revista de derecho publico

Allan R. **BREWER-CARÍAS**, Director
abrewer@bblegal.com; allan@brewercarias.com
http://www.allanbrewercarias.com

Caterina **BALASSO TEJERA,** José Ignacio **HERNÁNDEZ G**, Sub-Directores
cbalasso@bblegal.com; ignandez@gmail.com

Mary **RAMOS FERNÁNDEZ**, Secretaria de Redacción
maryra77@gmail.com

CONSEJO DE REDACCIÓN

Juan Domingo **ALFONSO PARADISI**, Jesús María **ALVARADO ANDRADE**, Juan Carlos **BALZÁN**, Carlos Luis **CARRILLO ARTILES**, Antonio **CANOVA GONZÁLEZ**, Juan Cristóbal **CARMONA BORJAS**, Jesús María **CASAL**, Rafael **CHAVERO**, Margarita **ESCUDERO LEÓN**, Luis **FRAGA PITTALUGA**, Fortunato **GONZÁLEZ CRUZ**, Rosibel **GRISANTI DE MONTERO**, Lolymar **HERNÁNDEZ CAMARGO**, Víctor **HERNÁNDEZ-MENDIBLE**, Miguel J. **MÓNACO**, José Antonio **MUCI BORJAS**, Claudia **NIKKEN**, Cosimina **PELLEGRINO PACERA**, Humberto **ROMERO-MUCI**, Antonio **SILVA ARANGUREN**, Gabriel **SIRA SANTANA**, Jorge Luis **SUÁREZ**, María Elena **TORO**, José Luis **VILLEGAS MORENO**, Emilio J. **URBINA MENDOZA**, Daniela **UROSA MAGGI**

COMITÉ ASESOR

Dolores **AGUERREVERE**, Asdrúbal **AGUIAR,** Ana Elvira **ARAUJO GARCÍA**, José **ARAUJO JUÁREZ**, Carlos **AYALA CORAO**, Rafael **BADELL MADRID**, José Rafael **BELANDRIA GARCÍA**, Alberto **BLANCO URIBE**, Isabel **BOSCÁN DE RUESTA**, Humberto **BRICEÑO**, Alejandro **CANONICO**, Héctor **FAÚNDEZ LEDESMA**, Gerardo **FERNÁNDEZ**, Carlos **GARCÍA SOTO,** María Amparo **GRAU**, Eugenio **HERNÁNDEZ BRETÓN**, Gustavo **LINARES**, Irma Isabel **LOVERA DE SOLA**, Rogelio **PÉREZ PERDOMO**, Flavia **PESCI-FELTRI**, Manuel **RACHADELL**, Belén **RAMÍREZ LANDAETA**, Carlos **REVERÓN BOULTON,** Judith **RIEBER DE BENTATA**, Armando **RODRÍGUEZ G.**, Gabriel **RUAN SANTOS**, Ana María **RUGGERI RODRÍGUEZ**, Nelson **SOCORRO**, Miguel Ángel **TORREALBA SÁNCHEZ**, Gustavo **URDANETA**

CONSEJO CONSULTIVO

Juan Carlos **CASSAGNE**, Alberto R. **DALLA VIA**, Antonio María **HERNÁNDEZ**, Miriam N. **IVANEGA**, Néstor Pedro **SAGÜES** (**Argentina**), José Mario **SERRATE PAZ**, (**Bolivia**), Romeo Felipe **BACELLAR FILHO**, Marcelo **FIGUEIREDO**, (**Brasil**), Sandra **MORELLI**, Libardo **RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**, Jaime Orlando **SANTOFIMIO**, Consuelo **SARRIA**, William **ZAMBRANO CETINA** (**Colombia**), Gladys **CAMACHO CÉPEDA**, Humberto **NOGUEIRA ALCALÁ**, (**Chile**), Rubén **HERNÁNDEZ VALLE**, Aldo **MILANO**, Enrique **ROJAS FRANCO**, (**Costa Rica**), Javier **ROBALINO ORELLANA** (**Ecuador**), Francisco **FERNÁNDEZ SEGADO**, Luciano **PAREJO ALFONSO**, Jaime **RODRÍGUEZ ARANA MUÑOZ**, (**España**), Hugo H. **CALDERÓN MORALES**, (**Guatemala**), Héctor M. **CERRATO** (**Honduras**), Luis José **BEJAR RIVERA**, Miguel **CARBONELL**, Jorge **FERNÁNDEZ RUÍZ**, Eduardo **FERRER MAC-GREGOR**, Diego **VALADÉS** (**México**), Karlos **NAVARRO MEDAL** (Nicaragua), Javier E. **SHEFFER TUÑÓN** (**Panamá**), Luis Enrique **CHASE PLATE**, (**Paraguay**), Jorge **DANOS ORDOÑEZ**, Domingo **GARCÍA BELAÚNDE**, Orlando **VIGNOLO CUEVAS**, Diego Hernando **ZEGARRA VALDIVIA** (**Perú**), Eduardo Jorge **PRATS**, Olivo A. **RODRÍGUEZ H**., (**República Dominicana**), Carlos E. **DELPIAZZO**, Augusto **DURÁN** (**Uruguay**)

Revista de Derecho Público
Pág.Web: http://www.revistadederechopublico.com

Fundación de Derecho Público
Torre América, PH, Av. Venezuela, Bello Monte, Caracas 1050, Venezuela

Editada por la **Fundación Editorial Jurídica Venezolana**, Avda. Francisco Solano López, Torre Oasis, P.B., Local 4, Sabana Grande, Telf. (58) 212 762-25-53/38-42/ Fax. 763-52-39. Caracas 1050, Venezuela.

Pág.Web: http://www.editorialjuridicavenezolana.com.ve

© 1980, FUNDACIÓN DE DERECHO PÚBLICO/EDITORIAL JURÍDICA VENEZOLANA
Revista de Derecho Público, Publicación Trimestral
N° l (Enero/marzo 1980)
N° l (Digital) (01 de marzo de 2023)
Caracas. Venezuela
Hecho Depósito de Ley. Depósito Legal: pp 198002DF847
ISSN (Papel): 1317-2719
ISSN (Electrónico): 2959-6416
1. Derecho público-Publicaciones periódicas

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de la exclusiva responsabilidad de sus autores y no se corresponden necesariamente con las de la Fundación de derecho Público ni con las de la Fundación Editorial Jurídica Venezolana o las de sus directores.

Esta Revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Diagramado y montaje electrónico de artes finales: Mirna Pinto,
en letra Times New Roman 9,5, Interlineado 10,5, Mancha 21 x 12.5

Portada: Lilly Brewer

Normas para el envío de originales

La Revista de Derecho Público acepta artículos inéditos en el campo del derecho público. Para el envío de un artículo, los autores deben enviar un correo electrónico a través de la sección contacto de su página web, o a alguno de sus directores.

En la elaboración de artículos, debe atenderse a las normas siguientes:

1. Los trabajos deben realizarse por escrito a espacio y medio, en letra Times New Roman 9,5, y tener una extensión aproximada no mayor de 35 cuartillas tamaño carta.

2. Las citas deben seguir el siguiente formato: nombre y apellidos del autor o compilador; título de la obra (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas u obras colectivas: nombre y apellidos del autor, título del artículo (entre comillas); nombre de la revista u obra colectiva (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.

3. En su caso, la bibliografía seguirá las normas citadas y deberá estar ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.

4. Todo trabajo sometido deberá ser acompañado de dos resúmenes breves, en español e inglés, de unas 120 palabras cada uno y con una indicación de palabras clave (en los dos idiomas).

5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (N° teléfono, dirección postal y correo electrónico). Además, incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.

6. Se aceptan para su consideración y arbitraje todos los textos, pero no hay compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

El texto de los ejemplares de la Revista de Derecho Público, así como el texto de cada uno de los trabajos publicados en la misma, están disponibles en la página web de la Revista: http://www.revistadederechopublico.com

La adquisición de ejemplares impresos de la Revista puede hacerse a través de las plataformas de todas las librerías globales.

La Revista de Derecho Público se encuentra indizada en la base de datos CLASE (bibliografía de revistas de ciencias sociales y humanidades), Dirección General de Bibliotecas, Universidad Nacional Autónoma de México, LATINDEX (en catálogo, Folio Nº 21041), REVENCYT (Código RVR068) y DIALNET (Universidad de la Rioja, España).

Para esta impresión por Lightning Source, an INGRAM Content Company, para Editorial Jurídica Venezolana International Inc., Panamá, República de Panamá, para su disponibilidad en las plataformas de las librerías globales: ISBN: 979-8-90504-420-5

revista de derecho público

Nº 185 - 186

Enero – Junio 2026

Director Fundador: Allan R. Brewer-Carías

Editorial Jurídica Venezolana
Fundación de Derecho Público

SUMARIO

ESTUDIOS

Artículos

De Kelsen a Heinsenberg: causalidad, imputación e indeterminación y sus relaciones y límites con los órdenes natural y jurídico, por Hermann **PETZOLD-PERNÍA** 9

Breve historia del primer derecho humano: Evolución de la libertad de conciencia y religión, por Ali **DANIELS P.** 27

«El estado fuerte» de López Michelsen: Reedición de un clásico que reivindica el constitucionalismo anterior a la era republicana, por Guillermo **SÁNCHEZ LUQUE**..... 67

La seguridad de la nación como derecho propio del constitucionalismo moderno, por Julie T. **GONZÁLEZ DE KANCEV**..... 101

Federalismo sin hacienda propia, derechos sin garantías: la contradicción del sistema federal venezolano en la protección de derechos económicos y sociales, por Andrea **MESA-ATENCIO** 121

Comentarios Monográficos

La soberanía funcional. Minoría Dominante y Mayoría Tolerante, por Tirso José **NÚÑEZ PARRA** 145

Las garantías secretas de los Derechos Humanos. Comentarios en torno al criterio de pertenencia de los derechos humanos al orden jurídico y a la reserva de Constitución, por Miguel Ángel **CÓRDOVA ÁLVAREZ** 162

La naturaleza de la participación ciudadana y su instrumentalización a través del Poder Popular, por Gabriel **SIRA SANTANA** 175

La agonía del Estado de Derecho en Venezuela, por Joseph Orlando **COLMENARES RAMÍREZ** 187

El problema del Derecho urbanístico "portátil" y la intromisión de la legislación no urbanística en Venezuela (1999-2025). La normativa "a la carta" en favor de la Administración Urbanística para el desgobierno urbano, por Emilio J. **URBINA MENDOZA** 191

Hacia un Derecho urbanístico antifrágil: La quiebra de la "robustez modélica" ante la fenomenología sísmica de 2026 en Venezuela, por Emilio J. **URBINA MENDOZA** 207

Magnifica Humanitas e inteligencia artificial: una primera lectura, por Rafael Tomás **CALDERA** 219

Comentarios al modelo de contrato petrolero de participación productiva (mayo de 2026), por José Ignacio **HERNÁNDEZ G.** 226

Desinstitucionalización Tributaria y la descapitalización del Sector Productivo, por Humberto **ROMERO-MUCI** 244

La ausencia presidencial en Venezuela luego del 3 de enero de 2026 y el reconocimiento del gobierno de Estados Unidos, por José Ignacio **HERNÁNDEZ G**. 254

La ausencia o vacancia presidencial y la forma para suplirlas en Venezuela. La privación de libertad como causa de ausencia presidencial, por Napoleón **GOIZUETA HERRERA** 271

Venezuela. Tragedias y Buen Gobierno, por José Gregorio **SILVA BOCANEY** 279

Visión y revisión de la política exterior de Venezuela julio-diciembre 2025, por Gerson **RENEVALES M.**..... 286

Visión y revisión de la política exterior venezolana: Informe de coyuntura primer semestre de 2026, por Gerson **RENEVALES M.** 307

Información Legislativa

Leyes, Decretos Normativos, Reglamentos y Resoluciones de efectos generales dictados durante el Primer Semestre de 2026, por Gabriel **SIRA SANTANA** 319

Comentarios Legislativos

Aportes para la reinstitucionalización del estado democrático de derecho y la necesaria depuración normativa. Ensayo de identificación de algunas de las leyes con las cuales se demolió el estado democrático durante los últimos veinte años y que deberán derogarse o modificarse, por Allan R. **BREWER-CARÍAS** 329

La eficacia de los actos administrativos según La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Una breve – pero, al parecer, necesaria – paráfrasis de los artículos 72, 73 y siguientes de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos por Alfredo **PARES SALAS** 353

Las «verificaciones inmediatas» de deberes formales y la eficacia de los actos tributarios en el Código Orgánico Tributario de 2020. Una nueva práctica de la administración tributaria, por Serviliano **ABACHE CARVAJAL** 374

La novísima Ley Orgánica para la celeridad y optimización de trámites administrativos. –Del rigor a la chapuza: el desprestigio de la función legislativa por su ejercicio irreflexivo–, por José Antonio **MUCI BORJAS** 382

La innecesaria y peligrosa Ley Orgánica para la celeridad y optimización de trámites administrativos, por Miguel Ángel **TORREALBA SÁNCHEZ** 387

Los estados de emergencia en el Derecho Venezolano, a propósito de los terremotos ocurridos en el país el 24 de junio de 2026, por Gabriel **SIRA SANTANA** 394

La reprogramación de vuelos y la protección de los pasajeros, a propósito de los terremotos ocurridos en el país el 24 de junio de 2026, por Gabriel **SIRA SANTANA** 410

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Tribunal Supremo de Justicia y Cortes de lo Contencioso Administrativo): Primer Semestre de 2026, por Mary **RAMOS FERNÁNDEZ** 419

Comentarios Jurisprudenciales

La Sala Constitucional y el Decreto de Estado de Conmoción Exterior, dictado el 3 de enero de 2026, el mismo día en el cual se produjo, en la madrugada, la "ausencia forzosa" de quien ejercía la Presidencia de la República, por Allan R. **BREWER-CARÍAS** 455

Amnistía o persecución permanente (cuando la Sala de Casación Penal mantiene abierto el proceso que la política pretende cerrar), por Ramón **ESCOVAR LEÓN**..... 458

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

Recensión del libro de Jessica Vivas Roso, La responsabilidad administrativa en Venezuela: Algunas ideas para su reforma, por Alba **FORNS GÓMEZ**..... 461

ESTUDIOS

Artículos

De Kelsen a Heinsenberg: causalidad, imputación e indeterminación y sus relaciones y limites con los órdenes natural y jurídico

Hermann Petzold-Pernía

Profesor Titular emeritus y ex Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia

"Los límites de mi lenguaje significan los límites de mi mundo". (Wittgenstein)
"Es necesaria más reflexión para traducir que para crear". (Cioran)

Resumen: *Este artículo, que recibimos de su autor, el profesor Hermann Petzold-Pería, admirado amigo desde hace décadas del Director de esta Revista, antes de su sensible fallecimiento, y que con todo afecto publica en su Memoria, está destinado a analizar sucintamente las dos leyes o principios fundamentales de naturaleza física, de causalidad y de indeterminación o incertidumbre, a los que se agrega en la naturaleza humana el principio de la imputación, con base en las obras de dos conspicuos autores de los ámbitos de la teoría del derecho y de la física como lo son Hans Kelsen y Werner Heisenberg.*

Palabras Clave: Causalidad; Indeterminación; Incertidumbre; Imputación; Kelsen; Heisenberg

Abstract: *This article, which we received from its author, Professor Hermann Petzold-Pería, an admired friend for decades of the Director of this Journal, before his sensitive death, and which he publishes with all affection in his Memoir, is intended to briefly analyze the two fundamental laws or principles of a physical nature, of causality and of indeterminacy or uncertainty, to which is added in human nature the principle of imputation, based on the works of two conspicuous authors in the fields of the theory of law and physics such as Hans Kelsen and Werner Heisenberg.*

Key words: Causality; Indeterminacy: Uncertainty; Imputation; Kelsen; Heisenberg.

Sumario

INTROITO

PARTE PRIMERA: LA CIENCIA DEL DERECHO Y LOS PRINCIPIOS DE CAUSALIDAD Y DE IMPUTACIÓN SEGÚN LA TEORÍA PURA DEL DERECHO.

I. CONSIDERACIONES PROPEDÉUTICAS SOBRE LA TEORÍA PURA DEL DERECHO.

II. LAS CIENCIAS NATURALES Y LA CIENCIA DEL DERECHO Y SUS RELACIONES CON LOS PRINCIPIOS DE CAUSALIDAD E IMPUTACIÓN.

PARTE SEGUNDA: EL SER HUMANO Y SUS RELACIONES CON LA CIENCIA, LA TÉCNICA Y LOS PRINCIPIOS DE CAUSALIDAD Y DE INDETERMINACIÓN (HEISENBERG).
I. LA INTERVENCIÓN DE LA TÉCNICA EN LAS RELACIONES DE LA NATURALEZA CON EL SER HUMANO Y LA ALIENACIÓN DE ÉSTE.
II. CONCEPTO CONTEMPORÁNEO DE LA VERDAD CIENTÍFICA.
EPÍLOGO
BIBLIOGRAFÍA

INTROITO

En la naturaleza física hay dos leyes o principios fundamentales que los de causalidad y de indeterminación o incertidumbre y en la naturaleza humana aparte de la ley de la causalidad hallamos el principio de imputación, los cuales analizo, sucintamente, con base en las obras de dos conspicuos autores de los ámbitos de la teoría del derecho y de la física como lo son Hans KELSEN y Werner HEISENBERG, respectivamente.

Así, pues, en la *Parte Primera* del artículo, explico los principios causalidad y de imputación tal como son expuestos en la *Teoría pura del derecho* del iusfilósofo austríaco Hans KELSEN (Praga, 11-10-1881-Berkeley, California, EE.UU., 19-04-1973), es decir, en la doctrina jurídica de quien fuera quizá el más conspicuo teórico y científico del derecho del siglo XX, lo cual reconozco a pesar de no compartir, totalmente, sus controvertidas o polémicas tesis. Y, para ese fin, he seguido la traducción francesa de la segunda edición de la *Reine Rechtslehre* hecha por el profesor Charles EISENMANN, y editada por Dalloz en 1962, es decir, se trata de la traducción al francés de la segunda edición en alemán de la *Teoría pura del derecho*, que es el texto definitivo de ésta, publicado en 1960. Hay que precisar que la *Teoría pura del derecho* no es una novedad en nuestro tiempo, es decir, cuando utilizo esas palabras quiero señalar que no es reciente su aparición, dado que KELSEN empezó a desarrollar su *Teoría pura del derecho*, en la segunda y tercera décadas del siglo XX, en una publicación de 1911 y en otra de 1925, aunque es en 1934 cuando se publica, en alemán, la primera obra que se llama propiamente *Reine Rechtslehre* (*Teoría pura del derecho)*. Posteriormente, en 1945, aparece, en EE.UU., la *General Theory of Law and State*, de la cual existe una traducción castellana del destacado jurista mexicano Eduardo GARCÍA MAYNEZ, editada en 1949 y 1958. Luego, en 1953, se hace la traducción francesa de la primera edición de la *Teoría pura del derecho* de 1934 y KELSEN introduce modificaciones y, en 1960, se publica, en alemán, la última y definitiva versión de la *Teoría pura del derecho*, dado que KELSEN falleció en abril de 1973. Esta *Teoría pura del derecho* fue traducida al francés, como ya se dijo, por Charles EISENMANN y publicada en 1962.

A continuación, en la *Parte Segunda* comento el libro *La Nature dans la physique contemporaine* (Trad.de l' allemand par UgneKarvelis et A.E. Le Roy. Ed. Gallimard, 1962, y publicada originalmente en *Rowohlts Deutsche Enzyklopadie*) de Werner HEISENBERG (1901-1976), quien en vida fuera uno de los más importantes físicos teóricos del siglo xx, y recibió por sus descubrimientos el Premio Nobel de Física en 1932. En esa obra, HEISENBERG expone el concepto de la naturaleza en la física contemporánea y las relaciones entre la técnica y la naturaleza con los seres humanos. Asimismo, explica la física del átomo, la ley de la causalidad y el principio de indeterminación. Igualmente, se refiere a los vínculos entre la cultura humanista y las ciencias naturales en Occidente, recalcando el fundamental aporte a éstas de la filosofía griega y, en especial, por una parte, de algunos filósofos presocráticos o, como prefería denominarlos F, NIETZSCHE, preplatónicos, como LEUCIPO y DEMOCRITO y, por otra, de PLATÓN y ARISTÓTELES.

PARTE PRIMERA

LA CIENCIA DEL DERECHO Y LOS PRINCIPIOS DE CAUSALIDAD Y DE IMPUTACIÓN SEGÚN LA TEORÍA PURA DEL DERECHO

I. CONSIDERACIONES PROPEDÉUTICAS SOBRE LA TEORÍA PURA DEL DERECHO

KELSEN, en el *Prefacio* de la primera edición de su obra, expone que ha tratado de desarrollar una *"Teoría pura del derecho"*, es decir, una teoría del derecho depurada, purificada de toda ideología política y de todos los elementos vinculados o dependientes de las ciencias naturales. Una teoría consciente de su individualidad, que está ligada a la legalidad propia de su objeto. O sea, que KELSEN trata de llevar a la ciencia del derecho –a la *"*Jurisprudencia*"*, como también la denomina- a ser una verdadera ciencia, que pueda ser ubicada entre las *"*ciencias morales*"* (es decir, sociales) y que esta ciencia tenga un objeto propio. Según KELSEN, la *"Teoría pura del derecho es una teoría del derecho positivo – del derecho positivo en general; sin ninguna otra especificación: ellano es la teoría de un orden jurídico determinado; ella no tiene por objeto la interpretación de tal o tal conjunto de normas jurídicas, nacionales o internacionales. Ella constituye una teoría general del derecho (como tal ella comprende, por supuesto, una teoría de la interpretación jurídica)"* (1962:1) Así, pues, como tal teoría, su único propósito o finalidad es conocer su objeto, es decir, determinar qué es el derecho positivo y cómo lo es. KELSEN afirma que su Teoría Pura del derecho no es nada reciente, ya que sostiene que se puede considerar como viniendo a proseguir el desarrollo de los gérmenes, es decir, de las semillas, que se anunciaban ya en la ciencia del derecho positivista del siglo XIX.

KELSEN va a combatir y es combatido por los juristas que él dice que pretenden con su ciencia del derecho justificar proposiciones de carácter político y considera, por ejemplo, que la oposición de esos juristas contra él se funda en el hecho de que los mismos no quieren limitarse a ser unos simples técnicos, como serían, digamos, un carpintero, un plomero, un ingeniero o un médico, sino que ellos también quieren opinar sobre los conflictos e intereses que existen en la sociedad. O sea, que los juristas, que los profesionales del derecho, se consideran idóneos para opinar sobre los asuntos de la marcha del Estado tanto como los dirigentes políticos. Es decir, estaríamos frente a los juristas técnico-políticos especializados en el estudio de los conflictos e intereses sociales. Entonces, según KELSEN, esos juristas utilizan a la ciencia del derecho como un instrumento para justificar su posición con lo cual lo que hacen es contaminar a la ciencia del derecho y hacer que ésta no sea un ciencia realmente objetiva.

Ahora bien, para realizar ese propósito de hacer una Teoría pura del derecho, o sea, una Teoría objetiva del derecho, de hacer una ciencia del derecho, que no sea ni sociología, ni psicología, ni política jurídica, ni filosofía, ni ética, ni metafísica, sino que sea ciencia del derecho, así como la física es la ciencia que estudia determinados fenómenos, KELSEN tiene un postulado metodológico que es la *"Pureza Metódica"*, que se considera, digamos, como tal postulado, un presupuesto esencial para que la Ciencia del derecho sea realmente ciencia. Para KELSEN el problema que la Ciencia del derecho tiene es que no se ha desarrollado como una ciencia autónoma, libre y objetiva. Por ejemplo, ha ocurrido a veces que se ha querido dominar a las ciencias de la naturaleza para justificar ciertas posiciones ideológicas, máxime si determinados descubrimientos científicos han afectado o afectan el poder de determinadas potencias mundiales en un momento dado. Empero, ha habido el interés social de que las ciencias naturales se desarrollen autónomamente, libres, sin interferencias ideológicas porque ese desarrollo de las ciencias naturales va a contribuir al progreso de la tecnología que va a aportar al bienestar de las sociedad, lo cual en las ciencias sociales no ha pasado (sobre este tema se volverá cuando se comente la obra de HEISENBERG). O sea, que habría

un conflicto de intereses, digamos, entre el interés de los políticos de manejar a las ciencias naturales y el interés social de que éstas se desarrollen libremente para que surja la tecnología y, afortunadamente, ha prevalecido el interés más importante. Pero, en las ciencias sociales, en general, y, en la ciencia del derecho, en particular, no ha ocurrido eso, sino que han estado siempre vinculadas a los problemas políticos, lo cual, en el caso de la ciencia del derecho ha afectado su objetividad y a su existencia como ciencia o como tal ciencia jurídica objetiva. Por ello, para lograr esa ciencia del derecho libre, esa ciencia jurídica objetiva, hay que utilizar la *"Pureza Metódica"* como un postulado necesario para crear una Teoría General del derecho que verdaderamente tenga únicamente al derecho positivo como su objeto de estudio.

Se puede afirmar, de acuerdo con KELSEN, que la Ciencia del derecho tiene por objeto las normas jurídicas vigentes y, también se puede decir que .como tal ciencia, se ocupa de los hechos del comportamiento humano, o con otras palabras, de los actos humanos, pero, en la medida en que estos se encuentren previstos en normas jurídicas. En otros términos, la ciencia del derecho se ocupa de los actos del comportamiento humano en tanto que los mismos se presenten como condición o, mejor, como supuestos de hecho de una o varias consecuencias jurídicas. O, igualmente, sean consecuencia jurídica. Es decir, que los actos del comportamiento humano van a ser objeto de la ciencia del derecho en tanto sean el contenido de normas jurídicas. La ciencia del derecho se ocupa de estos actos humanos en la medida en que estos constituyan relaciones fundadas en normas jurídicas. Entonces, la ciencia del derecho busca comprender jurídicamente su objeto y, al hacer esto, lo tiene que comprender en tanto que Derecho, es decir, desde el punto de vista del mismo, y se va a ocupar de su objeto en la medida de que se trate de una norma jurídica o del contenido de una norma jurídica . KELSEN distingue en esa ciencia del derecho, por un lado, una *Teoría estática del derecho* y, por el otro, una *Teoría dinámica del derecho.* Se puede hablar de una u otra teoría, según se ponga énfasis, el acento, sobre ya sean los actos humanos contenidos en las normas jurídicas o sobre las mismas. Si se pone énfasis sobre las normas jurídicas que regulan la conducta humana social o si se pone el acento sobre la conducta humana social regulada por las normas jurídicas. O con otras palabras: Si nos ocupamos de las reglas que regulan o, más exactamente, si nos ocupamos de las normas jurídicas que regulan la conducta humana social, en este caso estamos haciendo Teoría estática del derecho, pero si nos ocupamos de la conducta regulada por las normas jurídicas, entonces, estaríamos en el campo de la Teoría dinámica del derecho. O sea, que hacemos Teoría estática del derecho cuando nos preocupamos por conocer las normas jurídicas que son creadas por actos humanos y deben ser aplicadas u obedecidas, o bien hacemos Teoría dinámica del derecho si nos ocupamos de los actos de creación y aplicación del derecho. Así, pues, según KELSEN *"la* ***teoría estática del derecho*** *considera al derecho en estado de reposo, como un sistema de normas en vigor, mientras que la* ***teoría dinámica del derecho*** *tiene por objeto al derecho en movimiento, es decir, el proceso jurídico por el cual el derecho es creado y aplicado"* (*Ibidem*: 96). Sin embargo, es necesario observar que ese proceso de creación y aplicación del derecho es un proceso regulado por el derecho mismo, ya que el derecho, como hemos dicho, regula su propia creación y aplicación. La creación de las normas jurídicas generales, es decir, el procedimiento de la legislación, en sentido amplio, que comprende al poder legislativo, que dicta leyes, y al poder ejecutivo que reglamenta las leyes, es regulado por la Constitución, y las leyes de derecho formal o leyes de procedimiento. Así, el derecho procesal, la legislación procesal, regula la interpretación y aplicación del derecho material o derecho sustantivo, por parte de los tribunales, a los casos concretos. Y no solamente por parte de los tribunales sino también por las autoridades administrativas. Luego, tenemos que las leyes de procedimiento o las leyes adjetivas regulan la interpretación y aplicación por parte de los tribunales y de las autoridades administrativas de las leyes sustantivas o derecho material. Hay que señalar que aquí hay un procedimiento de interpretación y aplicación de una norma jurídica general superior, (por ejemplo de una norma constitucional) y la creación de una norma jurídica general inferior (una norma legal) y, es por eso, que se afirma que el derecho positivo regula su propia creación y aplicación.

Los actos de creación y de aplicación del derecho, dice KELSEN, que conforman el procedimiento jurídico -y así nosotros vemos que la aplicación del derecho es también creación del derecho- no entran en línea de cuenta para el conocimiento jurídico sino en la medida en que son materia de normas jurídicas, precisamente, a saber, aquellas que regulan la creación y aplicación del derecho, o sea, que la Teoría dinámica se va a ocupar de estos actos de creación y aplicación del derecho, pero al hacer esto también se va a ocupar de las normas jurídicas que regulan estos actos de creación y aplicación del derecho.

La ciencia del derecho, como se ha dicho anteriormente, estudia la conducta humana social, pero, en la medida en que esa conducta es el contenido de una norma jurídica, valga decir, en tanto en que tal conducta humana social es regulada por normas jurídicas. La ciencia del derecho entonces va a describir normas jurídicas que son creadas por actos humanos y que deben ser aplicadas y obedecidas por tales actos, y al hacer esto, al describir estas normas jurídicas que han sido creadas y aplicadas por actos humanos, ella describe las relaciones fundadas por esas normas jurídicas entre los actos sobre los cuales o a los cuales ella se refiere. Así, pues, la ciencia del derecho describe las normas jurídicas y se ocupa de las relaciones establecidas entre distintos actos por las normas jurídicas, pues, éstas crean vínculos entre un acto con otro acto. Las proposiciones mediante las cuales la ciencia del derecho describe estas relaciones son proposiciones de derecho, es decir, proposiciones jurídicas distintas de las normas jurídicas, de las normas del derecho positivo. Para KELSEN, es importante conocer esta distinción entre proposiciones jurídicas o proposiciones de derecho y normas jurídicas o normas del derecho positivo.

La proposición jurídica es una proposición que describe exactamente el contenido de una norma jurídica. Las normas jurídicas son creadas por los órganos jurídicos o estatales y deben ser interpretadas y aplicadas por estos y obedecidas por los sujetos de derecho. Valga decir, determinados órganos jurídicos o estatales (por ejemplo, el parlamento de un país), crean o establecen las normas jurídicas generales y otros órganos jurídicos o estatales son los encargados de interpretar y aplicar esas normas (por ejemplo, los tribunales) y velar porque los sujetos de derecho las obedezcan.

Las proposiciones de derecho, o sea, las proposiciones jurídicas son juicios hipotéticos que enuncian que, desde el punto de vista de un determinado orden jurídico nacional o desde el punto de vista de un determinado orden jurídico internacional, del cual se está en conocimiento, si se dan ciertas condiciones definidas por el orden jurídico estudiado, deben realizarse o darse ciertas consecuencias jurídicas que ese mismo orden determina que deben tener lugar. Es decir, la proposición jurídica va a declarar que, si en un orden jurídico dado, se dan tales condiciones deben darse tales consecuencias. Verbigracia, si en un orden jurídico se da el hecho de la apropiación indebida de la propiedad de otro, debe darse una determinada sanción. O sea, *las proposiciones jurídicas van a describir las normas jurídicas de un orden jurídico determinado; describen el contenido de ese orden jurídico.*

Ahora bien, las normas jurídicas no son juicios, es decir, no son enunciaciones relativas a un objeto dado al conocimiento, al contrario de las proposiciones jurídicas que sí son juicios hipotéticos. KELSEN expresa: *"Las **normas** no son juicios, es decir, enunciaciones relativas a un objeto dado al conocimiento. Ellas constituyen –tal es su sentido-, ante todo prescripciones y, como tales, son órdenes, imperativos, pero, igualmente, permisos y habilitaciones, pero, en todo caso, ellas no son –como se afirma a veces, identificando por error el derecho y la ciencia del derecho-, informaciones. El Derecho ordena, permite, habilita, pero no **informa**"* (*Ibidem*: 97).

Claro que es posible observar que en distintos textos legales pareciera que lo que hubiera no fuera un imperativo sino una enunciación. Por ejemplo, en un Código Penal puede decir que el robo es castigado, con tantos años de prisión o que en una disposición de la Constitu-

ción de un país, se declare que el jefe del Estado celebra los tratados internacionales, pero esa es una forma lingüística que no afecta realmente el sentido de esas normas, pues, lo que dice la primera es que el robo *debe ser* castigado con tantos años de prisión y, la segunda, que el jefe del Estado *debe* celebrar o *está autorizado* para celebrar los tratados internacionales.

Luego, en la explicación que se acaba de hacer se plantea la distinción fundamental entre la proposición jurídica y la norma jurídica, o sea, la diferencia radical que existe entre la *función de conocimiento jurídico* que se desarrolla con las proposiciones jurídicas y la *función de la autoridad jurídica,* que es representada por los órganos de la colectividad jurídica, que se cumple mediante las normas jurídicas.

A la ciencia del derecho le interesa, pues, conocer un sistema jurídico determinado, es decir, conocer el derecho positivo de un país dado y sobre la base de este conocimiento describir y analizar este derecho positivo, mientras que a las autoridades jurídicas de una colectividad determinada, o sea, a los órganos jurídicos de una colectividad jurídica, lo que les interesa sobre todo es crear, interpretar y aplicar el derecho positivo. Es decir, lo que le corresponde, su función, es crear, interpretar y aplicar el derecho positivo. Derecho que es necesario y es condición esencial que sea creado para que la ciencia del derecho pueda conocerlo y describirlo. Evidentemente, es indispensable que aquel que va a crear el derecho, conozca previamente lo que es el derecho. Así, el legislador que es llamado a interpretar y aplicar las normas de una Constitución, en el curso de la operación legislativa, del procedimiento de creación de las leyes, debe conocer la Constitución. O el juez llamado a interpretar y aplicar una ley debe conocer ésta. Empero, ese conocimiento no es más que una preparación para el cumplimiento de su función que es la de crear, interpretar y aplicar el derecho, o sea, una función de creación y al mismo tiempo de interpretación y aplicación del derecho positivo, lo cual ocurre tanto a nivel del legislador como a nivel del juez o del funcionario administrativo.

KELSEN, siguiendo la teoría del conocimiento de KANT –como se ve hay evidentemente una influencia de dicho filósofo-, afirma que la ciencia del derecho en tanto que conocimiento del derecho, tiene como todo conocimiento, un carácter constitutivo y que ella crea, pues, su objeto en tanto que ella lo comprende como un todo presentando una significación, como un todo inteligible. En consecuencia, KELSEN no puede negar su raigambre kantiana cuando afirma y acepta que el **método crea el objeto**. KELSEN dice, pues, que así como el caos de las percepciones sensibles, el cosmos, la naturaleza, no **devienen en sistemas con unidad,** más que por el trabajo del conocimiento científico que introduce el orden, así la masa de las normas jurídicas, generales e individualizadas, establecidas por los órganos jurídicos o estatales, valga decir, los materiales dados a la ciencia del derecho no se convierten en un sistema presentando una unidad y exento de contradicciones, en otros términos, en un orden jurídico, más que por el trabajo de conocimiento que efectúa dicha ciencia. Pero, esta creación no tiene más que un carácter puramente intelectual, dado que es solamente desde el punto de vista de la teoría del conocimiento que se puede hablar, aquí, de creación. Es necesario observar bien, que esa creación (científica) es de una naturaleza esencialmente diferente a la creación del derecho positivo por la autoridad jurídica, como también lo es la creación de un objeto cualquiera por el trabajo humano. Entonces, si aceptamos que el método crea el objeto, es decir, que dependiendo del método que utilicemos podemos interpretar la realidad de una forma determinada y ordenar esa realidad en una forma dada, así, al material jurídico, utilizando un método jurídico, podemos ordenarlo y darle el carácter de un sistema jurídico. Sin embargo, este acto, que implica desde el punto de vista de la teoría del conocimiento, la creación de un objeto, no hay que confundirlo con el acto de la autoridad jurídica que crea el derecho positivo, es decir, que elabora las normas jurídicas. Es decir, hay que distinguir entre la creación intelectual del objeto, cuando se lo va a conocer por el sujeto cognoscente, de la actividad creadora de un objeto por parte de la persona que lo fabrica, puesto que son dos actividades diferentes.

Justamente el filósofo austriaco Ludwig WITTGENSTEIN (1889-1951) afirma: *"*4.1121. *... La teoría del conocimiento es la psicología de la filosofía. "¿No corresponde mi estudio del signo-lenguaje al estudio del proceso mental que los filósofos sostenían que era esencial a la filosofía de la lógica? Sólo así se han perdido los más en investigaciones psicológicas no esenciales. E incluso mi método corre análogo peligro"* (1973: 85).

En verdad, pues, sostiene KELSEN, la ciencia del derecho no puede más que *describir* al derecho positivo, ella no puede *prescribir* una cosa como lo hace éste, ya sea, por normas generales o por normas individualizadas creadas por la autoridad jurídica competente. Así, pues, ningún jurista, expresa KELSEN, puede negar la diferencia que hay entre una ley y su comentario por parte de un profesor, ya que, en un caso hay creación del derecho, se está *prescribiendo* una determinada conducta humana social, mientras que en el otro caso, en el comentario de la ley, lo que se hace es *describi*r el contenido de ésta. La diferencia, dice KELSEN, se manifiesta en las proposiciones normativas (denominadas así porque estudian normas, no porque las dictan) formuladas por la ciencia del derecho que describen el derecho positivo, pero que no obligan o no autorizan a nadie a hacer cualquier cosa, y las cuales pueden ser *verdaderas* o *falsas*, mientras que las normas jurídicas, establecidas por la autoridad jurídica, que obligan y autorizan a los sujetos de derecho, no son verdaderas o falsas sino *válidas* o *inválidas*. Así, pues, las proposiciones de derecho, las proposiciones normativas contenidas dentro de una obra doctrinal, el comentario por ejemplo de un Código Civil, en la medida que describe el contenido de ese código, es decir, que describe las normas contenidas en el Código Civil, a esas proposiciones jurídicas que constituyen el comentario doctrinal, se las puede calificar de verdaderas o falsas, en la medida en que esas proposiciones jurídicas describan adecuadamente o no el contenido del Código Civil. Por ejemplo: Si una proposición jurídica dice: *"*Según el Código Civil venezolano los hermanos pueden contraer matrimonio*"*, nosotros podemos calificar esta proposición jurídica como falsa porque sabemos que en el Código Civil venezolano no existe una norma que permita el matrimonio entre hermanos sino todo lo contrario, ya que hay una norma jurídica que expresamente lo prohíbe. Pero la proposición jurídica que diga: *"*En el Código Civil venezolano existe el artículo 52 que prohíbe el matrimonio entre hermanos*"*, esa proposición de Derecho es verdadera, pero la norma del Código Civil que prohíbe el matrimonio entre hermanos, no la podemos calificar, desde el punto de vista de KELSEN, como verdadera o falsa sino como válida o inválida. Entonces, se puede calificar a las normas de un Código Civil como válidas o inválidas, en la medida en que hayan sido establecidas o no conforme a las normas jurídicas de competencia material y formal establecidas por la Constitución del Estado donde rige ese código. En síntesis, solamente las afirmaciones que se refieren a hechos o actos pueden ser verdaderas o falsas y de las normas jurídicas simplemente podemos hablar que son válidas o inválidas.

Por otra parte, se puede decir, aunque esto no lo afirma KELSEN, que las proposiciones jurídicas formuladas por la ciencia del derecho *son como un metalenguaje o lenguaje de segundo grado que tiene por objeto el lenguaje de primer grado de las normas jurídicas* Y aquí quiero traer a colación la opinión del iusfilósofo escandinavo Alf ROSS que, en su obra (publicada en 1958, la edición inglesa en Londres y su traducción castellana en 1963) *Sobre el derecho y la justicia* (*On Law and Justice*), pertinentemente expresa: *"La radical diversidad existente entre las normas jurídicas (esto es, las reglas jurídicas contenidas en las leyes o extraídas de los precedentes o de otras fuentes del derecho), por un lado, y las proposiciones doctrinarias de los libros hechos o de texto jurídicos, por el otro, es claramente establecida aquí. Las primeras son directivas (alógicas); las segundas son aserciones (lógicas) que expresan que ciertas directivas son derecho válido. Si no se tiene claramente en cuenta esta diversidad y si se coloca a las normas jurídicas en el mismo plano que las proposiciones doctrinarias que se refieren a ellas, unas y otras resultarán necesariamente deformadas"* (9-10, nota 29).

Si las normas jurídicas no pueden ser ni verdaderas ni falsas porque ellas son prescripciones, es decir, mandatos, permisos, autorizaciones, habilitaciones, se plantea la cuestión de cómo es posible, expresa KELSEN, de aplicar a las relaciones entre las normas jurídicas los principios lógicos y, en particular, el principio de contradicción y las reglas del razonamiento. Según la lógica tradicional, dice KELSEN, solamente se pueden aplicar esos principios a las afirmaciones que se puedan calificar de verdaderas o falsas. Para KELSEN, la respuesta es la siguiente: Los principios lógicos pueden ser aplicados a las normas jurídicas no directamente sino indirectamente en la medida en que estos principios lógicos son aplicables a las proposiciones de Derecho que se refieren a las normas jurídicas. Verbigracia: Si existe una proposición jurídica que describe a la norma jurídica que sanciona, por ejemplo, el homicidio simple, nosotros podremos calificar a esa proposición jurídica de verdadera o falsa en la medida en que esta proposición describa correcta o incorrectamente a la norma del Código Penal que sanciona el homicidio simple. Si la proposición jurídica dice: *"*En el Código Penal de Venezuela existe el artículo 405, que dispone**:** *El que voluntariamente haya dado muerte a alguna persona, será castigado con presidio de doce a dieciocho años"*, será verdadera o falsa si efectivamente existe esa norma en el Código Penal. O también puede suceder que, aunque si exista esa norma jurídica, la proposición jurídica describa equivocadamente su contenido, es decir, si, por ejemplo, la proposición jurídica dice que la pena es de 20 a 30 años y realmente la norma jurídica lo que imputa al homicidio simple es la pena, como hemos visto, de 12 a 18 años. Entonces, según KELSEN, se puede hablar de verdad o falsedad, indirectamente, de las normas jurídicas a través de las proposiciones jurídicas de las cuales si se puede afirmar su verdad o falsedad. Lo mismo pasa, dice él, con respecto al principio de contradicción: Si existen dos proposiciones jurídicas contradictorias, nosotros podemos en última instancia decidir cuál de las dos es la verdadera y cuál es la falsa, y de esa manera, como esas proposiciones se refieren a su vez a normas jurídicas, podemos decidir si hay o no contradicción entre las normas jurídicas a las cuales se refieren las proposiciones jurídicas.

Si dos normas jurídicas, expone KELSEN, se contradicen, no se puede afirmar inmediatamente que una u otra es válida, más que si las dos proposiciones jurídicas creadas se contradicen. Por otra parte, una norma jurídica puede ser deducida de otra norma jurídica, si las proposiciones jurídicas que las describen pueden entrar en el marco de un silogismo lógico.

II. LAS CIENCIAS NATURALES Y LA CIENCIA DEL DERECHO Y SUS RELACIONES CON LOS PRINCIPIOS DE CAUSALIDAD E IMPUTACIÓN

Otro punto al cual es muy importante referirse, porque se relaciona precisamente con lo que se viene de exponer respecto a la distinción entre proposiciones jurídicas que describen a las normas jurídicas y las normas jurídicas en sí, es la distinción entre ciencias causales y ciencias normativas y, fundamentalmente, la distinción entre *causalidad* e *imputación*. Cuando se sostiene que el derecho positivo es un sistema de normas, un orden normativo, y se limita a la ciencia del derecho al conocimiento de este objeto, es decir, de este sistema normativo, de este orden de normas y de las relaciones fundadas por estas normas entre los actos que ellas regulan, se está estableciendo la frontera que separa al derecho positivo de la naturaleza, que separa a la Ciencia del Derecho, en tanto que ciencia *normativa* (porque, como se dijo, estudia las normas jurídicas no porque las dicta), de todas las otras ciencias que se refieren al conocimiento de las relaciones causales entre procesos reales. Con esto se va a poder separar a la sociedad y a la naturaleza o sea, distinguir entre ciencias sociales y ciencias de la naturaleza.

La naturaleza, dice KELSEN, podría definirse como un cierto orden de cosas o como un sistema de elementos que están unidos los unos a los otros por la *relación de causa-efecto*, es decir, conforme a un principio que se denomina de *"Causalidad"*. Las leyes naturales mediante las cuales las ciencias naturales describen su objeto, son aplicaciones de este principio. Por ejemplo, una ley natural dice que si caliento un metal se dilata. Esta es una ley natural

que aplica el principio de causalidad, o sea, que está describiendo la relación entre una causa: el calor, y un efecto: la dilatación del metal. Ahora bien, si es necesario que exista una ciencia social, una ciencia de la sociedad distinta de la ciencia de la naturaleza o, más exactamente, de las ciencias que se ocupan de la naturaleza, es necesario conseguir un principio distinto al principio de causalidad, un principio que funcione en el campo de la sociedad. Por supuesto, que se puede aplicar el principio de causalidad a las relaciones humanas, es decir, a la conducta humana, pero, en este caso, las conclusiones que se podrán extraer no serán distintas de las conclusiones de cualquier ciencia natural, y, efectivamente, hay ciencias naturales que se ocupan de la conducta humana, pero, si queremos tener una ciencia social distinta a las ciencias de la naturaleza, hay que encontrar, pues, ese principio, distinto al principio de la causalidad, que sea aplicable y funcione en el campo de la sociedad.

KELSEN señala que si se analizan las aserciones que las personas enuncian referentes a la conducta humana**,** se revela que nosotros unimos los actos de conducta humana, los unos con los otros y con otros hechos, no solamente según el principio de causalidad, es decir, de acuerdo con la relación causa-efecto, sino también según otro principio, muy distinto al de causalidad, que hasta ahora, en opinión de KELSEN, no tiene, en las ciencias, una denominación generalmente reconocida, pero que él va a llamar *principio de imputación*. Para poder distinguir a la sociedad de la naturaleza como un orden diferente y oponer como esencialmente diferentes las ciencias de la naturaleza a las ciencias de la sociedad, es necesario que nosotros consigamos otro principio de orden que está presente en nuestro pensamiento y que es aplicado por la ciencia que tiene por objeto las normas jurídicas que regulan la conducta recíproca de los seres humanos. Para decirlo con otros términos, tenemos que buscar y encontrar cuál es el principio que rige en la ciencia que se ocupa de las normas jurídicas que regulan la conducta humana social. Las ciencias de la sociedad, dice KELSEN, no pueden ser opuestas a las ciencias de la naturaleza, la sociedad no puede ser comprendida como un objeto diferente del orden que presenta la naturaleza y que está fundado sobre la *legalidad causal* más que si la sociedad es comprendida como un orden normativo de la conducta reciproca de los seres humanos. Para KELSEN, el Derecho positivo, en particular, *solamente*, si aparece como un orden de ese tipo, puede ser distinguido en tanto fenómeno social de la naturaleza y la ciencia jurídica puede ser separada en tanto ciencia social de las ciencias de la naturaleza. Y ¿cuál es el principio? El *principio de imputación*, o sea, que en la descripción del orden normativo de la conducta humana social, de la conducta reciproca de los seres humanos va a utilizarse otro principio de naturaleza diferente al principio de causalidad que se llama *Imputación* (*Zurechnung*). KELSEN expone que un análisis del pensamiento jurídico permite demostrar que, efectivamente, en las proposiciones jurídicas (estas proposiciones mediante las cuales la ciencia del derecho va a describir su objeto, o sea, a las normas jurídicas, ya sean de un derecho nacional o del derecho internacional), es aplicado un principio que, aunque tiene una analogía con el principio de causalidad, sin embargo, podemos distinguirlo en forma muy precisa. La analogía se halla en el sentido de que el principio de imputación tiene un papel en las proposiciones jurídicas muy parecido al rol que el principio de causalidad tiene en las leyes naturales, mediante las cuales las ciencias de la naturaleza describen su objeto. Por ejemplo: Si una persona comente un delito, una pena debe ser pronunciada contra ella; si una persona no paga una deuda debe procederse a la ejecución forzosa sobre su patrimonio, etc. Estas proposiciones de derecho se pueden resumir diciendo: *"*En tales y tales condiciones determinadas por un orden jurídico dado, un acto de coacción definido debe darse*"*. O bien: *"*Si se dan tales y tales condiciones, de conformidad con un orden jurídico dado, tales y tales consecuencias jurídicas deben tener lugar*"*. Es decir, que las proposiciones jurídicas tienen dos elementos vinculados al igual que las leyes naturales: Las condiciones y las consecuencias que corresponderían a la causa y al efecto. Pero la vinculación o el vínculo que enuncia la proposición jurídica tienen una significación radicalmente distinta a la cópula en la ley natural, o sea, en el principio de causalidad. Es evidente, que el crimen y la pena, o sea, el delito y la sanción, o el no pagar la deuda y la ejecución forzosa, no están ligados de la mis-

ma forma que una causa a un efecto. No hay la misma vinculación, por ejemplo, entre el calor y la dilatación del metal a como la hay, por ejemplo, entre el delito y la sanción o pena. Así, en la proposición jurídica no se diría como en la ley natural, ya que, según KELSEN, pudiéramos expresarlo diciendo: En la ley natural se declara: *Si A es, B es*, mientras que en la proposición jurídica se dice: *Si A es, B debe ser* (*sollen*), y esto no implica ni importa en absoluto que B llegue a realizarse efectivamente. Luego, aquí existe una importante diferencia ya que en la proposición jurídica no interesa que B se realice cada vez que A sea, como se lo puede verificar con un ejemplo: Una norma jurídico-penal establece que el homicidio debe ser penado, pero sucede, muchas veces, que a un individuo, cuya actuación es subsumible en el supuesto de hecho de esa norma, no se le aplique necesariamente la sanción, ya sea, porque no se conozca quién es el que cometió el delito o porque esa persona logre escapar de la justicia. Mientras que, por el contrario, en la ley natural cada vez que se da la causa se va a dar necesariamente el efecto, o sea, que cada vez que se caliente un metal se va a dilatar, más o menos, según el metal, pero se va a dilatar y así, sucesivamente, en todos los casos en que funcione el principio de causalidad y que exista una relación de causa-efecto. Así, pues, en la proposición jurídica la cópula une el supuesto de hecho a la consecuencia jurídica, mientras que en la ley natural lo que hay es una vinculación de causa-efecto. En un caso, es la partícula *deber ser* (*Sollen*) y en el otro es la partícula *ser* (*Sein*).

KELSEN explica que la proposición jurídica para expresar fielmente el contenido de la norma jurídica general, el sentido especifico con el cual la norma jurídica se dirige a los órganos del derecho y a los sujetos del derecho, sólo puede formularse más que como una proposición que enuncia o declara que, según un cierto orden jurídico-positivo, ciertas condiciones, habiendo sido realizadas, debe darse o intervenir una determinada consecuencia jurídica. Es decir, la proposición jurídica va a expresar que de conformidad con un determinado orden jurídico-positivo, si ciertas condiciones se dan, determinadas consecuencias deben igualmente darse, pero no necesariamente tienen que darse en la realidad. En consecuencia, dice KELSEN, la ciencia del derecho no puede enunciar o, mejor, afirmar que, según un orden jurídico dado, si un delito es cometido, una sanción interviene efectivamente. Con semejante afirmación ella se pondría en contradicción con la realidad, pues, en efecto sucede, a menudo, que un delito es cometido sin que la sanción instituida para éste, por el orden jurídico-positivo se aplique, y esta realidad no es el objeto que debe describir la ciencia del derecho.

Las *"*proposiciones jurídicas que la ciencia del derecho debe formular no pueden ser más que proposiciones afirmando un deber ser (*Soll-Satze*)*"* (*Ibidem*: 109), empero esto no significa que estas proposiciones jurídicas adquieran el carácter autoritario de las normas jurídicas que describen. Si nosotros decimos: *"*Dadas ciertas condiciones previstas en un artículo del Código Penal venezolano deben darse tales consecuencias jurídicas*"*, no significa que esta proposición jurídica tenga autoridad, ella solamente describe el contenido de una norma jurídica general. Luego, como sostiene KELSEN, el empleo de la palabra *Sollen* (*Deber ser)* en las proposiciones jurídicas formuladas por la ciencia del derecho no hace de ninguna manera que ellas tengan la significación autoritaria o imperativa de las normas jurídicas que ellas describen. En las proposiciones jurídicas el *Sollen* (*Deber ser*) solamente tiene un carácter *descriptivo*, mientras que en las normas jurídicas esas dos palabras, *Deber ser*, tienen una naturaleza *prescriptiva*. Las normas jurídicas *prescriben*, *ordenan*, *habilitan* o *autorizan una determinada conducta humana social*, mientras que las proposiciones de derecho *describen el contenido de aquellas.* Las proposiciones jurídicas son juicios, aserciones, afirmaciones relativas a un objeto determinado de conocimiento, la norma jurídica (*Cf. Ibídem*: 109-110).

Ahora bien, desde el punto de vista de KELSEN, la proposición jurídica que describe una norma jurídica no va a aprobar o improbar a la norma jurídica que describe, ella solamente va a decir qué es lo que dispone esa norma, pero no va a decir que ésta es justa o injusta, conveniente o inconveniente. Si hiciera esto ya no sería una proposición jurídica y ya no

estaríamos en el campo de la ciencia del derecho sino en el ámbito de la Política jurídica. En síntesis, las proposiciones de derecho, las proposiciones jurídicas, no van a dar ninguna aprobación a las normas jurídicas que ellas describen. El jurista científico -dice KELSEN- describe el derecho positivo y no se identifica con la autoridad jurídica que pone las normas jurídicas. Una proposición jurídica permanece como una descripción objetiva, ella no se convierte en una prescripción, así como la ley natural enuncia simplemente el vínculo que une dos hechos (causa-efecto), es decir, una conexión funcional. La proposición jurídica va a describir y explicar la conexión que existe entre la descripción de ciertos hechos contenida en un supuesto de hecho y determinadas consecuencias, o sea, entre un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica. Ella no va a analizar si la consecuencia jurídica imputada a un supuesto de hecho es justa o injusta, conveniente o inconveniente. Solamente va a exponer la conexión establecida en una norma jurídica general, mediante la expresión *Deber Ser* (*Sollen*), entre un supuesto de hecho dado y una consecuencia jurídica determinada. Las proposiciones de la Ciencia del Derecho, así como las leyes naturales de las ciencias de la naturaleza, son descripciones de su objeto exentas de toda apreciación de valor. Así, como del punto de vista de las leyes naturales, se establece una conexión funcional entre una causa y efecto, así las proposiciones jurídicas enuncian, también, una conexión funcional y entonces, así como se llama a las proposiciones (declarativas) que se refieren a los hechos de la naturaleza, *leyes naturales*, también se puede hablar de *leyes jurídicas*. Empleando las palabras *Deber Ser*, estas leyes no hacen más que explicar el sentido específico en el que un supuesto de hecho y una consecuencia, por ejemplo, un delito y una pena están ligados o vinculados el uno al otro por una norma jurídica general, o sea, la ley jurídica, que no es más que una proposición jurídica. Es decir, que a las *proposiciones declarativas* que se refieren a la realidad natural, es decir, a los hechos que acaecen en la naturaleza se les denomina *leyes naturales*, y a las proposiciones de derecho, *leyes jurídicas*. Entonces, una ley jurídica no hace más que expresar el sentido especifico, según el cual, una norma jurídica general ordena que a un supuesto de hecho dado se le impute determinada consecuencia jurídica. Hay que precisar, según KELSEN, que esa norma jurídica general pudiera haber ordenado que a ese mismo supuesto de hecho se le imputara otra consecuencia jurídica totalmente distinta, lo cual no puede ocurrir nunca en las leyes de la naturaleza, en las cuales a una determinada causa viene unido o vinculado un determinado efecto, que no puede ser cambiado. No es que en la naturaleza se decidió elegir y ponerle, arbitrariamente, a determinada causa, un efecto en particular, sino que el efecto que acarrea una causa determinada es algo *necesario,* que tenía o tiene que suceder así. Mientras que la norma jurídica es un acto de voluntad mediante el cual se decide que a un determinado supuesto de hecho se le impute determinada consecuencia jurídica. La vinculación es parecida a la que se expresa en la relación de causa-efecto en una ley natural, pero, en realidad, es diferente. Existe, verbigracia, la ley natural que afirma que el calor dilata los metales, pero este fenómeno no ha sido creado por esa ley natural. Evidentemente, las leyes naturales se han establecido, desde el punto de vista de la teoría del conocimiento. Son una creación intelectual, y, en el caso del ejemplo, los seres humanos han observado y precisado que el calor dilata los metales, empero este hecho, la dilatación, no es algo que la ley natural decide que ocurra. La dilatación no se imputa, vamos a decir al calor, como una consecuencia determinada. La ley natural no ordena que, si se aplica calor a un metal, deba ocurrir la consecuencia de la dilatación, sino que lo ha hace es describir que cada vez que se calienta un metal, todas las veces que se ha calentado, en la historia de la humanidad, un metal, éste se ha dilatado. En cambio, la proposición jurídica va a describir también algo, va a describir el contenido de una norma jurídica, y va a explicar que tanto el principio de imputación al igual que el principio de causalidad, son categorías con la cuales se piensa, ya sea el mundo normativo o el mundo de la naturaleza que es estudiado por las ciencias naturales. Así, a la pregunta de cómo se expresaría el principio o la categoría de imputación o con cuál forma proposicional, o cuál es el verbo que se usa en la categoría de la imputación, se debería responder que es el verbo *"*Deber ser*"* (*Sollen*), mientras que en el otro principio o categoría de la causalidad se emplea el verbo *"*Ser*"*(*Sein*).

KELSEN indica concretamente dos diferencias entre el principio de causalidad y el principio de imputación. Él dice que ambos principios tienen la misma forma lingüística, es decir, ambos tienen la forma de un juicio hipotético donde una determinada condición está vinculada, está ligada, está unida, a una cierta consecuencia. Pero, la diferencia entre ambos principios está en la cópula, en la vinculación o conexión, dado que en cada uno de los dos principios es distinta, pues, hay una diferencia esencial que separa los juicios que corresponden al segundo principio de los juicios que corresponden al primer principio. El vínculo o conexión establecida entre los dos términos tiene un sentido diferente tanto en el caso del principio de causalidad como en el caso del principio de imputación.

El principio de causalidad declara que *"*Si A es, B es o será*"*, y el principio de imputación expresa que *"*Si A es, B debe ser*"*. KELSEN da como ejemplo de la aplicación del principio de causalidad, uno que citamos anteriormente, el caso de una ley material concreta, como lo es la que se refiere al efecto o la que describe el efecto de calor sobre los metales, y, como ejemplo, del principio de imputación, que funciona en el dominio de las ciencias sociales normativas, se pueden mencionar una serie de proposiciones morales, como las que dicen: *"*Si alguien te ha hecho el bien, tú debes agradecérselo o probarle tu agradecimiento*"*, *"*Si alguien ha sacrificado su vida por la patria, su memoria debe ser honrada*"*, *"*Si alguien ha cometido un pecado debe expiarlo*"* Todas estas son proposiciones de tipo moral. Pero, también hay las proposiciones jurídicas que declaran: *"*Si alguien ha cometido un delito debe ser castigado*"*, *"*Si alguien no ha pagado su deuda debe procederse a la ejecución forzosa sobre su patrimonio*"*. Sostiene KELSEN que las dos últimas son leyes jurídicas que se oponen, pues, a las leyes morales, ya que las leyes jurídicas habíamos dicho que eran las proposiciones jurídicas que describen el contenido de las normas jurídicas.

La distinción, pues, entre la imputación y la causalidad –y esto es lo más importante de la diferencia-, consiste en que la relación entre la condición y consecuencia expuesta en la ley moral o en la ley jurídica (entiéndase proposición moral y proposición jurídica), es establecida por una norma puesta por el ser humano; mientras que la relación enunciada en una ley natural entre una condición llamada causa y una consecuencia llamada efecto, es independiente de toda intervención del mismo. La norma jurídica general contiene una orden de validez, según la cual a un determinado supuesto de hecho, que es un hecho pensado *in abstracto*, se le imputa una determinada consecuencia jurídica, que es imputada empleando el verbo *"Deber ser"* o un verbo parecido o que tenga la misma significación. Esa orden es una orden de validez y la proposición jurídica lo que hace es describir y decir: *"*Que dado determinado antecedente o supuesto de hecho o dada determinada condición *debe ser* determinada consecuencia jurídica*"*. En cambio, la ley natural se refiere a hechos que ocurren en la naturaleza, y, en donde, la vinculación o conexión entre un hecho determinado que llamamos *causa* y un hecho determinado que llamamos *efecto* no es establecida por el ser humano sino que lo que se hace es declarar que allí hay un principio de causalidad, según el cual existe una vinculación o conexión entre un cierto hecho y otro hecho dado, que no están unidos por el verbo *"*deber ser*"* sino por el verbo *"*ser*"* (u otro semejante), siendo, así, el principio de causalidad, la categoría que nos permite describir lo que ocurre en la naturaleza. Cualquier ley natural lo que hace es describir la relación causal que existe entre una *causa* y un *efecto* determinados.

KELSEN expone que, en realidad, en su origen, el descubrimiento del principio de imputación es anterior al descubrimiento del principio de causalidad, dado que las personas han interpretado los hechos que ocurren en la naturaleza con un sentido animista, por lo cual usaron primero el principio de imputación que el principio de causalidad. Otra diferencia, según KELSEN, es que las relaciones entre causa y efecto no tienen principio ni fin, en el sentido de que lo que es la causa de un efecto, a su vez esa causa es el efecto de otra causa y a su vez el efecto de esta causa es la causa de otro posible efecto, o sea, que hay una cadena causal y una estrecha vinculación entre las causas y efectos, y, por ello, no se puede determi-

nar un comienzo o inicio ni un fin o término de la causalidad. KELSEN dice que eso es así, a menos que supongamos que existe una persona o un ente creador del mundo, una causa primera (*primacausa*), o un primer motor, digo yo, como afirmaba ARISTÓTELES (*Cfr*. *Física,* Lib. VIII, cap. 5 -Sobre la necesidad del primer motor. Su inamovilidad- y cap. 6 -De la eternidad del primer motor-, en *Obras.* Madrid, Aguilar*,* 1973; pp. 681-688), pero ya eso sería una concepción metafísica.

Por el contrario, en el derecho positivo la imputación es determinada, tiene un principio y un fin, aunque, en mi opinión, eso no es absoluto, dado que muchas veces vamos a conseguir que lo que es la consecuencia jurídica de una norma jurídica, es a su vez el antecedente o el supuesto de hecho de otra norma jurídica y entonces se establece una compleja relación jurídico-normativa. Así, pues, tenemos un antecedente o supuesto de hecho que es la consecuencia de una norma jurídica general y que se convierte en antecedente con respecto a una nueva consecuencia jurídica y, a su vez, esa consecuencia puede ser el antecedente o supuesto de hecho de otra consecuencia y así sucesivamente. Claro que, en realidad, KELSEN tiene parcialmente la razón en el sentido de que esto no se puede prolongar indefinidamente sino que hay un principio y un fin en el campo de la imputación.

PARTE SEGUNDA

EL SER HUMANO Y SUS RELACIONES CON LA CIENCIA, LA TÉCNICA Y LOS PRINCIPIOS DE CAUSALIDAD Y DE INDETERMINACIÓN (HEISENBERG)

I. LA INTERVENCIÓN DE LA TÉCNICA EN LAS RELACIONES DE LA NATURALEZA CON EL SER HUMANO Y LA ALIENACIÓN DE ÉSTE

En su obra *La Nature dans la physique contemporaine*, Werner HEISENBERG expone: *"Hoy, vivimos en un mundo tan totalmente transformado por él, que encontramos por todas parte las estructuras de las cuales es el autor: empleo de los instrumentos de la vida cotidiana (tales como los teléfonos portátiles, los vehículos automotores, la computadora, el internet, etc. agrego yo), preparación de los alimentos por las máquinas, transformación del paisaje por el hombre; de suerte que el hombre no se reencuentra más que consigo mismo....nos encontramos más bien desde el principio en el seno de un diálogo entre la naturaleza y el hombre del cual la ciencia no es más que una parte, aunque la división convencional del mundo en sujeto y objeto, en* aquí más que consigo mismo*"* (*Ibidem*: 27-29).

Y con relación a lo antes transcrito, vale la pena indicar que dicho autor, también pertinentemente afirma: *"En el futuro, los numerosos aparatos técnicos serán quizá tan inseparables del hombre como el caparazón, del caracol o la tela, de la araña. Pero aún en este caso esos aparatos serían partes del organismo humano más que partes de la naturaleza circundante"* (*Ibidem*: 22).

Ahora bien, vinculado con los textos citados *ut supra* me permito señalar que, en un artículo mío publicado en Buenos Aires en 2017, sostengo que «*en la actualidad, los acelerados cambios sociales producidos por una creciente tecnificación del mundo contemporáneo han llevado a que el ser humano termine, progresivamente, alienado por la Técnica y que los productos de ésta lo separen cada vez más de la naturaleza física y de sus congéneres»* (*Vademecum de la Filosofía del Derecho Contemporánea* en *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*. 36 (Año 2016). Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2017, p. 272).

«*Empero, lo importante es tener en cuenta que hay , digamos, como la creación de una cortina técnica que separa a los seres humanos de la naturaleza y eso se va complicando cada vez más y conduce a situaciones absurdas o alienantes… Éste es, pues, un proceso progresivo de alienación técnica»* (*Ibidem*: 275-276).

En ese mismo sentido, cabe añadir aquí, que también se puede hablar de *alienación técnica*, por una parte, cuando los seres humanos son vistos o tratados por sus semejantes como instrumentos para alcanzar determinados fines o como objetos o cosas (*cosificación*) y, por la otra, cuando se someten o son sometidos a sus propias creaciones u objetos culturales (tangibles o intangibles o ideales o reales), dado que también constituye una *alienación técnica* que ocurre cuando un ser humano, sujeto creador, se somete a un objeto de creación humana. Un ejemplo bíblico: *El sábado ha sido hecho para el hombre, y no el hombre para el sábado* (Mc 2, 27). El día de reposo fue creado para el ser humano, no éste para aquél.

II. CONCEPTO CONTEMPORÁNEO DE LA VERDAD CIENTÍFICA

En su obra, HEISENBERG explica, magistralmente, lo que denomina el nuevo concepto de la verdad científica, explicación que se transcribe, dado su sumo interés, *in extenso* : *"Luego, las fórmulas matemáticas no representan más la naturaleza sino el conocimiento que poseemos de ella; es decir, que hemos renunciado a la descripción de la naturaleza, practicada desde hace centenares de años y que, hace algunas decenas de años, todavía habría sido considerada como el fin normal de toda ciencia exacta. Por el momento, es necesario limitarse a decir que está aceptación se extiende al dominio de la física del átomo en sí, porque es posible describir exactamente la experiencia. Pero, desde que se trata de una interpretación filosófica de la teoría de los cuanta, las opiniones son todavía divergentes....*

"En lo que concierne a los resultados definitivos, es necesario recordar que, en la esfera de la ciencia exacta de la naturaleza, no ha habido jamás soluciones definitivas más que en algunos dominios de experiencia limitados...

"Los conceptos y las leyes de la teoría de los quanta no pueden tampoco ser denominados definitivos más que en ese sentido limitado; y es en ese sentido limitado y en ese sentido solamente, que el conocimiento científico puede llegar a ser definitivamente fijado en un lenguaje matemático u otro

"De manera análoga, ciertas filosofías del derecho admiten que el derecho existe siempre, pero que, en general, es necesario encontrar una nueva ley para cada nuevo caso jurídico; que la ley escrita no puede, en todo caso, aplicarse más que a dominios limitados de la vida y no puede, pues, tener siempre valor. Asimismo, las ciencias exactas de la naturaleza parten de la idea que, finalmente, será siempre posible comprender a la naturaleza, en cada nuevo dominio de la experiencia; pero como no se ha fijado a priori el sentido del término «comprender», el conocimiento de la naturaleza, formulado matemáticamente en épocas anteriores, aunque "definitivo" no es, sin embargo, siempre aplicable...

"El concepto de verdad científica, fundamento de esas ciencias, puede abarcar numerosas formas de comprender la naturaleza…

"Si es permitido hablar de la imagen de la naturaleza, según las ciencias exactas de nuestro tiempo, es necesario entender por esto, más que la imagen de la naturaleza, la imagen de nuestras relaciones con la naturaleza... Es ante todo la red de relaciones entre el hombre y la naturaleza que es el objetivo central de esta ciencia; gracias a esas relaciones, somos, en tanto criaturas vivientes físicas, partes dependientes de la naturaleza, mientras en tanto hombres, somos al mismo tiempo el objeto de nuestro pensamiento y de nuestras acciones. La ciencia, dejando de ser el espectador de la naturaleza, se reconoce ella misma como parte de las acciones recíprocas entre la naturaleza y el hombre. El método científico, que elige, explica y ordena, admite los límites que le son impuestos por el hecho que el empleo del método transforma su objeto, y que, en consecuencia, el método no se puede más separar de su objeto. Esto significa que la imagen del universo según las ciencias de la naturaleza deja de ser, propiamente hablando, la imagen del *universo según las ciencias de la naturaleza"*(*Ibidem*: 30-34).

Ahora bien, con relación a lo expuesto por HEISENBERG, me permito observar lo siguiente:

1º. Estoy de acuerdo con su concepto de la verdad científica, la cual está limitada a cada sistema y es la representación conceptual del conocimiento alcanzado de un sector de la naturaleza por la ciencia y no una descripción de ella. En consecuencia, el conocimiento científico expresado por los conceptos y las leyes de la naturaleza son definitivos en un sentido limitado o relativo de este término. En consecuencia, es indudable que en el planteamiento de los problemas científicos como en la presentación de las soluciones, se puede verificar que éstas son dadas, presuntamente, *subspecie aeterni*, aunque no consigan, realmente, sino consolidarse *subspecie temporis*, es decir, unidas, necesariamente, a la fase de evolución de las ciencias naturales correspondiente a un espacio-tiempo determinado y destinadas, por ende, a ser superadas -o al menos contradichas- por las respuestas a dichos problemas elaboradas a posteriori, y, en ocasiones, habría que decir con WITTGENSTEIN: *"No hay que asombrarse que los más profundos problemas no sean propiamente problemas" "*(*Tractatus Lógico-Philosophicus* (Version española de Enrique Tierno Galván; Madrid, Alianza Edit., 1973, p. 71).

2º. Por otra parte, no es cierta la tesis de que en el ámbito del Derecho (se supone positivo) cada vez que aparece un caso nuevo no previsto legalmente, hay que dictar una ley que lo regule, dado que, como en general se sabe, en el campo de la hermenéutica jurídica existen la interpretación extensiva y el razonamiento *per analogiam*, que permiten subsumir el nuevo caso en el supuesto de hecho de una norma jurídica general que aparente o ciertamente no lo contempla.

3º. Estoy de acuerdo con HEISENBERG cuando sostiene que la imagen de la naturaleza es la imagen de las relaciones del ser humano con ésta. Relaciones que deben ser el objeto de la ciencia, dado que como seres vivos dependemos de la naturaleza y como seres humanos somos el objeto de nuestra mente y de nuestras acciones. La ciencia no es un espectador de la naturaleza sino que participa en las acciones mutuas entre aquella y el ser humano. HEISENBERG adhiere al neokantismo cuando sostiene que la utilización del método modifica su objeto y, por tanto, el método no se puede separar de su objeto. Para decirlo con otras palabras: **el método crea su objeto**, y con ello, la imagen que del universo tiene la ciencia. En síntesis, la verdad científica es la representación conceptual o intelectual de los conocimientos que surgen de las relaciones entre el ser humano y la naturaleza.

HEISENBERG igualmente sostiene *"En el curso de los últimos años se ha dicho, a menudo, que la ciencia atómica moderna abolió el principio de causalidad o al menos le quitó una parte de su vigencia, tanto que no se podía hablar más de una determinación propiamente dicha de los procesos según las leyes naturales"*(*Ibidem*: 39). Y más adelante agrega: *"Si se quiere tomar el termino de causalidad en sentido restringido, se puede hablar también de "determinismo" y se entiende por esto que hay leyes naturales fijas que determinan rigurosamente el estado futuro de un sistema según el estado actual"* (*Ibidem:* 41).

Asimismo, HEISENBERG pertinentemente afirma: *"En primer lugar, se puede expresar la divergencia entre la física contemporánea y la física de antes mediante lo que se llama la relación de indeterminación. Se ha establecido que es imposible indicar simultáneamente, voluntaria y exactamente, la posición y la velocidad de una partícula atómica. Se puede medir exactamente la posición, pero entonces la intervención del instrumento de observación impide hasta un cierto punto conocer la velocidad; en el caso contrario, el conocimiento de la posición se hace impreciso cuando se mide la velocidad...*

"Esta formulación muestra en todo caso la razón por la cual los conceptos de la mecánica newtoniana no pueden en adelante conducirnos mucho más lejos, pues, para calcular un proceso mecánico sería necesario conocer simultáneamente la posición y la velocidad del

corpúsculo en un momento determinado y es esto precisamente lo que la teoría de los quanta estima imposible...Las leyes de la teoría cuántica deben ser de naturaleza estadística" (*Ibidem*: 47-48).

Entonces, con fundamento en todo lo anteriormente expuesto, se puede concluir, con palabras de HEISENBERG, *"que numerosas disciplinas científicas se encuentran estrechamente vinculadas por sus bases a la física del átomo… Frecuentemente, se reconocen los signos del origen común (de las ciencias naturales), y, de una forma o de otra, este origen común reside finalmente en el pensamiento antiguo"* (*Ibidem*: 74-75).

Por ello, precisamente se transcriben a continuación unos textos de LEUCIPO y DEMOCRITO extraídos del libro ***Refranero, Poemas, Sentenciario de los Primeros Filósofos Griegos*** (Trad. del griego al castellano por Juan David García Bacca. 2ª. ed. Caracas-Madrid, Edime, 1969). El primero, en el libro *Sobre el grandioso Orden del Cosmo* dice: *"Átomos, compacto, gran vacío, separación por división, configuración, disposición, dirección, dispersión esférica, remolino"* (129). Ese texto nos recuerda lo expuesto sobre el ámbito subatómico. Por su parte, el segundo filósofo tiene un fragmento donde afirma: *"125. Por ley hay color, por ley hay dulzor, por ley hay amargor; pero por realidad de verdad hay átomos y vacío". Y, en otro texto expone: "168. Los átomos son naturaleza, porque se impelen a sí mismos circularmente"* (*Fragmentos auténticos de obras no determinadas*) (143 y 145). Como se puede verificar, pareciera que los autores de esos textos escritos hace 25 siglos fueran científicos contemporáneos de los siglos XX y XXI.

EPÍLOGO

Los tres principios o categorías analizados permiten a los seres humanos *"*pensar*"* o *"*aprehender*"* la muy compleja *"*realidad*"*, evidente u oculta, de la naturaleza física y de la naturaleza humana, y, en el ámbito de ésta se encuentra el derecho positivo en tanto parte de la cultura de un país y que, como tal está obligado a proteger y promover los valores colectivos del mismo. Empero, el derecho positivo es más que un conjunto u orden de normas jurídicas, pues, como acertadamente Luis RECASENS SICHES afirma: *"El derecho positivo no es lo contenido en la constitución, las leyes, los reglamentos, etc., ya preconfigurado, ya concluso, ya listo para ser "aplicado". El proceso de creación o producción del orden jurídico-positivo va desde el acto constituyente, a través de la constitución, de las leyes, de los reglamentos, etc., hasta la norma individualizada en la sentencia judicial o en la decisión administrativa, sin solución de continuidad"* (*Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y Lógica "razonable".* México, FCE, 1971; p. 521).

Ahora bien, tanto las normas jurídicas generales (constitucionales, legales y reglamentarias) como las individualizadas (sentencias, decisiones administrativas, contratos, etc.) requieren ser interpretadas como paso previo a su aplicación para resolver los casos concretos y, en tal sentido, Ch. PERELMAN, expresa: *"Es, pues, por la jurisdicción encargada de decir el derecho que las reglas de derecho existen. Estas varían según el órgano competente, y según el momento en el que toma una decisión: relativas al juez y variables en el tiempo, ellas no se prestan más a una distinción rígida entre el derecho positivo y el derecho natural"* (*A propos de la regle de droit. Réflexions de méthode,* en La Regle de Droit. Bruxelles, Etab. Emile Bruylant, 1971, p. 315). Luego, de acuerdo con este mismo autor, **podemos** *"presentar como tarea de la interpretación jurídica la de descubrir, conforme al derecho en vigor, la solución de los casos de especie que se presenten"* (*La interpretación jurídica.* Trad. del francés por H. Petzold-Pernía. Cuaderno de trabajo No. 7. Maracaibo, CEFD, 1974; pp. 8-9). Y, en el desarrollo de sus actividades, los jueces y los funcionarios administrativos deben tener en cuenta los valores de la sociedad donde cumplen su rol como tales por lo que su violación o desconocimiento, puede hacer aparecer no solo como *irrazonable,* sino también como *injusta* a la interpretación y/o a la integración jurídico-normativa que realicen y, por consiguiente, como *inválida* a la sentencia o decisión administrativa fundada en la misma.

BIBLIOGRAFÍA

Aristóteles. *Obras*. Trad. del griego por Francisco de P. Samaranch. Madrid, Aguilar, 1973.

Heisenberg, Werner. *La Nature dans la physique contemporaine*. Trad.de l' allemand par Ugne Karvelis et A.E. Leroy. Ed. Gallimard, 1962, y publicada originalmente en Rowohlts Deutsche Enzyklopadie.

Kelsen, Hans. *Théorie Pure du Droit*. Trad. francesa de la 2ª ed. de la *"*Reine Rechtslehre*"* por Charles Eisenmann. Paris, Dalloz, 1962.

Perelman, Ch. *"*A propos de la regle de droit .Réflexions de méthode*"*, en *La Regle de Droit.* Bruxelles, Emile Bruylant, 1971,

_____ *La interpretación jurídica*. Trad. del francés por H. Petzold-Pernía. Cuaderno de trabajo No. 7. Maracaibo, CEFD, 1974.

Petzold-Pernia, Hermann. *"*Vademecum de la Filosofía del Derecho Contemporánea*"* en *Anuario de Filosofía Jurídica y Social.* 36 (Año 2016). Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2017.

Recasens Siches, Luis. *Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y Lógica "razonable".* México, FCE, 1971**.**

REFRANERO, POEMAS, SENTENCIARIO DE LOS PRIMEROS FILÓSOFOS GRIEGOS Trad. del griego al castellano por Juan David García Bacca. 2ª. ed. Caracas-Madrid, Edime, 1969.

Ross, Alf. *Sobre el derecho y la justicia*. Traducción castellana por Genaro R. Carrió. Buenos Aires, Eudeba, 1963.

Wittgenstein, Ludwig. *Tractatus Logico-Philosophicus*.Versión española del alemán por Enrique Tierno Galván. Madrid, Alianza Editorial, 1973.

En la Quinta *Utopía (*Maracaibo), 15 de agosto de 2025.

Breve historia del primer derecho humano: Evolución de la libertad de conciencia y religión

Ali Daniels P.
Codirector de la ONG Acceso a la Justicia

Resumen: *Los derechos humanos nacen de una evolución histórica de siglos que tuvo su génesis en la larga y penosa lucha por la libertad de conciencia, más concretamente en su vertiente de libertad de religión, por lo que el estudio de la evolución de este derecho no sólo explica el nacimiento de los derechos humanos, sino que establece las bases que los identifica y marca la pauta para el reconocimiento de los derechos que el respeto a la dignidad humana continúa exigiendo.*

Palabras Clave: *Derechos humanos, libertad de conciencia, libertad de religión, historia de los derechos humanos, tolerancia, declaración de derechos, libertad de culto.*

Abstract: *Human rights emerged from a centuries-long historical evolution that had its genesis in the long and arduous struggle for freedom of conscience-specifically regarding freedom of religion; thus, studying the evolution of this right not only explains the birth of human rights but also establishes the foundations that define them and sets the course for recognizing the rights that respect for human dignity continues to demand.*

Key words: *Human rights, freedom of conscience, freedom of religion, history of human rights, tolerance, bill of rights, freedom of worship.*

Sumario

INTRODUCCIÓN

I. DESARROLLO

1. *Breve introducción a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión*. 2. *La aparente tolerancia religiosa en el Imperio romano*. 3. *El edicto de Milán: el inicio del camino*. 4. *El establecimiento del cristianismo como religión oficial del Imperio (Edicto de Tesalónica)*. 5. *La Edad Media y la permanente lucha contra las herejías*. 6. *El Renacimiento y las guerras de religión, una lucha anunciada.* 7. *El inicio de la lucha: el discurso de la tolerancia*. 8. *Francia: la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Un inicio incompleto*. 9. *El modelo británico*. 10. *La primera enmienda de la Constitución de Estados Unidos*. 11. *El primero termina siendo el último, un balance.*

II. CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

Cuando, como simple ejercicio pedagógico, en el aula se hace la pregunta de cuál fue el primer derecho humano, resulta interesante apreciar cómo se despierta el interés de muchos, saliendo, siempre en primer término, el derecho a la vida, y luego, a veces tímidamente, la libertad de expresión y excepcionalmente, la libertad personal, y por tal motivo, resulta aún

más apreciable ver cómo la explicación de los derechos humanos como hecho histórico y social generado luego de siglos en torno al más inexpugnable de los derechos, esto es, la libertad de pensamiento, genera miradas llenas de cuestionamiento.

Y la lógica detrás de esas dudas, es el resultado de considerar que la libertad de pensamiento, que es inexpugnable en la mente de todos y cada uno de nosotros, no puede, al menos todavía, ser alcanzada por las siempre eficientes herramientas del poder para tratar de controlarla.

De ahí entonces que resulta necesario explicar, que, si bien los derechos humanos nacen de la evolución social ocurrida en los estados nacionales luego del renacimiento, también es cierto que lo que hoy conocemos como derechos humanos nace de la dolorosa y larga lucha por la libertad de religión, una de las manifestaciones de la libertad de pensamiento.

De este modo, aunque una persona puede creer, en el restringido ámbito de su pensamiento, en el dios que considere y como lo considere, lo cierto es que tal creencia requiere expresiones externas, y son estas la que se utilizan contra los individuos para perseguirlos por lo que piensan, si es que tal hecho se considera contrario a los intereses del poder.

Así entonces, consideramos necesario explicar brevemente, como de las guerras de religión y de la secular intolerancia que las generó, pudo la humanidad iniciar un movimiento de pensadores que plantearon alternativas a la violencia, y cómo de la evolución de esas propuestas surgió, en primer término, un discurso a favor de la tolerancia, y luego, en segundo lugar, lo que hoy llamamos derechos humanos.

I. DESARROLLO

1. *Breve introducción a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión*

Del enunciado de este acápite puede generarse la pregunta de por qué el largo enunciado de este derecho, cuando podría unirse o resumirse simplemente bajo la idea de libertad de pensamiento, pero precisamente por lo que ello implica, queremos hacer unas breves consideraciones de las razones que nos llevaron a estudiar someramente este derecho.

Así, en primer término consideramos necesario el análisis de la libertad de pensamiento, porque justamente su evolución nos permite entender cómo los derechos humanos son el resultado de un proceso histórico y social por medio del cual colectivos relegados y discriminados fueron exponiendo y reclamando las bases de la injusticia que vivían, y que en no pocos casos significó una cuantiosa pérdida material e incluso de la vida, simplemente por no acatar lo que los poderes imperantes señalaban como el pensamiento correcto, y sobre todo, el que todos debían tener sin el menor cuestionamiento.

Y de este modo, en segundo lugar, ha de precisarse la razón de la distinción entre pensamiento, conciencia y religión, pues aunque el primero puede englobar a los demás, se trata de conceptos diferentes, pues el pensamiento es la categoría general de ideas que puede tener una persona sobre cualquier tema, mientras que la conciencia, de acuerdo con la RAE, ya apunta a un criterio de índole moral (Conocimiento del bien y del mal que permite a la persona enjuiciar moralmente la realidad y los actos, especialmente los propios, (Real Academia Española, 2025a, definición 1), y por su parte, la religión implica el conjunto de creencias en torno a la divinidad (Real Academia Española, 2025a, definición 1).

En consecuencia, efectivamente uno puede pensar en ideas ajenas a la conciencia y a la religión, y también puede tener ideas de conciencia que no estén relacionas con divinidad alguna, o considerar una idea religiosa que no necesariamente implique una vinculación a la conciencia, como también es posible tener un pensamiento que involucre a los tres conceptos.

De ello se evidencia que al tener como raíz común el pensamiento resulta necesario considerarlos en términos generales como ideas vinculadas, pero sin descuidar lo que los individualiza, y por tal razón resulta necesario que la norma que los reconozca como un derecho humano las trate en razón de su origen común.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos, se encuentra reconocido en el artículo 18 con el siguiente texto:

> Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia (Organización de las Naciones Unidas [ONU], 1948, artículo 18)

Señala Glendon que este artículo generó muchas discusiones, sobre todo, entre los representantes de países islámicos, pues consideraban que el permitir el cambio de religión contrariaba sus principios, pero luego muchas discusiones, la mayoría estuvo de acuerdo en aceptarlo, pues bajo el liderazgo del representante de Pakistán, se citó un fragmento del Corán que claramente señala que la aceptación o no de una fe es algo voluntario[1], aunque ello no fue aceptado por Arabia Saudita, país que fue uno de los ocho que se abstuvo en la votación final para la aprobación de la Declaración (Glendon, 2001).

Tal hecho, tiene eco en la actualidad, pues existen países donde el cambio de religión es un delito[2].

Pese a ello, durante las discusiones de los diferentes borradores, los cambios fueron graduales, pues en el primero, también llamado Humphrey por el nombre de su autor, se afirmaba que *"*Habrá libertad de conciencia y de creencia, así como de culto religioso privado y público*"* (Glendon, 2001, p. 333), mientras que en el segundo, elaborado por Cassin, se indicaba que *"*La libertad personal de conciencia, creencia y opinión es un derecho absoluto y sagrado*"* (Glendon, 2001, p. 339) sin alusión a la libertad de religión, que es referida en el párrafo siguiente en el que se establecía que *"*La práctica de un credo privado o público y la expresión de convicciones contradictorias no podrán estar sujetas a ninguna restricción, salvo las necesarias para proteger el orden público, la moral y los derechos y libertades de los demás*"* (Glendon, 2001, p. 339).

En el tercer borrador (llamado del Comité de Derechos Humanos), se mantuvo esta redacción, al igual que en el cuarto, también conocido como el borrador de Ginebra, siendo finalmente en el quinto y penúltimo, llamado también denominado como el borrador de Lake Success, donde se estableció la redacción final, por lo que como puede apreciarse los cambios giraron en torno a la consideración de si era necesario reconocer la libertad de conciencia y de religión en los mismos términos o hacerlo separadamente, imponiéndose la primera postura, que consideramos es la más acertada por las razones que ya expusimos (Glendon, 2001).

Por su parte, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, este derecho también ha sido reconocido en el artículo 18 pero con una amplitud mayor a la Declaración:

---

1 "Quien quiera creer, que crea; quien quiera no creer, que no crea" (Glendon, 2001, p. 214).

2 BBC (18 de noviembre de 2025). Da a luz en prisión la sudanesa condenada a muerte por convertirse al cristianismo.https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2014/05/140527_ultnot_sud_sudanesa_convertida_pare_prision_mxa

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.
2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.
3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.
4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones. (ONU, 1966, artículo 18).

Por tal motivo, para analizar, aunque sea someramente este derecho, utilizaremos el Comentario General N° 22 realizado por el Comité de Derechos Humanos (Comité de Derechos Humanos, 1993), documento del que destacamos lo siguiente:

- El comité empieza señalando que el párrafo 1 del artículo 18 es *"*profundo y largo alcance*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 1) pues abarca lo siguiente: la libertad de pensamiento sobre todas las cuestiones (religiosas, políticas o de cualquier otra naturaleza), las convicciones personales y el compromiso con la religión o las creencias.
- Estas ideas pueden manifestarse de forma individual o en comunidad con otros.
- Se afirma que el artículo 18 protege *"*las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 1), lo que reafirma la vinculación entre pensamiento, conciencia y religión en la medida en que sí bien el no profesar una religión forma parte de la libertad con este nombre, también es cierto que, a partir de allí, las convicciones que profese el individuo y por las que guíe su vida, configuran otro derecho identificado como convicciones personales o conciencia, por lo que en este caso se puede apreciar una zona que es al mismo tiempo de contacto y diferenciación entre religión y conciencia.
- Debemos enfatizar el hecho de que el Comité señala que la libertad de pensamiento y la libertad de conciencia se protegen de igual modo que la libertad de religión y de creencias, por lo que no puede concebirse una mayor protección a una de estas libertades sobre otra afín u obviando alguna de ellas, es decir, que si protege la libertad de conciencia, pero no la de religión, en realidad se están violando ambas, pues el tener una creencia religiosa, no es sólo un acto de fe, sino también, un legítimo ejercicio de la libertad de conciencia en la medida en que puede considerarse como imperativo moral decidido por el individuo (Comité de Derechos Humanos, 1993).
- No puede establecerse *"*ningún tipo de limitación de la libertad de pensamiento y de conciencia o de la libertad de tener la religión o las creencias de la propia elección*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 2) lo que nos hace ver que en este ámbito se trata de derechos absolutos no susceptibles de restricción, por lo que *"*no se puede obligar a nadie a revelar sus pensamientos o su adhesión a una religión o a unas creencias*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 2), es decir, así como debe respetarse el derecho a manifestar sus ideas, es igualmente protegido y no sujeto a restricción alguna, el no querer hacerlo.
- En el artículo 18 se distingue entre la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de creencias y la libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias, es decir, una cosa es tener ideas propias en materia de pensamiento, conciencia o religión, y otra muy diferente, el poder externalizarlas, por lo que se trata de situaciones distintas que por la misma razón deben ser abordadas normativamente de diversa manera (Comité de Derechos Humanos, 1993).

- Dentro de la manifestación de la libertad de religión, que a veces es descrita como libertad de culto, se entienden las siguientes expresiones:

  1. Se puede manifestar *"*individual o colectivamente, tanto en público como en privado*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 2).

  2. Se puede expresar mediante *"*el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza abarca una amplia gama de actividades. El concepto de culto se extiende a los actos rituales y ceremoniales*"*.

  3. La *"*construcción de lugares de culto, el empleo de fórmulas y objetos rituales, la exhibición de símbolos y la observancia de las fiestas religiosas y los días de asueto*"*.

  4. Se incluyen también *"*costumbres tales como la observancia de normas dietéticas, el uso de prendas de vestir o tocados distintivos, la participación en ritos asociados con determinadas etapas de la vida, y el empleo de un lenguaje especial que habitualmente sólo hablan los miembros del grupo*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 2)

  5. La práctica y la enseñanza de la religión o de las creencias.

  6. La libertad de escoger a sus dirigentes religiosos, sacerdotes y maestros.

  7. La libertad de establecer centros de enseñanza y redactar y distribuir textos

  8. religiosos (Comité de Derechos Humanos, 1993).

  9. No puede haber ninguna manifestación religiosa que sea *"*propaganda en favor de la guerra o la apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 2).

  10. Las personas privadas de libertad tienen el derecho a manifestar su religión o creencias dentro de lo que sea compatible a su situación de limitación de la libertad personal (Comité de Derechos Humanos, 1993).

- La libertad de manifestar una religión o creencia puede restringirse *"*con el fin de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás, a condición de que tales limitaciones estén prescritas por la ley y sean estrictamente necesarias*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 3).

- El derecho a *"*tener o adoptar*"* una religión o unas creencias implica *"*forzosamente la libertad de elegir la religión o las creencias, comprendido, entre otras cosas, el derecho a cambiar las creencias actuales por otras o adoptar opiniones ateas, así como el derecho a mantener la religión o las creencias propias*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 2).

- No pueden adoptarse medidas coercitivas que:

  1. *"*puedan menoscabar el derecho a tener o a adoptar una religión o unas creencias, comprendidos el empleo o la amenaza de empleo de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a aceptar las creencias religiosas de quienes aplican tales medidas*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 2)

  2. Obliguen a una persona a renunciar a sus propias creencias o a convertirse a otra religión.

- La misma protección anterior se aplica a los que tienen cualquier clase de creencias de carácter no religioso (Comité de Derechos Humanos, 1993).

- Si en un estado se impone una ideología como la oficial, sea por inclusión en la normativa o por vía de hecho, esto no deberá generar menoscabo en las libertades establecidas en el artículo 18, y no generar discriminación alguna *"*contra las personas que no suscriban la ideología oficial o se opongan a ella*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 4).

- En las escuelas públicas puede darse la materia historia de la religión y ética, pero siempre que sea desde una perspectiva *"*neutral y objetiva*"* (Comité de Derechos Humanos, 1993, p. 3).
- Si en un estado se establece una religión como oficial o tradicional, o sus miembros son la mayoría de la población, tal situación no debe generar menoscabo de derechos a quienes pertenezcan a otras religiones o creencias, y por tanto no puede ser sujetos de actos de discriminación.
- El no pertenecer a la iglesia oficial o mayoritaria no puede generar consecuencias o discriminación, como el impedir su acceso a la función pública o, por otro lado, se concedan privilegios a los de la religión o creencia predominante.
- En el Pacto no se menciona explícitamente el derecho a la objeción de conciencia para la prestación del servicio militar, pero se considera que el mismo se desprende del artículo 18, y por tanto los estados deben establecer mecanismos alternativos de cumplimiento de esta obligación que puede afectar a alguna de las libertades de conciencia y religión (Comité de Derechos Humanos, 1993).

Como puede apreciarse, el alcance de las libertades mencionadas es efectivamente amplio, y así como tienen elementos propios y característicos, también comparten áreas comunes de protección, entre las que destacamos:

1. El derecho a tener ideas propias.
2. El derecho a cambiar de ideas.
3. El derecho de no ser discriminado por no pertenecer a la ideología o religión oficial.
4. El derecho a no tener que decir cuáles son sus convicciones religiosas o sus ideas en general.
5. El derecho a no ser obligado a aceptar otras ideas o renunciar a las propias.
6. Y, sobre todo, que ninguna de las libertades de pensamiento, de conciencia y de religión pueden ser objeto de limitación alguna.

Esto último coloca a estos derechos en la base misma de la libertad humana, pues son las condiciones necesarias para su existencia, y por tanto explica por qué significaron tanto en el inicio del reconocimiento de la dignidad esencial del ser humano en su lucha histórica contra la injusticia y la discriminación.

Hacemos este comentario sobre los elementos esenciales de la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión porque cuando se explique cómo ha sido la evolución histórica de la lucha social por su reconocimiento veremos cómo sus enunciados nacieron de la dolorosa realidad que por siglos significó tener un pensamiento diferente.

2. *La aparente tolerancia religiosa en el Imperio romano*

Para entender la lucha por la libertad pensamiento, en tanto libertad de religión, debemos remontarnos a Roma, pues las políticas que esta implementó en su vasto imperio, sentaron las bases de lo que luego ocurriría posteriormente.

Roma, más allá de los lugares comunes, en donde la persecución a los cristianos tiende a tener un lugar preponderante, pese a que esto en realidad fue más una excepción que una regla[3] (Beard, 2017, p. 552)[4], tuvo en general una política de mucha tolerancia sobre otras

---

[3] La opinión entre la mayoría de los historiadores es que la primera persecución general contra los cristianos ocurrió con el emperador Decio en el siglo III (Glover, 1993).

[4] "De vez en cuando, durante los dos primeros siglos de nuestra era, las autoridades romanas castigaban a los cristianos. En este período no había persecuciones generales ni sistemáticas, no hubo

creencias, siempre que las mismas no pusieran el peligro el gobierno romano, y de este modo se afirma que *"*Los romanos dirigían un imperio liberal y respetaban las instituciones religiosas, sociales e incluso políticas de cada región, en la medida en que eso no contrariaba sus intereses*"* (Johnson, 2004, p. 146) y aunque los alzamientos era reprimidos con severidad *"*la mayoría de los pueblos del Mediterráneo y Oriente Próximo prosperaron bajo el dominio romano y lo consideraban la mejor opción*"* (Johnson, 2004, p. 146).

A lo dicho hay que agregar en el panorama sobre la libertad de conciencia lo relativo al ateísmo, y en este sentido, debe indicarse que se señala a Protágoras como el primer ateo por el siguiente texto: *"*De los dioses no sabré decir si los hay o no los hay, pues son muchas las cosas que prohíben el saberlo, ya la oscuridad del asunto, ya la brevedad de la vida humana*"* (Fernández, 2012, p. 28).

Sin embargo, como el propio Fernández Paniagua reconoce, en esas líneas no se aprecia una posición claramente atea, sino más cercana al agnosticismo, es decir, más hacia la duda que a la negación, y esto genera controversia, pues aunque Platón llega a utilizar el término *atheos* para referirse a quienes niegan la existencia de una divinidad, lo cierto es que no pues *"*la historia no menciona de manera explícita a ateos practicantes*"* (Fernández, 2012, 33), y se puede decir, que aunque se decía que existían, nadie se atrevía a mencionarlos por la ruptura que significaba para las costumbres de la época[5].

En virtud de lo expuesto entonces, no será sino mucho después que pueda considerarse a los no creyentes a los efectos de la libertad de conciencia, pues, aunque seguramente los hubo durante el período por lo dicho por el propio Platón, se puede pensar más en un hecho excepcional que en una realidad social, y por lo mismo, sin efectos en las políticas o normativas de la antigüedad.

En conclusión, podemos decir que esta relativa tolerancia en modo alguno se debía a una política de respeto por la libertad de pensamiento de las personas, sino a una visión pragmática de Roma para incorporar a los pueblos sometidos a su autoridad, siempre que ello no comprometiese ese dominio. En consecuencia, vemos cómo el interés político se vincula con lo religioso y es de vieja data. Una relación que acompañará el tema religioso hasta nuestros días.

3. *El edicto de Milán: el inicio del camino*

La figura del emperador Constantino está signada por la controversia en la medida en que se evalúa su posición sobre el cristianismo, por un lado, como de oportunismo político, y por el otro, como la posición de un auténtico creyente (Feher, 2016). Más allá de esta discusión, lo cierto es que con el edicto de Milán en el año 313, se estableció por primera vez la libertad de religión, no sólo porque se permitió el culto a los cristianos, sino porque en dicha norma se hace alusión explícita al concepto de dicha libertad, y aunque en ese contexto, ello no implicaba en absoluto el reconocimiento de derecho alguno, sino que es el otorgamiento de una gracia imperial, esto es, de algo que podía revocarse del mismo modo en que se otorgaba, ya el asomo de la expresión *"*libertad*"* en términos que para nosotros son de uso común, marca el inicio de un camino que tomará siglos en transformar esa expresión en un instrumento de protección a la dignidad humana.

---

indicio de ello hasta mediados del siglo III d.C. En la práctica, gran parte de las primeras generaciones de cristianos vivieron tranquilos sin ser molestados por la intervención del Estado. No obstante, en ocasiones sirvieron de cabeza de turco, como cuando Nerón decidió achacarles la culpa del gran incendio de Roma del año 64 d. C. Quizá fueron candidatos plausibles, puesto que algunos cristianos profetizaban que en breve el mundo ardería en llamas" (Beard, 2017, p. 552).

[5] "Puede decirse que la muerte de Sócrates en Occidente marca una era, y debido a ello los filósofos se muestran más cautos al exponer una idea" (Fernández, 2012, p. 32), lo que puede ser una explicación a la ausencia de declaraciones expresas de ateísmo entre los pensadores de la época.

Por ello, hemos de resaltar los términos en los que en el edicto se hace referencia a la libertad de religión:

> Habiendo advertido hace ya mucho tiempo que no debe ser cohibida la libertad de religión, sino que ha de permitirse al arbitrio y libertad de cada cual se ejercite en las cosas divinas conforme al parecer de su alma, hemos sancionado que, tanto todos los demás, cuanto los cristianos, conserven la fe y observancia de su secta y religión... que a los cristianos y a todos los demás se conceda libre facultad de seguir la religión que a bien tengan; a fin de que quien quiera que fuere el numen divino y celestial pueda ser propicio a nosotros y a todos los que viven bajo nuestro impero. Así, pues, hemos promulgado con saludable y rectísimo criterio esta nuestra voluntad, para que a ninguno se niegue en absoluto la licencia de seguir o elegir la observancia y religión cristiana. Antes bien sea lícito a cada uno dedicar su alma a aquella religión que estimare convenirle (Feher, 2016. pp. 108-109).

Tal y como puede observarse, además de hacer alusión directa a un concepto de libertad de religión, el edicto está fundamentalmente dirigido a otorgar esta libertad a los cristianos, reconociéndose de este modo, que el conflicto en esta materia estaba fundamentalmente con este grupo, por lo que llama la atención que en lugar de limitar el alcance de la norma a este supuesto, quien lo redactó quiso hacerlo en términos más universales respecto de los hechos que originaban tal pronunciamiento.

Una posible explicación de ello es que el emperador Constantino, para el momento en que emitió este edicto, aunque simpatizaba con el cristianismo, todavía no se había convertido, por lo que quizá los términos generales del edicto se deban precisamente a un interés de marcar distancia con los cristianos a los efectos de no generar rechazo en los amplios sectores de la población que todavía permanecían en el paganismo.

Pero sea porque esa causa o cualquier otra, lo cierto es que los términos muy amplios dados a la libertad religiosa, aunque expuestos desde una perspectiva de *"*gracia imperial*"*, exponen una conciencia de universalidad que debe recalcarse, y tanto más cuando ocurre en una época donde el valor del individuo podía ser fácilmente dejado de lado, tanto por el abuso de los poderes absolutos dados a la figura imperial, algo completamente normalizado, como por nefastas instituciones, como la esclavitud, que formaban parte de la estructura social de la época, y que por tal motivo, hacen mucho más trascendente el que se mencione que el ámbito de la libertad de pensamiento es de tal naturaleza *"*que no debe ser cohibida la libertad de religión*"* supuesto esencial que sirve de base para considerarla lícita.

Por ello, más allá de las limitaciones antes comentadas, en su fundamento esencial, el edicto de Milán, tiene vigencia aún en nuestros días.

4. *El establecimiento del cristianismo como religión oficial del Imperio (Edicto de Tesalónica)*

Sin embargo, poco duraría este respiro, y en la medida en que la Iglesia cristiana se fortalecía y adquiría más influencia, pretendía utilizar la misma con fines hegemónicos, marcando el inicio de una política de imposición de la fe cristiana sobre demás religiones del Imperio.

Lo expuesto tuvo su concreción con el edicto de Tesalónica, dictado por los emperadores Graciano, Valentiniano (II) y Teodosio Augusto el 27 de febrero del año 380, en el que la Iglesia católica pasa a ser la religión oficial de Imperio en los siguientes términos:

> Queremos que todos los pueblos que son gobernados por la administración de nuestra clemencia profesen la religión que el divino apóstol Pedro dio a los romanos, que hasta hoy se ha predicado como la predicó él mismo, y que es evidente que profesan el pontífice Dámaso y el obispo de Alejandría, Pedro, hombre de santidad apostólica. Esto es, según la doctrina apostólica y la doctrina evangélica creemos en la divinidad única del Padre, del Hijo y del Espíritu Santo bajo el concepto de igual majestad y de la piadosa Trinidad. Ordenamos que tengan el nombre de cristianos católicos quienes sigan esta norma, mientras que los demás

> los juzgamos dementes y locos sobre los que pesará la infamia de la herejía. Sus lugares de reunión no recibirán el nombre de iglesias y serán objeto, primero de la venganza divina, y después serán castigados por nuestra propia iniciativa que adoptaremos siguiendo la voluntad celestial (Feher, 2016, p. 110)

De la literalidad del edicto, queda claro que el mismo trata más de combatir las diferentes facciones del cristianismo, entre las que destacaba en aquel momento el arrianismo, y por ello, imponer las enseñanzas del Concilio de Nicea[6] que era el acogido por el papado. Esto pone manifiesto algo que sería la constante durante los siglos siguientes, esto es, la lucha de la Iglesia católica por imponer una hegemonía doctrinal y combatir toda interpretación diferente a la aprobada por Roma.

Pese a lo dicho, la primera oración de la norma deja la clara la pretensión imperial de que el cristianismo se impusiese a la generalidad de la población, aunque no menciona medida concreta al respecto.

De ahí entonces, que a pesar de que la intención principal del edicto era el combatir a los cristianos que tuvieran interpretaciones diferentes a la oficialmente reconocida, el simple hecho de que se declarase al cristianismo como la religión del Imperio, aun cuando no se prohibiese a las religiones paganas, tuvo un efecto incuestionable sobre la libertad de religión en la medida en que imponía a todo al que aspirase un puesto público, a quien tuviese aspiraciones de poder o tuviese relaciones con el mismo, el tener a la Iglesia católica como aliada, pues esta se convirtió en un elemento permanente de las estructuras de poder de una forma u otra, con la peculiaridad de que incluso ello ocurría en aquellos sitios donde no tenía poder formal alguno, sea por su preeminencia social o económica, o por su capacidad para influir en amplios sectores de la sociedad, por lo que dicha característica permanece hasta nuestros días.

Y más allá del edicto, desde el trono imperial se tomaron medidas de imposición del cristianismo y combate al paganismo que llevaban años ejecutándose[7] y que culmina Teodosio I (uno de los firmantes del edicto) como señala Gallego:

> La campaña de exterminio culminó en el reinado de Teodosio I. Su gobierno es el término de un proceso iniciado casi cuatro siglos antes. La cristianización del Imperio romano es ya un hecho. En adelante, el cristianismo se iba a imponer en todos los aspectos de la vida pública. Poco a poco la legislación se va impregnando de ideas cristianas. El Código teodosiano ya presente en la legislación de un estado cristiano (Gallego, 1973, p. 17)

A partir de este momento, el ejercicio del poder se identifica con el cristianismo, y por tanto se impone como una obligación del mismo, no sólo defender la fe cristiana sino expandirla a costa de las religiones anteriores a esta. No deja de llamar la atención que una de las pocas religiones perseguidas por el imperio romano no sólo se impuso en este, sino que también utilizó el discurso de persecución a su favor[8], convirtiendo algo esporádico en continuo, y al mismo tiempo, justificando la persecución de las demás creencias religiosas.

---

6 Concilio convocado por Constantino para unificar la doctrina cristiana, y en particular combatir el arrianismo, doctrina que consideraba que Jesucristo era una creación del padre y subordinado a este. (Alba-López, 2023, p. 20 y ss).

7 "Las medidas persecutorias contra este culto tradicional romano comenzaron con los hijos de Constantino. Una ley de Constante del 341 estableció que "la superstición ha de cesar y la insensatez de los sacrificios a los dioses debe ser penada". Al año siguiente se decretó la abolición de los sacrificios, pero la medida debió ser suspendida en el 342 por chocar con una violenta oposición. Constancio también ordenó, en el año 353, la clausura de los templos de todo el Imperio, amenazando con la pena capital a cualquiera que osara seguir sacrificando" (Hubeñak, 1999, p. 29)

8 "En importante medida, el relato del triunfo del cristianismo sobre estos paganismos no es el del éxito del mensaje de la *kénosis* del Hijo de Dios, de su humillación por la salvación de todo el gé-

En este sentido, las medidas de Teodosio no se limitaron al edicto de Tesalónica, sino que este aplicó una serie de políticas públicas de combate al paganismo como la confiscación de templos y sus tesoros, prohibición de acceso a los altares, sancionar la realización de sacrificios diurnos o nocturnos, privar de sus derechos civiles y políticos a los cristianos que osaran convertirse al paganismo, incluyendo la pérdida del derecho a hacer testamento o de heredar (Hubeñak, 1999).

La continuación de esta política de persecución contra los paganos fue tan eficaz, que el nieto de Teodosio, Teodosio II, llegó a señalar que treinta años después del edicto de Tesalónica creía que ya no había paganos en el Imperio (Hubeñak, 1999), afirmación, por supuesto, demasiado optimista[9], pero que a todo evento nos habla de un paganismo derrotado y en franco declive.

5. *La Edad Media y la permanente lucha contra las herejías*

Con la caída del Imperio romano en occidente, la Iglesia católica se enfrentó al reto de actuar ante los diversos estados que lo sucedieron en un clima de inestabilidad, siendo la labor de la Iglesia el cristianizar a los pueblos bárbaros que tomaron control de grandes territorios[10], mientras que en el Imperio oriental tuvo que establecer relaciones con la figura de un emperador con influencia importante sobre las estructuras de la Iglesia.

A ello se agregó la irrupción del islam a partir del siglo VII, lo que hizo que el cristianismo perdiera amplios territorios en el norte África, Oriente y en España, lo que dio origen a lo que luego serían las cruzadas y la reconquista, y finalmente en 1054, la ocurrencia del cisma por el que se dividió el cristianismo entre oriente y occidente (Sánchez, 2004).

Pese a esta disímil situación en oriente y en occidente, en lo que tiene que ver con el objeto de estas líneas, esto es, la libertad de religión, la situación no tuvo mayores cambios a lo que ocurría a finales del Imperio de occidente, pues en los territorios en los que confirmaba la influencia del cristianismo, la lucha contra las religiones previas a ellas fue una constante y con ello la imposibilidad de tener una fe diferente a la cristiana.

Lo expuesto queda resumido por Peces-Barba y Prieto en los siguientes términos:

> Los *Dictatus Papae* de Gregorio VII (1073-1085) señalan el período de plena madurez del hierocratismo medieval: la autoridad del Papa es universal, como la propia iglesia, sólo el puede deponer obispos y emperadores y relevar a los súbditos de su juramento de fidelidad; la sede romana nunca ha errado, ni nunca cometerá error por toda la eternidad (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 270)

De ahí entonces, que en un primer momento podría pensarse que lo relativo a la libertad de religión sería un tema ajeno a las circunstancias de la Edad Media donde la Iglesia tuvo un papel central y protagónico, pero consideramos, que a pesar de tal realidad, sí existe un espacio en el que puede apreciarse de alguna manera expresiones de la libertad de pensamiento, y ello lo encontramos en un fenómeno que ya ocurrió durante el Imperio romano, aunque en un

---

nero humano, sino el de las sucesivas victorias de un dios todopoderoso, fuerte y vengador -y de su milicia, los santos mediadores entre él y el resto de los hombres- sobre las viejas divinidades paganas" (Villegas, 2012, p. 286).

9 "Se trata del mismo emperador que, quince años más tarde, volverá a legislar contra los paganos que seguían practicando los *nefarii sacrificiorum ritus* en la clandestinidad" (Villegas, 2012, p. 264).

10 "La primera época es el tiempo de la penetración de la Iglesia en los nuevos pueblos germánicos o de la conversión de dichos pueblos, conversión que fue, sobre todo, la obra de los monjes y de los obispos, realizada sin una perfecta planificación pensada, por ejemplo, por los obispos de Roma" (Sánchez, 2004, p. 647).

contexto diferente, pues entonces la Iglesia cristiana no tenía la influencia que después tuvo, y que no es otro que el de las llamadas herejías, es decir, toda interpretación del cristianismo que difiriera de la ortodoxia establecida por el ya mencionado Concilio de Nicea y los que le sucedieron con el respaldo del papado.

Tal consideración nace de la lectura de Druker y Cerutti, quienes consideran la herejía en esa época como algo más que una interpretación heterodoxa de ideas religiosas:

> Los historiadores de las religiones analizan, en su mayoría, a las herejías como el intento de constitución de nuevas iglesias -aunque sus dogmas pudieran ser tomados del pasado-, o como un peligroso cuestionamiento a la fe y a la Iglesia Católica. Esta es, también, la posición de la historia tradicional.
>
> Pero a pesar de sus mayores o menores diferencias todos coinciden en un punto: la disensión es un problema marginal dentro del sistema de ideas imperante en la Baja Edad Media.
>
> Interpretándolas de esta forma sólo pretenden indagar las variaciones dogmáticas entre los herejes y la ortodoxia que intentan subvertir, y el castigo que les correspondió por este intento.
>
> La herejía, entonces, queda aislada de su sostén esencial que es el individuo que rechazó lo que estaba obligado a aceptar como verdadero y únicamente válido. Pero ¿qué es la herejía sin herejes? ¿Qué es un hereje sino un hombre que ha decidido producir en sí mismo y en los demás una modificación de las estructuras mentales? (Druker & Cerutti, 1993, p. 87)

De este modo, con la interpretación citada, es posible apreciar el fenómeno de las herejías durante la Edad Media, al menos en su etapa final, como una expresión más compleja que una lectura diferente de un determinado texto bíblico o del cuestionamiento de alguna de las creencias sancionadas por la ortodoxia, y pasan a ser una expresión de la libertad, primero del individuo que hace los postulados cuestionados, y luego de grupos sociales que se sienten identificados con las nuevas ideas, y que ponen de manifiesto sobre todo, una inconformidad con la situación prexistente.

Este desacuerdo con el estado de cosas en el que surge la herejía de que se trate, permite entender que en no pocos casos interpretaciones heréticas hayan tenido tanto apoyo popular, pues representaban algo más que una diferencia en asuntos teológicos y expresaba una crítica al orden existente (Druker & Cerutti, 1993).

Lo expuesto tiene capital importancia, pues más allá de que la mayoría de los movimientos heréticos fueron aplastados (Druker & Cerutti, 1993), su impronta quedó a lo largo de la historia europea poniendo de manifiesto las deficiencias e incongruencias de una sociedad feudal que se pretendía representación de la voluntad divina.

Así entonces, tenemos que incluso en una estructura de social y política donde la libertad de pensamiento no era siquiera considerada, surgen expresiones de esta libertad a través de mecanismos peculiares que nos muestran las rendijas, a veces muy limitadas, por las que se logra expresar la libertad de pensamiento.

Por supuesto, se trata de un entorno restringido, pues se trata de la posibilidad de disidencia dentro de las ideas cristianas, por lo que cualquier otra posición no es admitida, pero al menos, dentro del ideario cristiano se reivindica la libertad de pensar diferente, y en un entorno tan cerrado como el de la Edad Media, no es poca cosa, y pone de manifiesto que aún en las circunstancias más opresivas puede darse alguna manifestación de la libertad de pensamiento.

6. *El Renacimiento y las guerras de religión, una lucha anunciada*

Los seculares conflictos entre el poder temporal de las monarquías de los cada vez más consolidados estados nacionales y el poder eclesiástico, junto a las justificadas críticas por los excesos de representantes de la Iglesia católica, generaron un clima de animosidad contra esta última[11] (Várnagy, 1999).

Así, ya en el siglo XIV se presentaron expresiones claras de ese conflicto con un John Wycliff predicando en Inglaterra por las mismas razones por las que lo haría luego Lutero, y quien además tradujo al inglés la Biblia, estableciendo un camino que seguirían los demás reformadores en el siglo siguiente. A este caso se suma el de Juan Hus en Bohemia, donde tanto el Papa como el emperador tuvieron que actuar conjuntamente para reprimir el movimiento husita que tuvo gran repercusión en el campesinado[12] (Várnagy, 1999).

De este modo, el cambio en el pensamiento que significó el Renacimiento, con su atracción por los textos de la cultura clásica de Grecia y de Roma, junto con los descubrimientos en astronomía que tanto cuestionaban ideas que se consideraban inmutables y los desarrollos de nuevas tecnologías como la imprenta, generaron un contexto favorable al cambio en materia religiosa.

Y por tal razón, aunque en el renacimiento sería fácil señalar que continúa el fenómeno ya descrito de las herejías, esto debe considerarse con más detalles, pues si bien las diferencias doctrinales de los reformistas fueron aprovechados por algunos reinos y parte de la nobleza en el norte de Europa como herramienta política para cortar la influencia del papado en sus respectivos ámbitos de influencia, lo cierto es que en principio esa no era la intención de quien dio el primer paso.

Y ello es así, pues ha quedado documentado que la intención de Lutero en 1517 con el famoso episodio de las 95 tesis no era fundar una nueva doctrina religiosa ni mucho menos una nueva iglesia, sino que dichas tesis estaban dirigidas a sus superiores de tal modo que la jerarquía eclesiástica fuese la que tomara la iniciativa de una renovación desde dentro[13]. De hecho, las 95 tesis no fueron elaboradas para el público, sino que buscaba, como se ha indicado, un lector conocedor que pudiese sostener un debate teológico, y por ello su sorpresa cuando sus escritos empezaron rápidamente a circular por toda Alemania (Araya-Guillén, 2017).

Pero si se toma en cuenta que para el momento existían unas sesenta y dos imprentas alrededor de 1520 en el Sacro Imperio Romano Germánico, siendo los principales centro editoriales ciudades como Colonia, Núremberg, Estrasburgo, Basilea, Wittenberg y Augsburgo, se entiende mejor lo ocurrido (Edwards, 1994) sobre todo cuando se presenta la explosión editorial originada por las obras de Lutero y que Edwards describe en los siguientes términos:

---

11 "La sumisión a Roma, los impuestos, las extensas posesiones de la Iglesia en toda Europa libres de cargas, la inmoralidad de muchos eclesiásticos en todas las jerarquías del clero, y otras cuestiones relacionadas con el desarrollo de las monarquías nacionales, produjeron una gran animosidad en contra de la Iglesia católica. La denominada "cautividad babilónica" de los papas en Avignon durante el siglo XIV y el consiguiente Gran Cisma provocaron graves daños en la autoridad de la Iglesia, dividiendo a sus partidarios en seguidores de uno u otro Papa. Se reconoció la necesidad de una reforma, y pese a los debates y los programas, no se instituyó ningún cambio en el concilio de Constanza (1414-18)" (Várnagy, 1999, p. 143).

12 "Lutero subrayó posteriormente que no luchaba contra los papistas a causa de su licenciosa vida, sino en contra de su doctrina. Hus y Wycliff "han fustigado sólo su conducta, pero cuando se ataca la doctrina es cuando se agarra al ganso por el pescuezo" (Várnagy, 1999, p. 143).

13 "La intención de Lutero con la divulgación de su documento "Una disputa sobre el poder y eficacia de las indulgencias", fue seguir una antigua práctica académica. Esta planteaba un reto con el fin de realizar un debate teológico" (Araya-Guillén, 2017, p. 2).

> De 1517 a 1518, el primer año del movimiento de la Reforma, hubo un aumento del 530 por ciento en la producción de panfletos. La producción continuó expandiéndose rápidamente hasta 1524, multiplicándose casi por ocho durante este período de seis años. Las impresiones de las obras de Lutero también crecieron rápidamente de 87 impresiones en 1518 a un máximo de 390 impresiones en 1523, seguido de un descenso gradual hasta el rango de 200. El año pico para la producción general de panfletos fue 1524, que vio la publicación de más del 16 por ciento de los panfletos producidos durante todo el período de treinta años desde 1501 hasta 1530. Los primeros años cruciales de la Reforma, de 1520 a 1526, representaron casi tres cuartas partes (73,9 %) del total producido en ese período de treinta años. Se publicaron más de seis mil ediciones en este período de siete años, lo que representa, en términos conservadores, más de 6,6 millones de ejemplares (Edwards, 1994, p. 17).

Lo expuesto es significativo si se considera que la mayoría de la población del Sacro Imperio Romano Germánico no sabía leer, y por lo mismo, habla del enorme interés que entre las élites ilustradas se generó con el movimiento reformista y el entusiasmo con que fue recibido. La fuerza del discurso de Lutero tuvo su correlativo editorial que puede apreciarse claramente cuando se dice que en el período entre 1518 a 1544 el total de impresiones de las obras de Lutero fue de 5 a 1 en proporción a todos los autores católicos que también publicaron sus ideas en ese lapso (Edwards, 1994).

Así entonces, debemos recalcar el peso que a partir de ese momento tuvo la imprenta en la difusión de opiniones, pues la elaboración de libros antes de la misma era una tarea muy costosa que estaba limitada por tal motivo a las élites, y en particular a los centros religiosos en los que se centralizó el esfuerzo por recopilar información en la Edad Media.

Por ello, la imprenta sirvió[14], junto a todos los factores antes descritos, a que la reforma sirviera como mecanismo de cambio político por razones ajenas a Lutero[15], que fueron los que hicieron posible que lo que se inició como una crítica interna de la Iglesia católica, se convirtiera en un fenómeno religioso, político y social que cambió completamente la historia del cristianismo.

Lo expuesto trajo como consecuencia que, ante la censura de la Iglesia, Lutero publicase en 1520 sus polémicos escritos *"*Discurso a la nobleza cristiana de la Nación alemana*"* y *"*La cautividad babilónica de la Iglesia*"* donde ya se formaliza la separación de la Iglesia católica (Araya-Guillén, 2017, p. 5).

El término protestante se deriva de la protesta enviada por los dirigentes luteranos al Emperador luego de la Dieta de Espira en 1529 donde le expresaban su inconformidad y ratificaban de forma vehemente su fe. De este movimiento inicial, surgen cuatro grandes manifestaciones del protestantismo: la luterana, la calvinista, la anabaptista y la anglicana, en contexto diversos y con afectaciones diferentes en el ámbito político y social (Várnagy, 1999).

---

14 "Igualmente reveladoras son las cifras de impresión de las publicaciones de Lutero. En 1518, menos de la mitad de las impresiones fueron en alemán. En 1519, esta cifra aumentó a más de seis de cada diez, luego en 1520 y 1521 a alrededor de ocho de cada diez, y durante el resto de la década a alrededor de nueve de cada diez. Es la magnitud del esfuerzo y su uso abrumador de la lengua vernácula lo que justifica que se la designe como la primera campaña mediática a gran escala de Occidente" (Edwards, 1994, p. 21).

15 "La evolución histórica del siglo XV en Alemania llevó a la desmembración del Reich y a la anulación del poder imperial, el cual fue perdiendo una serie de atribuciones y derechos que recayeron en los príncipes y los nobles, mermando la autoridad del monarca alemán en favor de los grandes señores (Herren). Existían casi cuatrocientas unidades políticas: ducados, condados, principados, obispados, ciudades libres, abadías, cada uno de ellos independiente en su régimen interno. La situación era anárquica y complicada. La defensa de la independencia de los gobernantes respecto de la Iglesia le ganó a Lutero el apoyo de muchos príncipes" (Várnagy, 1999, pp. 144-145).

Esta nueva realidad generó, como es sabido, mucha violencia que se tradujo en las llamadas guerras de religión que se sucedieron en diversos territorios desde principios del siglo XVI hasta mediados del XVII, cuando con la firma del Tratado de Westfalia en 1.648 se dejó de utilizar la excusa de la religión como motivo para hacer la guerra (Schilling, 1999).

Sin embargo, al mismo tiempo que se desarrollaba este terrible escenario bélico, y ante la realidad de que la existencia del protestantismo, así como del catolicismo eran hechos que no iban a dejar de existir, independientemente de que en un territorio uno se impusiese sobre otro, se generó un movimiento por la convivencia a través de la tolerancia.

7. *El inicio de la lucha: el discurso de la tolerancia*

A. *Algunas consideraciones sobre los términos tolerar y tolerancia*

Lo primero que debe advertirse sobre la tolerancia, es que la palabra de la que se deriva, tolerar, tiene diferentes acepciones, algunas de las cuales demuestran la forma muy diferente en que puede ser interpretada. De este modo, la primera acepción que nos da la Real Academia Española de tolerar es *"*llevar con paciencia*"* (Real Academia Española, 2025a, definición 1), que luego es seguida por *"*permitir algo que no se tiene por lícito, sin aprobarlo expresamente*"* (Real Academia Española, 2025a, definición 2) y en tercer lugar por *"*resistir, soportar, especialmente un alimento o medicina*"* (Real Academia Española, 2025a, definición 3). Siendo así, tenemos que en estas acepciones el factor común es aguantar o soportar, lo que tiene una connotación un tanto negativa, e incluso de claro sufrimiento.

Sin embargo, es sólo la última acepción de tolerar, la que nos lleva a un estadio de mayor comprensión de las ideas diferentes cuando se dice que tolerar es *"*Respetar las ideas, creencias o prácticas de los demás cuando son diferentes o contrarias a las propias*"* (Real Academia Española, 2025a, definición 4) y se acerca a la concepción moderna de lo que es tolerar otros pensamientos, y que es la definición que se impone cuando se habla, ya no de tolerar, sino del segundo término que queremos analizar, esto es, la tolerancia, pues respecto de esta última la RAE no hace señalamiento alguno sobre soportar o aguantar, sino que indica que es la *"*Acción y efecto de tolerar*"* (Real Academia Española, 2025a, definición 1), o mejor, en su segunda acepción *"*Respeto a las ideas, creencias o prácticas de los demás cuando son diferentes o contrarias a las propias*"* (Real Academia Española, 2025a, definición 2) y en tercer término el *"*Reconocimiento de inmunidad política para quienes profesan religiones distintas de la admitida oficialmente*"* (Real Academia Española, 2025a, definición 3), por lo que en este caso, tolerancia, sí implica más una acción de respeto que algo que se padece.

Tenemos entonces, que la idea de tolerar implica dos momentos: el de aguantar y el de respetar, y ambos están incluidos en el concepto, pero, por otro lado, la idea de tolerancia está orientada a lo segundo, es decir, al respeto a lo diferente o a lo contrario de algo.

Partimos de esta diferente concepción de los términos indicados, pues consideramos que las diferencias en esas ideas exponen claramente cómo el tránsito de tolerar, en tanto aguantar o soportar al concepto de tolerancia como respeto es necesaria para comprender el proceso histórico que llevó a la concepción de los derechos humanos, pues la génesis de estos, se inicia, precisamente en situaciones que se considera, son insoportables para algunos, generalmente en los ámbitos del poder, y luego de una sucesión de luchas y exigencias, pasan a ser reconocidas, y en un segundo estadio, finalmente pasan a ser respetadas.

Por supuesto, no se trata de que lo indicado, ocurra siempre y con todos los derechos, pero en términos generales, lo expuesto describe la dinámica del reconocimiento de los derechos humanos, en la medida en que para que un estado incluya en su derecho positivo un derecho humano, lo normal es que se haga luego de una lucha constante de resistencias de diversa naturaleza, y aun cuando ello ocurra, el proceso de normalización y eventual respeto a lo establecido normativamente, en algunos casos ocurre con mayor rapidez que otros, y en

determinado supuesto particular con una oposición constante aunque pasen años luego de su reconocimiento, siendo un ejemplo de lo primero el reconocimiento del voto a la mujer, que al día de hoy, en la mayoría de los países nadie cuestiona, o del matrimonio igualitario, lucha todavía pendiente en muchos países, y con oposición activa en algunos de los estados en los que ha sido incluido en el ordenamiento.

Al final, lo expuesto pone de manifiesto tanto la lucha por los derechos humanos como el tamaño de los prejuicios que combaten y su arraigo en cada sociedad, y nos recuerdan que la lucha apenas se inicia con la inclusión en una constitución o en ley de un medio de defensa de la dignidad humana.

Finalmente, hemos de considerar una concepción más acabada de la tolerancia, que va más allá de lo semántico y que consideramos resumida en los siguientes términos:

> Según Forst (2017), existen cuatro concepciones de tolerancia, y cada una puede coexistir en una sociedad. La primera y la segunda se relacionan en que ambas entienden la tolerancia como una relación permisiva entre diferentes grupos. En esta expresión de tolerancia, los grupos no interfieren entre sí ni con sus prácticas, sino que aceptan su existencia. La diferencia entre la primera y la segunda concepción radica en la estructura social. En la primera, los grupos tienen un poder desigual. Existe una clara mayoría que tolera a un grupo minoritario. En la segunda, los grupos tienen un poder prácticamente igual. Dado que no deseamos distinguir teóricamente entre sociedades con diferentes estructuras sociales y sistemas de estratificación, combinamos estas dos concepciones. Así, identificamos la expresión más básica de tolerancia como la aceptación de la diferencia.
>
> Forst sostiene que la tolerancia también puede ser respeto o estima por la diversidad. En la tercera concepción de tolerancia de Forst, los individuos muestran respeto por la diversidad al considerar a los grupos dispares como moral y políticamente iguales, aunque difieran fundamentalmente en creencias, prácticas y estilos de vida. En su cuarta concepción, la tolerancia es estima o aprecio por la diversidad. Según Forst, la estima implica una reacción más exigente ante la diversidad que el respeto. Esta versión de la tolerancia significa considerar las creencias, prácticas o estilos de vida de los demás como algo valioso y digno de estima ética, aun cuando sean diferentes a los propios. Por lo tanto, denominamos a la segunda y tercera expresiones de tolerancia respeto por la diferencia y aprecio por la diferencia*"* (Hjerm, et al., 2020, p. 12).

Lo expuesto agrega a las conceptualizaciones previas un desarrollo importante en la medida en que ya la tolerancia no es concebida sólo como respeto, sino también como aprecio a lo diferente, lo que implica necesariamente una comprensión de la sociedad muy amplio, entendiendo su natural complejidad e interpretándolo no sólo como una realidad sino como algo necesario.

No podemos terminar estas breves líneas sobre la tolerancia, sin considerar las limitaciones de la misma, o como lo llamó Popper, la *"*paradoja de la tolerancia*"*:

> Menos conocida es la paradoja de la tolerancia: la tolerancia ilimitada conduce inevitablemente a la desaparición de la tolerancia. Si extendemos la tolerancia ilimitada incluso a los intolerantes, si no estamos preparados para defender una sociedad tolerante del ataque de los intolerantes, entonces los tolerantes serán destruidos, y la tolerancia con ellos (Popper, 1947, p. 226).

De este modo, como cualquier otro principio aplicado a la sociedad, no puede extremarse la tolerancia a lo que la lleve a su destrucción, y de ahí la necesidad de que lo que no se tolere sea efectiva y materialmente una amenaza, pues bajo el pretexto de defender una sociedad tolerante no podemos convertirnos, inadvertidamente, en una intolerante.

En este sentido, ideas que impliquen la exclusión, la violencia o atenten contra la dignidad humana no son permisibles, pero siempre partiendo de que esa valoración se haga desde los valores democráticos, pues de lo contrario el poder puede introducir la intolerancia bajo la excusa de *"*protegernos*"*.

Dicho lo anterior, y volviendo a la libertad de conciencia, tenemos que considerar que en el supuesto de la libertad de religión, los mencionados estadios de la tolerancia son claramente apreciables, pues como veremos, en este ámbito, lo que primero que se debatió era cómo soportar lo insoportable, esto es, la existencia de personas con creencias religiosas diferentes, y que por tanto eran una amenaza para las propias, consideradas, recíprocamente, como erróneas por ese otro grupo.

Esto evidencia las enormes dificultades que implicaba, ya no el respeto a las ideas de otras personas, sino el simple hecho de entender que esas otras personas eran una realidad que no podía eliminarse, a pesar de que esto se intentase una y otra vez, y que ante esta irremediable situación debía soportarse lo que en principio debía ser intolerable.

Por ello es que se afirma que *"*la filosofía de la tolerancia primero y su reconocimiento positivo más tarde representan el precedente histórico inmediato de la libertad religiosa y, por tanto, también de la libertad de conciencia*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 268).

Consideramos lo relativo al discurso de la tolerancia trascendente en grado sumo, pues pone en evidencia que existen condicionantes que deben darse obligatoriamente para que, en la lucha por los derechos, se pueda llegar a una conformidad con efectos reales en la cotidianidad de los ciudadanos, y que son tan necesarios como las normas que reconocen un derecho.

Lo dicho, por supuesto no quiere decir que ante la coyuntura de la publicación de una norma que reconozca un derecho humano, la misma no deba publicarse hasta que se den esas condiciones mínimas, pues muchas veces las dinámicas sociales e históricas no lo permiten, y a continuación veremos ejemplos al respecto, pero sí que en tales circunstancias se debe tener conciencia de que la elaboración de una norma no es suficiente, y al efecto, se han de crear, a través de la lucha organizada, las condiciones que faciliten la normalización de los derechos en una sociedad.

Esto lo decimos, porque muchas veces se evalúa un texto constitucional como si de un análisis cuantitativo se tratara, esto es, cuántos derechos se reconocen o no, y en realidad, tal situación más que el fin del camino, apenas es el inicio, y por lo mismo, una verdadera evaluación debería partir si más allá de una simple lista de derechos, la constitución establece los mecanismos y los contrapesos necesarios para hacer posibles esos derechos, pues la historia de la lucha por la dignidad humana no es la descripción de una series de aspiraciones o sueños, sino el relato de la realidad del respeto esencial por la persona humana, o más específicamente, que los derechos humanos son hechos concretos o no son.

Como veremos, lo descrito se verá reflejado en la historia de las idas y venidas de la libertad de conciencia y de religión, que en ningún caso siguieron un camino lineal, sino que respondieron a la realidades históricas y culturales de cada sociedad.

B. *Francia*

a. *El triunfo pírrico de la intolerancia*

Siendo vecina del Sacro Imperio, resultaba lógico que la penetración de la reforma en Francia fuera temprana, en primer término, por parte de los luteranos, pero de forma más definitiva, por el calvinismo, llegando no sólo a los sectores populares, sino también a la burguesía, a la nobleza y e incluso a la corte del Rey de Navarra, Antonio de Borbón, quien sería el padre de Enrique IV, único rey de Francia educado en la fe protestante. Ello, por supuesto, contó con la fuerte oposición de quienes representaban la fe católica, lo que desembocó en un inevitable conflicto armado (Peces-Barba & Prieto, 2003).

En estas circunstancias aparece el primero de los humanistas que abogó por la tolerancia, Guillaume de Postel, quien desde 1544 abogó por la búsqueda de elementos comunes entre las diferentes religiones para llegar a un entendimiento entre ellas, rechazando de este

modo la guerra como mecanismo de resolución de las controversias religiosas. Como puede apreciarse, lo que se propone es la abolición de las diferencias y el regreso a una única fe a través de un diálogo fraterno entre las diferentes facciones En este supuesto, lo que se busca es que haya el respeto suficiente a las ideas ajenas para llegar a un acuerdo sobre elementos comunes y acabar con la división (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Puede parecer poco, pero en esos momentos donde lo que ocurría en la realidad era la destrucción física del que pensaba diferente, se trata de un primer paso esencial para escalar en la posibilidad de una convivencia pacífica.

El exhorto de Postel, junto al de Michel de L´Hôpital, entre otros, llevará a la realización de los llamados coloquios, entre los que destaca el de Poissy realizado en 1561, se buscaron fórmulas de acuerdo que no fueron aceptadas, y que, por ello, hicieron que el conflicto armado se reanudase (Peces-Barba & Prieto, 2003).

De este fracaso surge un nuevo movimiento a favor de la tolerancia, denominado como político, por fundar sus argumentos en razones de unidad del Estado, y entre cuyos representantes estarán, entre otros, Jean Bodin y Enrique IV. Su argumentación es muy sencilla: las guerras de religión ponen en peligro no sólo el gobierno, sino a la patria misma, y por lo tanto, debe primar la defensa de la unidad nacional por encima de las rencillas religiosas, generándose a partir de esto último la necesidad de un *modus vivendi* que permita la convivencia pacífica.

Así entonces, consecuente con este planteamiento, y aún sin ser Rey de Francia, Enrique de Navarra el 4 de marzo de 1589 dicta su Manifiesto a los tres Estados, esto es, a los representantes que formaban los Estados Generales del reino, y en dicho documento, quien en pocos meses sería rey, propone una solución de compromiso: que se mantenga en el reino la religión católica sin cambiar en nada el *status quo* de la misma y que no se ejerza otra religión diferente, salvo en los sitios donde ello ya ocurría, permitiendo de este modo que en aquellos lugares donde ya se profesaba la fe protestante, ello continuase ocurriendo. Con dicha propuesta, el futuro rey se aparta el principio *cujus regio, ejus religio* según el cual el monarca podía imponer a sus súbditos la religión que él profesase y que fue la fórmula en muchos estados del Sacro Imperio, por una visión pragmática que permitía la coexistencia con súbditos de diferente credo. Tales postulados luego serían recogidos en el Edicto de Nantes de 1598 (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Al principio señalado, ha de agregarse su natural consecuencia que es el *ius circa sacra* por el que el monarca se consideraba con prerrogativas en materia de fe, por lo que a tal efecto podía tomar decisiones en materia religiosa, cuyo primer precedente, como vimos, fue Constantino[16].

Así entonces, por razones de estado, con el fin de mantener la unidad política, se sacrifica la esperanza de la soñada unidad religiosa y se establece, un marco de tolerancia muy limitado: se permite, o más apropiadamente, se soporta, a los protestantes donde estos ya se encuentran, y sólo aquellas confesiones ya reconocidas, no todas, siempre que no ejerzan su culto fuera de los sitios previamente determinados. Así el artículo VI del Edicto señala lo siguiente:

---

16 "*IURA MAIESTATICA CIRCA SACRA: CAN*. Derechos reales sobre las cosas sagradas; conjunto de derechos inherentes a la Corona, inalienables e imprescriptibles, es decir, poderes de derecho público o regalías que estaban comprendidos entre las prerrogativas esenciales del monarca en materia de fe. Estos derechos se ejercieron durante los siglos XVII y XVIII en los llamados sistemas jurisdiccionalistas" (Real Academia Española, 2025b, definición 1).

> Y para no dejar ocasión a disturbios y diferencias entre nuestros súbditos, hemos permitido y permitimos que los de la llamada Religión reformada vivan y permanezcan en todas las ciudades y lugares de este nuestro reino y país de nuestra obediencia sin ser indagados, vejados, molestados u obligados a hacer nada por el hecho de la religión contra su conciencia, ni por razón de ella ser registrados en casas y lugares donde deseen vivir, comportándose de otra manera según lo que está contenido en nuestro presente edicto (École nationale des chartes, s. f., art. 6)

En esta norma, como lo señala Peces-Barba, en la que se hace ver la relación de un derecho con otros, en este caso se *"*permite*"* (no se reconoce) la libertad de conciencia, pero al mismo tiempo se entiende que de nada sirve esta libertad, si además no se garantizan otros derechos, como la inviolabilidad del domicilio y la libertad de circulación (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Pese a ello, los límites son rigurosos para los protestantes, pues como se indicó, sólo habría libertad de cultos en los sitios expresamente permitidos para ello y que llegaron a ser 3.500 (Martín, 1986), un lugar por bailío al que podía agregarse un segundo sitio, pero siempre fuera de las ciudades (art. X). También se prohíbe el culto protestante en los ejércitos (art. XV) y la libertad de imprenta sólo podrá ejercerse en aquellos sitios donde pueda públicamente realizarse el culto protestante (art. XXI).

En el resto del territorio la religión protestante estaba expresamente prohibida, aunque se permitió que en la Corte del Rey y París no se persiga a los protestantes, aunque estos no puedan realizar allí acto religioso alguno, con lo que se establece una especie de libertad de conciencia general mientras la libertad de culto está severamente restringida (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Debe destacarse el hecho de que en el artículo XXVII por el que se permite que cualquier cargo público pueda ser ejercido por una persona con independencia de su religión y donde se prohíbe a los jueces el averiguar o inquirir sobre la religión de una persona y sólo juzgarla en razón de su lealtad al rey, puede considerarse un primer asomo a la obligación de los funcionarios de valorar únicamente lo relativo al cumplimiento de la leyes y de las obligaciones con el estado, con independencia de la religión, algo propio de un estado secularizado (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Así entonces, a pesar de sus muchos límites, puede concluirse que este primer ensayo normativo de tolerancia, aunque con graves restricciones, derivadas de la conflictividad del momento, hacen ver la necesaria interdependencia de los derechos y la exigencia de hacerlos operativos de forma conjunta para garantizarlos realmente en los hechos.

Como vemos, en este estadio, nos encontramos ante la imposición de un deber de soportar por parte del Estado, con un mínimo de garantías para quienes piensan diferente.

Y aun así, este ensayo de tolerancia limitada tuvo su fin menos de un siglo después, ya que el 17 de octubre de 1685, luego de décadas de marchas y contramarchas, donde cada vez más se limitaron los derechos de los protestantes, finalmente el llamado partido devoto tuvo la influencia suficiente para convencer a Luis XIV que era necesario que se convirtiera en el líder de la contrarreforma para fortalecer su régimen absolutista (Martín, 1986, p. 80 y ss.), y así, con el llamado Edicto de Revocación se prohíbe el culto protestante, en estos términos:

> Además, los citados miembros de la R.P.R. (Religión Protestante Reformada) podrán, mientras esperan la iluminación divina, como a los demás, permanecer en las ciudades y lugares de nuestro Reino, países y tierras bajo nuestra obediencia, continuar sus actividades comerciales allí y disfrutar de sus bienes sin ser molestados ni impedidos con el pretexto de la citada R.P.R., con la condición, como se ha indicado, de que no ejerzan ni se reúnan con el pretexto de oraciones o cultos de dicha religión, de ninguna índole, bajo las penas antes mencionadas de confiscación de sus bienes y propiedades (Musée virtuel du Protestantisme, s.f.-a, p. 1).

Pero no sólo se prohibió el culto, sino que además se ordenó la demolición de los templos; se expulsa a los pastores que no abjuren luego de 15 días después de publicado el edicto e impone penas muy duras a los que sigan predicando; se obliga a educar a los hijos en la fe católica y a bautizarse, y se prohíbe salir del reino a los que no se conviertan al catolicismo (Musée virtuel du Protestantisme, s.f.-a). Debe destacarse, además, que el edicto prohíbe la libertad de culto, pero conserva o permite la libertad de conciencia, a quien se atenga a las duras condiciones que se le imponen, pues en la realidad la aplicación del edicto tuvo como fin, desde un inicio, el acabar con los protestantes en Francia de una u otra manera.

Todo ello bajo el convencimiento que la unidad religiosa ayudaba a fortalecer la monarquía absoluta, con lo cual, así como el Edicto de Nantes se dictó por razones de estado, su derogación también lo fue, lo que pone en evidencia la fragilidad de la toma de decisiones basadas en tales consideraciones, y la grave afectación que ello comporta cuando se trata de libertades.

Como bien señala Peces-Barba, el triunfo católico fue pírrico, pues *"*el exceso católico, y el exceso del Estado absoluto, abrirán las puertas a un anticlericalismo que se manifestará en Francia en 1789 y a lo largo de todo el siglo XIX*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 711).

La aplicación del edicto de Revocación, tuvo terribles consecuencias como señala Martín:

> Más de trescientos mil consiguieron escapar al extranjero, a través de indecibles peligros y trabajos; otros fueron cogidos presos, ejecutados o condenados a galeras. Las estadísticas nos hablan de cerca de 50.000 los que se refugiaron en Suiza, Brandeburgo, Suecia y Dinamarca; un número parecido llegó a Gran Bretaña y más de 60.000 a las Provincias Unidas de Holanda, *"*la gran arca de los refugiados*"* (Martín, 1986, pp. 81-82).

Y lo más importante, es que, muy a su pesar, no pudo eliminar a los protestantes de territorio francés, pues contrariamente a la feroz represión:

> La Iglesia calvinista de Francia volvió a cobrar nueva fuerza. Tiempo atrás, el 21 de agosto de 1715, unos días antes de la muerte de Luis XIV, quien de hecho había anulado en este mismo año (8 de marzo) la libertad de conciencia preconizada en el Edicto de Fontainebleau, un campesino de Vivarais, Antonio Court, reunía en una cantera cercana a Nimes a los principales predicadores clandestinos y a cierto número de laicos. Allí celebraron el culto y se reunieron en el primer sínodo que se conoció bajo la persecución. Se «reimplantaba» la nueva Iglesia calvinista francesa, que ha llegado hasta nuestros días (Martín, 1986, p. 83).

Así entonces, el edicto de Revocación ni cumplió sus objetivos, ni dio una solución definitiva a la división por razones religiosas en Francia, y por el contrario, generaría nuevos conflictos.

Y finalizamos con el señalamiento hecho por Martín (1986), en el sentido de que poco antes de morir, la supuesta libertad de conciencia del edicto de Revocación, fue eliminada con la Declaración real del 8 de marzo de 1715, en la se estableció lo siguiente:

> La permanencia en nuestro reino de quienes pertenecían a la llamada Religión Reformada, o eran hijos de padres religiosos, desde que abolimos toda práctica de dicha religión, es prueba más que suficiente de que han abrazado la Religión Católica, Apostólica y Romana, sin la cual no habrían sido tolerados aquí (Musée virtuel du Protestantisme, s.f.-b, p. 1)

Es decir, como señala Daireaux, a partir de esta declaración se estableció una presunción legal de un reino únicamente católico (Daireaux, 2018) y por tanto, una presunción de que todo súbdito también lo era, quedando expresamente abolida cualquier otra creencia, partiendo dicha conclusión del hecho de que quienes se quedaron en el país, por esa misma circunstancia, aceptaron la fe católica, muy a pesar de que en el edicto de Revocación, también expresamente, se les prohibió salir del país, con lo que los razonamientos de ambas disposiciones eran manifiestamente contradictorias, pero al mismo tiempo expresiones de los extremos propios de un gobierno absolutista.

De este modo, para los protestantes lo que quedó fue el culto clandestino, aunque aparentemente tolerado, pues en 1724, como si no bastasen las decisiones regias previas, se privó a los protestantes del estado civil y se prohibió expresamente el culto público, pudiendo contraer matrimonio sólo si lo hacían en la Iglesia católica, pues si la ceremonia era por el rito protestante se entendía como inválido y los hijos habidos eran considerados ilegítimos.

Todo ello duró hasta 1787, cuando Luis XVI dictó el edicto del 19 de noviembre de ese año, por el que, con una gran oposición de la Iglesia católica, los protestantes recuperaron sus derechos civiles, permitiéndose que se levantasen actas de defunción, nacimiento y matrimonio por parte de los sacerdotes católicos que en tal caso actuaban como funcionarios civiles y no como religioso, o en su defecto, por un juez.

El caso de los judíos era mucho peor, porque como eran muy pocos, se los tenía aún más controlados y discriminados, pues no eran considerados miembros de la sociedad francesa, no tenían libertad de domicilio (sólo podía habitar en sitios expresamente autorizados), su derecho de propiedad estaba severamente limitado, tenían impuestos particulares sólo para ellos, no podían ejercer determinados oficios, y prácticamente sólo podían trabajar en el sector comercio, en particular en el ámbito del manejo del dinero (Celador, 2010).

b. *Dos voces a contracorriente*

En este contexto, debe destacarse a dos autores, coetáneamente a lo descrito, que se pronunciaron a favor del discurso de la tolerancia: Voltaire y Rousseau.

En el caso de Voltaire, este dedicó varias de sus obras a abogar por la libertad religiosa, destacando su *Tratado de la Tolerancia* donde utiliza el ambiente de convivencia entre las diferentes religiones que había en Alemania, Inglaterra y en Holanda como ejemplo a seguir por el pueblo francés pues *"*hoy la diferencia de religión no causa ningún trastorno en esos Estados*"* (Celador, 2010, p. 85).

Cómo llegó Voltaire a escribir ese libro es relevante a los efectos de estas líneas, pues el título original es *Tratado sobre la tolerancia con ocasión de la muerte de Jean Calas*, ya que, en 1761, el hijo mayor de un modesto comerciante protestante llamado Jean Calas fue encontrado ahorcado, en un aparente suicidio, y dado el estigma que significaba una muerte de esa naturaleza en aquella época, la familia prefirió presentarlo como un ahorcamiento en un robo.

Las autoridades lo interpretaron de otra manera, pues acusaron a Jean de haber asesinado a su hijo para impedir que se convirtiera al catolicismo, y por tal razón fue torturado, juzgado culpable y llevado a la muerte luego de atroces sufrimientos, y a pesar de ello, falleció clamando su inocencia[17] (Hunt, 2009).

En primer término, lo que molestó a Voltaire en ese caso fue el fanatismo religioso tanto de la policía como de los jueces, pero luego amplió su denuncia en 1766 incorporando a la tortura como otro de los excesos cometidos contra Calas (Hunt, 2009).

Ello se debió a que en la década de 1760 se generó una corriente de opinión pidiendo una reforma al sistema penal, con la publicación de la obra *De los delitos y las penas* en 1764 por parte de un joven abogado de 24 años, Cesare Beccaria, que se incorporó a la lucha por los derechos cuando el abate André Morellet, cambió el orden original del libro para llamar la atención sobre el vínculo con estos, pues *"*Morellet extrajo del final del capítulo 11 de la edición italiana original la única referencia de Beccaria que podía contribuir a su objetivo de

17 "En una instrucción secreta, el tribunal concedió a Calas la gracia de morir estrangulado después de dos horas de suplicio, antes de que su cuerpo fuera atado a la rueda. Calas murió clamando todavía su inocencia" (Hunt, 2009, p. 72).

apoyar los *"*derechos del hombre*"* (*"*i diritti degli uomini*"*) y la trasladó a la introducción de la traducción francesa de 1766*"* (Hunt, 2009, p. 104), uniendo de este modo el discurso de los derechos con la reforma penal.

El inicio de esta corriente, sin embargo, lo encontramos en *El espíritu de las leyes* (1748) en la que el Montesquieu la atacó, al señalar de una forma un tanto equívoca que:

> Iba a decir que la tortura podría convenir en los Gobiernos despóticos, en los cuales todo lo que inspira temor queda dentro de los resortes del Gobierno; iba a decir que entre los griegos y los romanos, los esclavos... Pero oigo la voz de la Naturaleza que clama contra mí. (Hunt, 2009, p. 30)

Y tal vinculación entre derechos y reforma penal tuvo éxito, y muestra lo poderoso del movimiento social que causó en Europa, pues en Suecia (1772), en Austria y Bohemia (1776) se abolió la tortura, y en *"*1780 la monarquía francesa eliminó el uso de la tortura para arrancar confesiones de culpabilidad antes de dictarse sentencia, y en 1788 la abolió de forma provisional antes de la ejecución para obtener el nombre de los cómplices*"* (Hunt, 2009, p. 76) y del mismo modo, se pone en evidencia por el hecho de que en 1789, la corrección de los abusos del sistema penal, fue uno de los asuntos más mencionados en los memoriales de agraviados presentados en los Estados Generales (Hunt, 2009).

De este modo, señaló Voltaire en la obra mencionada que la tolerancia se fundaba en dos argumentos: la necesidad de que las personas conviviesen en paz y la necesidad de eliminar el odio y la injusticia de la sociedad señalando que:

> Es una pasión muy terrible el orgullo que quiere forzar a los hombres a pensar como nosotros; pero ¿no es una gran locura creer que se los trae a nuestros dogmas haciéndoles que se revelen continuamente por las calumnias más atroces, persiguiéndoles, llevándolos a galeras, a la horca, al potro y a la hoguera? ¿No es la más peligrosa de las perversiones la de aborrecer al prójimo por sus creencias? ¿No es evidente que sería mucho más razonable adorar el santo ombligo, el sagrado prepucio de nuestro señor Jesucristo, y la leche y el vestido de la Virgen María, que detestar y perseguir a nuestros hermanos? (Celador, 2010, pp. 85-86)

Así entonces, mientras Voltaire abogaba por la tolerancia en razón la necesidad de una convivencia social, y fue de los primeros en utilizar el término *"*derecho humano*"* en una aparente alusión a la idea de derecho natural (Hunt, 2009), entonces más utilizada gracias a la obra de Burlamaqui que *"*fue profusamente utilizada como una especie de libro de texto de derecho natural (natural law) y derechos naturales (natural rights) en la segunda mitad del siglo*"* (Hunt, 2009, p. 120).

Por su parte, Rousseau planteaba una relación individual entre la persona y dios, sujetando dicha relación a la guía de la conciencia individual y excluyendo cualquier intervención del estado o de las instituciones religiosas, y de este modo, introdujo el término *"*derechos del hombre*"* al incluirla en su famosa obra *Del contrato social* en 1762, pero sin darle un contenido específico, situándola junto a los derechos de la humanidad, los derechos del ciudadano y los derechos de soberanía, pero con éxito en todo caso, pues se convirtió en una expresión común a partir de ese momento (Hunt, 2009).

De este modo, Rousseau es partidario de las creencias religiosas de la persona, pero no de las instituciones religiosas:

> no digo ni pienso que no haya en el mundo ninguna religión buena. Lo que digo, y por desgracia es así, es que no hay ninguna entre las que son o han sido dominantes que no le haya causado a la humanidad crueles llagas (Celador, 2010, p. 87)

Consecuencia de ello, entonces, es que Rousseau abogase por la libertad de religión, y por supuesto, por la separación entre estado e iglesia, *"*¿pues por qué un hombre puede inspeccionar la creencia de otro? ¿Y por qué el Estado puede inspeccionar la de los ciudadanos?*"* (Celador, 2010, p. 65).

La enorme fama que gozaron tanto Voltaire como Rousseau, así como la difusión de sus escritos tuvo una enorme influencia en su época, por lo que sirvieron para establecer en Francia la necesidad de cambiar el estado de cosas existente por una sociedad más tolerante.

c. *El ateísmo*

A estas voces, hemos de agregar, la expresión de los no creyentes, agnósticos o simplemente aquellos que no tenían interés alguno en la religión, pues ya en el siglo XVII hubo las primeras manifestaciones de ateos en Francia, por parte de intelectuales que se declararon como tales, señalándose a Diderot como el primero de ellos, aunque otros se decantan por Jean Meslier, quien además cuenta con la característica de haber sido un sacerdote católico, pero cuya obra póstuma *Memoria de los pensamientos y opiniones de Jean Meslier*, sería difundida parcialmente por Voltaire, y tuvo gran influencia en el ateísmo (Fernández, 2012).

Del mismo modo, ha de señalarse que a pesar de que nos encontramos con declaraciones públicas de ateísmo, ello se hizo en un ambiente bastante contrario a tales ideas, lo que, por supuesto no sorprende, y que las calificaba como inmorales e ilegales hasta muy entrado el siglo XIX, donde la situación no mejoró pues se cambiaron tales descalificaciones por las de marxista y revolucionario (Fernández, 2012).

Este desprecio a los ateos venía de considerarlos como contrarios a lo que se estimaban los fundamentos básicos de la sociedad, entre los que se encontraba la religión, y por lo mismo, se evaluaban como peligrosos pues se interpretaba que, siendo contrarios a esta última, también lo eran de los principios morales pregonados por esta, y que por ello, querían imponer una sociedad sin valores morales.

En este sentido, aunque claramente minoritarios, la destacada actuación pública de estos intelectuales tuvo gran influencia en su época y agregaba más elementos hacia la tolerancia en materia religiosa, pues prescindían de la lucha dogmática en materia religiosa y abogaban por una secularización que en aquel momento parecía lejana, pero que tendría profundos efectos con el advenimiento de la revolución francesa.

C. *Inglaterra*

El caso inglés, aunque con resultados contrarios al francés, tuvo una evolución mucho más accidentada, pues aunque la ruptura inicial, como es sabido, la impuso Enrique VIII, en la búsqueda de la anulación de su matrimonio con Catalina de Aragón, en lo dogmático no supuso cambio alguno, cosa que si ocurrirá en el breve reinado de su sucesor Eduardo VI , pues debido a que este era un niño cuando fue coronado, los que hicieron de Regentes, el duque de Somerset primero, y luego el duque de Northumberland, fueron lo que introdujeron reformas significativas: se permitió el matrimonio de los sacerdotes, se quitaron las imágenes de las iglesias, y sobre todo, se introdujo el Libro de oración común (*"*Book of common prayer*"*) por el que la liturgia pasó a ser en inglés y se permitió el regreso de exiliados que trajeron ideas calvinistas (González, 2003).

El libro de oración se aprobó bajo el Acta de Uniformidad de 1549, reformada en 1552, confirmando en este caso la aplicación del principio *cujus regio, ejus religio* (Peces-Barba & Prieto, 2003). Luego, con la coronación de María Tudor, hermana y heredera de Eduardo VI, siendo esta católica, hizo que se anularan las leyes religiosas de su hermano y de su padre, y el 3 de enero de 1555 el Parlamento derogó las leyes que suprimían la autonomía de la Iglesia y la separaban de la Santa Sede, pero manteniendo los bienes confiscados en manos de quienes las tenían, seguida de una represión muy fuerte, entre cuyas víctimas estuvo el propio arzobispo de Canterbury, autor del Libro de oración común, y quien, luego de algunos titubeos murió en la hoguera confirmando sus ideas reformistas (González, 2003).

Pese a ello, el reinado de María fue muy corto (1553-1558), y a su vez fue sucedida por Isabel I (1558-1603), quien además de ser protestante por convicción, tenía razones políticas para oponerse a Roma: si se reconocía la autoridad de esta última, se debía considerar como inválido el matrimonio de Enrique VIII con la madre de Isabel, Ana Bolena, y por tanto se podía cuestionar su legitimidad como sucesora de su hermanastra María, y por ello, se sumaban razones para el apoyo de Isabel a la causa protestante (González, 2003).

Esto generó, un nuevo cambio de mareas, Isabel asumió la conducción de la Iglesia anglicana, y se pasó a la persecución de los católicos y al restablecimiento del Libro de oración de común, y en 1563 se dictó una ley por la que cualquier defensa de la Santa Sede se convertía en delito de alta traición, todo lo cual, junto con un largo reinado de 44 años, permitió la consolidación de la Iglesia anglicana en Inglaterra de forma definitiva (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Luego, con la muerte de Isabel, Jacobo I, junto a su sucesor Carlos I, continuaron la represión y la política de uniformidad religiosa, aunque en el último caso se agudizó la represión no sólo contra los católicos sino también contra los puritanos (Peces-Barba, 2003). El tumultuoso reinado de Carlos I, como es sabido, terminó con su derrota militar, y posteriormente su decapitación por parte de Cromwell, un puritano, quien durante su dictadura, estableció una política de tolerancia respecto de las religiones minoritarias protestantes (The Agreement of the People de 1647), pero de represión contra la católica, y luego de este período, vino la Restauración de los Estuardo, y finalmente el advenimiento de Guillermo de Orange con la *Toleration Act* de 1689 (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Con la última de las leyes mencionadas se cierra este turbulento lapso de conflictos, y como consecuencia del mismo, se permitió el culto de las iglesias que disentían de la iglesia de Inglaterra, como los bautistas, presbiterianos y otros, mientras realizaran el juramento de fidelidad al monarca y rechazaran la transubstanciación, pero no a los católicos (British History Online, 2025).

De todos estos cambios, llama la atención que la consolidación de la Iglesia protestante de forma definitiva vino por un acto de un rey católico, en este caso, Jacobo II, quien promulgó la Declaración de Indulgencia el 4 de abril de 1687, que suspendía todas las leyes penales en materia religiosa (Test Act), permitía el culto de otras religiones además de la anglicana y derogaba la obligación de juramento de fidelidad religiosa para cargos civiles o militares (Boyer, 1964). En la práctica esto se traducía en la restauración de los derechos de los católicos, pero luego de tantos conflictos, en realidad fue interpretado como el inicio de una política de imposición del catolicismo[18] o en el mejor de los casos, de restauración de los derechos civiles y políticos de los católicos (Sowerby, 2009), algo inadmisible para el partido anglicano, lo que conllevó al derrocamiento del Rey, quien fue sucedido por su hija protestante María, quien gobernó junto a Guillermo de Orange, finalizando así esta etapa de los conflictos religiosos en el ámbito político inglés, y manteniendo las restricciones tanto para el culto católico como la limitación de los derechos políticos de quienes profesaran dicha fe.

---

[18] "Aunque los inconformistas ingleses en general agradecían al rey sus esfuerzos por ellos, los presbiterianos escoceses se inclinaban naturalmente a desconfiar de la clemencia de un príncipe católico. La credulidad de estas personas era desmesurada. Richard Baxter, por ejemplo, estaba sinceramente convencido de que los católicos no reconocían ninguna autoridad, ni divina ni humana, excepto la del Papa de Roma; que los jesuitas eran hombres capaces de cometer cualquier delito con especial habilidad y entusiasmo, por el bien de la Iglesia. Baxter creía que estos jesuitas habían incendiado la ciudad de Londres en 1666 y creía en todas las fantásticas invenciones de Titus Oates" (Boyer, 1964, p. 350).

De este modo, podemos observar cómo, al igual que en el caso francés, durante este período triunfó la intolerancia y la persecución por razones de conciencia.

En este ambiente tan convulso, resulta entonces comprensible que surgieran algunas discursos a favor de la tolerancia, y en ese sentido, en primer término ha de citarse a Tomás Moro, cuyos escritos al respecto son previos a la reforma, pues las publicó un año antes de la publicación de las 95 tesis de Lutero, es decir, apenas antes de iniciarse dicho movimiento, en su novela Utopía (1516), en la que con un pensamiento muy adelantado a su época, describía una sociedad que consideraba que *"*usar la violencia o amenazas para hacer aceptar, como verdadero por todos, lo que uno cree ser la verdad, le parecía un procedimiento tiránico y absurdo*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 321). Lamentablemente, por ser coherente con sus ideas y no renunciar a sus creencias, murió dos décadas después, víctima, precisamente de ese accionar tiránico al que aludiera en su famosa obra.

Hubo que esperar al siglo XVII para que se levantase una voz en defensa de las iglesias que surgieron luego de establecida la Iglesia anglicana, y que, por lo mismo, sufrieron la intolerancia de esta. Así entonces, tenemos a Thomar Helwys, fundador de los *"*general Baptists*"* en su obra *El misterio de la Iniquidad* (1612) escribió que *"*El Rey es mortal y no un Dios, por consiguiente, no tiene poder sobre las almas inmortales de sus súbditos para darles leyes y ordenanzas y establecer sobre ellos unos lores espirituales*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 328).

Este enfoque implica que los reyes no tienen potestad para establecer normas que obliguen las conciencias de sus súbditos y que el monarca sólo puede regular lo relativo al poder temporal, mientras que lo religioso le ha de ser ajeno. Al poder del rey se opone un derecho que le antecede y que se denominará derecho natural (Peces-Barba & Prieto, 2003), concepto que abre el camino a lo que luego se conocerá como derechos humanos.

Tan coherente es Helwys a sus ideas que es de los pocos protestantes que incluye en sus argumentos de defensa de la tolerancia a los católicos, pues de lo que trata es defender todas las conciencias, estén o no a su favor, con lo cual esta concepción universal de tolerancia también apunta a otra de las características propias de los derechos humanos:

> Rogamos a nuestro señor el rey que nos libere de la sospecha de haber intentado provocar sevicias contra los católicos, en razón a sus creencias, si son unos auténticos y fieles súbditos del rey. Como declaramos libremente, nuestro señor el rey no tiene más poder sobre sus conciencias que sobre las nuestras. No tiene absolutamente ninguno (Peces-Barba & Prieto, 2003, pp. 330-331)

Luego, John Hales en su libro *Cómo comportarse con los cristianos equivocados*, un autor sin duda con mucho talento para los títulos, señala que:

> Puesto que es imposible, cuando la Escritura es ambigua, que todas las opiniones se pongan de acuerdo, hay que buscar un medio no para establecer en todos los espíritus la unidad de fe, sino más bien para obtener que la multiplicidad de opiniones no turbe la paz de la Iglesia (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 331)

De este modo, a la postura de Moro y Helwys sobre la imposibilidad del poder temporal para regular al espiritual, se agrega la necesidad de buscar la paz de la iglesia admitiendo la diversidad. Esto último, como puede apreciarse, es una evolución de la aspiración inicial de búsqueda de la unidad de la iglesia, pero con sentido, un poco más complejo, de hacerlo a partir de la diferencia de opiniones.

Más concreto sobre los límites del poder temporal sería John Goodwin quien en su obra *Βασανισταί* afirma *"*Dios no ha dado nunca comisión o autoridad a los pueblos para confiar a sus gobiernos una potestad diferente a la que Él les dio por medio de la ley natural*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, pp. 332-333).

Llama la atención que en este caso, aunque se trata de dos instituciones que se entendían originadas por la divinidad, a saber, la monarquía y el derecho natural, se antepone el segundo sobre el primero, dándosele preeminencia, utilizándolo de este modo como límite del poder temporal. Esto tenía sentido en la época en la medida en que era lógico señalar que dios le dio potestad al rey en material temporal, pero que lo que tenía que ver con la religión sobre era tema del mismo dios con cada persona, y que por tanto no podía el gobernante entrometerse.

Finalmente, ha de citarse a Leonard Busher quien también de forma explícita hará alusión a la libertad de conciencia en el título de su obra *Paz religiosa: o una plegaria por la libertad de conciencia* (1614), en la que afirma que *"*la persecución por motivos religiosos es una bestia cruel y monstruosa que destruye a la vez a príncipes y los pueblos*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 333).

El hecho de que Helwys, Goodwin y Busher pertenecieran a iglesias minoritarias pone en evidencia como de tal condición se genera un movimiento a favor de la tolerancia, que como vimos, lamentablemente tuvo poca o ninguna acogida por parte de la iglesia oficial en Inglaterra, pero que, a pesar de ello, ya denotaba elementos que luego serían recogidos tanto para el reconocimiento de la libertad de conciencia como para la generalidad de los derechos humanos.

Con lo mencionado, se puede apreciar como la tolerancia hasta ese momento estaba vinculada a argumentos religiosos, pero a partir de Christian Thomasius (1655-1728), este discurso se seculariza y así en su obra *Problema Juridicum: An haeresis sit crimen* (1697), y aunque todavía utiliza argumentos religiosos vinculándolos a la moralidad privada del individuo, incorpora dos argumentos modernos: el derecho ha de ocuparse de los actos voluntarios y externos (ha de aclararse que la herejía no era considerado un acto voluntario por cuanto se consideraba un error y un error no puede ser voluntario), y por ser un acto del pensamiento ha de aplicársele el principio *cogitationis poenam nemo patitur*, es decir, que nadie puede sufrir una sanción penal por sus pensamientos, o más claramente, que el pensamiento no delinque. A esto se agrega otro argumento: la razón de ser de las penas debería ser el buscar la reforma del reo y la paz social, y el ejercicio de la coacción para estos fines no tiene sentido dado que no estamos en presencia de un delito (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Aparecen entonces dos elementos que acompañarán, no sólo el discurso de la tolerancia sino también el de los derechos humanos, en la medida en que a la lucha por la libertad de conciencia se agregará adicionalmente, como ya se ha mencionado, un movimiento a favor de una reforma del derecho penal en el antiguo régimen que acompañará la lucha en lo sucesivo.

De la contribución decisiva de Thomasius, pasamos finalmente a John Locke (1632-1702), quien, si bien tuvo una opinión variable sobre la tolerancia, y en eso fue decisivo el que viviera una época de muchísima animosidad y turbulencia en materia religiosa como ya hemos descrito, pero para la historia, y de gran influencia fue su *Carta sobre la tolerancia* (1689), escrito en su madurez y que mucho aportó a difundir una argumentación coherente y secularizada sobre este concepto.

Era inevitable que, en su tiempo, iniciase su discurso con un argumento religioso, esto es, que sería anticristiano la persecución por razones de fe, pero luego entra en otro ámbito cuando pasa a indicar que debe hacerse una distinción entre *"*lo que mira al gobierno civil, de los que pertenece a la religión, y señalar los justos límites que separan los derechos de uno y otro*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 357).

De este modo, señala, al igual que hiciera en su *Segundo Tratado sobre el gobierno civil*: el estado no es más que una asociación voluntaria por medio de la cual los hombres a través de un contrato pretenden garantizar los derechos naturales, y más concretamente, la

vida, la libertad y la propiedad. Así, siendo el estado un medio para garantizar los derechos mencionados, que serían los *"*intereses civiles*"* del mismo, por lo que no es competencia del estado la salvación de las almas, pues lo religioso, al estar vinculado al pensamiento, no supone acciones externas que puedan dañar a las personas, y porque además, las sanciones penales no pueden cambiar el pensamiento pues *"*las leyes no tienen vigor alguno sin las penas, y las penas son totalmente inútiles, por no decir injustas, en esta ocasión, supuesto que ellas no pueden convencer el entendimiento*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 358).

Todo ello lleva a la conclusión de que el estado es manifiestamente incompetente en materia religiosa, y así, según Locke, *"*el magistrado no tiene derecho ninguno de establecer especie ninguna de ceremonia religiosas en su iglesia, y todavía menos en las reuniones de los otros*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 359).

Entre estos dos argumentos, Locke da más peso al hecho de que la libertad de pensamiento no supone daño alguno para el público y por tanto no puede ser objeto de sanción que al de la incompetencia del estado en materia religiosa, y ello se debe, a que en este último aspecto, reconoce que puede haber razones para intervenir por parte del estado, poniendo como ejemplo el sacrificio de niños, o porque en un mismo asunto intervengan asuntos políticos junto con los religiosos y en tal supuesto deben prevalecer los primeros. En ese sentido, llama la atención que Locke sea irreductible sobre no ser tolerante respecto de dos sujetos que podrían considerarse contradictorios: los católicos y los ateos, pero ello obedecía a una lógica propia de su tiempo, los primeros por razones políticas, no religiosas, pues se entendía que estaban sujetos a un monarca extranjero, es decir, al papa y por tanto capaz de subvertir el orden interno del reino, y los segundos porque al no tener fe religiosa alguna, no se sentían atados a *"*las promesas, contratos, juramentos, y la buena fe, que son los principales vínculos de la sociedad civil*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 361).

De igual forma entonces, dado que el estado es una asociación para defender los derechos naturales, la iglesia por su parte lo es para el culto divino y la salvación del alma, por lo que su demarcación respecto del primero es clara y bien definida. En ese contexto, Locke toma el cuidado se señalar que si bien la iglesia tiene reglas y debe tomar medidas en caso de incumplimiento, no puede al hacerlo utilizar la violencia, que queda circunscrita exclusivamente al estado que es el que tiene el monopolio de la misma, y al efecto para corregir las faltas de los creyentes, la iglesia sólo puede recurrir a *"*exhortaciones, avisos y consejos*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 362), lo que no implica, y esto hay que destacarlo, que haya preferencias en un estado de una religión sobre otra, pues para Locke, la tolerancia es la no persecución penal o la pérdida de derechos civiles por profesar un religión.

Estos límites a la tolerancia en Locke también los apreciamos cuando considera lo relativo a un posible conflicto entre lo que ordene una norma y la conciencia de una persona, y en ese sentido, considera que esta ha de obedecer *"*porque el juicio que cada uno hace de una ley política…no dispensa de la obligación en que se está de obedecerla*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 363).

Concluye la argumentación de la tolerancia en Locke con el señalamiento de dos supuestos en los que podría aceptarse la resistencia de los individuos: el primero, si el magistrado, excediendo sus competencias, pretende imponer una religión a los súbditos, y el segundo, que bajo un pretexto religioso, se atente contra los derechos naturales que son los fines del estado, es decir, la vida, la libertad o la propiedad. En tales casos, al romperse las bases de la asociación que es el estado, cesa por tanto la obligación de obedecerle (Peces-Barba & Prieto, 2003).

Así entonces, aunque Locke no llega a considerar la libertad de religión como un derecho natural, sí vincula el mismo al respeto de los tres que considera esenciales como justificación del estado, y a partir de allí incluso, sirva para justificar la resistencia cuando este los

afectos por razones de conciencia. De ahí que si bien Locke, al continuar la línea de exclusión de católicos y ateos, no llega a una idea de tolerancia completa, sí establece las bases para su ampliación e incluye argumentos que separan el discurso de la tolerancia del ámbito religioso y lo ubican en un contexto secular, separando los fines del estado de los de la iglesia.

D. *Las colonias americanas*

La libertad de conciencia es un elemento constitutivo de las colonias americanas, pero no necesariamente algo que ocurrió de forma unánime ni uniforme. Así, con la autorización en 1578 a Sir Humphrey Gilbert para colonizar tierras en Norteamérica, se inició formalmente este proceso, aunque ya hubo intentos previos durante el reinado de Enrique VIII, y de esta forma, en 1585 Sir Walter Raleigh llegó a lo que es hoy Carolina del Norte y siguió un flujo de migraciones constante y que no se asentaron bajo un esquema único, pues algunos lo harían por cartas constitutivas de compañías (Virginia), otras como corporaciones que luego pasaría a ser colonias sin participación de compañías, y finalmente otras por cesión real a individuos (De Asís y Ansuátegui, 2003).

Esta diversidad en la conformación de las colonias, obedece a que en un primer momento Gran Bretaña tuvo una actitud pasiva respecto de ellas, lo que permitió a las incipientes colonias cierta autonomía, pero luego de la restauración en 1660 se enfoca la Corona en la regulación de las mismas y se aprueban leyes contra las que tuvieron una actitud rebelde y se estableció una política mercantil con la metrópoli, hasta que con el triunfo en 1689 de la Revolución Gloriosa se reorganizan definitivamente las relaciones entre la capital y las poblaciones americanas (De Asís y Ansuátegui, 2003).

Lo expuesto condujo a que las colonias más numerosas en el siglo XVIII fueran las congregacionalistas (fundamentalmente puritanos) en Nueva Inglaterra y los anglicanos en las colonias del sur, pues los demás grupos religiosos, como los cuáqueros, baptistas, católicos y los presbiterianos eran minorías. De este modo, los congregacionalistas eran la religión oficial en Massachusetts, Connecticut y Nueva Hampshire, castigándose la disidencia con el exilio y penas de prisión. Por otro lado, la Iglesia anglicana era la oficial, como se señaló en las colonias del sur, con gran intolerancia, destacándose en esta materia Virginia estableciendo incluso la pena de muerte para los disidentes, lo que nos lleva a que en este período sean Rhode Island y Pennsylvania los oasis de la libertad religiosa, pues en el primer caso se admitían incluso a los no creyentes, mientras que en el segundo, la tolerancia era para cualquier denominación cristiana, pero no para los ateos, a quienes se les desconocían sus derechos civiles y el acceso a los cargos públicos (Celador, 2010).

Este panorama se amplió con las colonias que se fundaron en el siglo XVIII, a saber, Carolina del Sur, Carolina del Norte, Georgia y Nueva Jersey, en las que se estableció una política de tolerancia religiosa, lo que era un imperativo en la medida en que la mayoría de los migrantes que recibieron no eran anglicanos, y además, había una carencia importante de sacerdotes de esa religión. Por ello, la regla en las Carolinas, por ejemplo, era que cualquier grupo de siete personas o más podía practicar libremente su fe, aunque los que se declarasen ateos estaban sujetos a expulsión. En el caso de Georgia se toleró a los judíos y a otras iglesias protestantes, pero se expulsó a los católicos, mientras que en Nueva Jersey y en Nueva York la tolerancia fue de las más amplias porque la mayoría de su población era de protestantes no anglicanos, así como de cuáqueros y judíos, siendo incluso estos últimos grupos más numerosos que los anglicanos (Celador, 2010).

Lo dicho hizo que cuando la Corona inglesa asumió un mayor control de las colonias, estas tuvieran que aceptar la Iglesia de Inglaterra como la oficial, generalmente coexistiendo con las demás denominaciones, aunque en la práctica, dependiendo del sitio, lo que había era libertad de pensamiento, pero no de acción, por lo que no siempre el culto público era posible, pero siempre excluyendo cualquier tolerancia para los que no profesaran religión alguna o se declarasen ateos (Celador, 2010).

Y todo ese movimiento fue posible, gracias, entre otros, a la acción de los disidentes de la religión anglicana, entre los que destaca, sobremanera, Roger Williams (1603-1683), un pastor inglés del que Jellinek diría:

> Su primer apóstol no es Lafayette, sino aquel Roger Williams que, llevado de su entusiasmo religioso, emigraba hacia las soledades, para fundar un imperio sobre la base de libertad de las creencias, y cuyo nombre los americanos aún hoy recuerdan con veneración (Jellinek, 2003, p. 125).

Tal afirmación se debe a que en su obra *El sangriento dogma de la persecución por causa de conciencia* (The Bloudy Tenent of Persecution for Cause of Conscience) publicada en 1644, sirve de antecedente a Locke, pues luego de enumerar una serie de argumentos religiosos a favor de la tolerancia, señala con claridad, que además de tales, debe entenderse que el papel del estado y de la Iglesia son diferentes, y por tanto, ha de haber una clara separación entre ellos y entre las competencias que deben ejercer.

De este modo, afirma que *"*los medios apropiados con los que el poder civil debería conseguir su fin son únicamente políticos*"* y que, por otro lado *"*los medios con los cuales la Iglesia debería conseguir sus fines son solamente eclesiásticos*"* y en consecuencia *"*los Magistrados, en cuanto tales, no tienen poder alguno para establecer las formas de gobierno de la Iglesia, elegir funcionarios eclesiásticos o castigar con censuras de la Iglesia*"* y al mismo tiempo *"*las Iglesias en cuanto Iglesias no tienen poder alguno (aunque como parte de la nación pueden tener poder) de establecer o alterar formas del gobierno civil*"* (Peces-Barba & Prieto, 2003, p. 340).

Tales argumentos se derivaban precisamente del hecho de ser Williams un disidente, primero de la Iglesia anglicana y luego del puritanismo del que tuvo que huir para salvar la vida, pues esta iglesia en Massachussets no hacía separación entre ella y el estado, a lo que este se opuso (Straus, 1894).

En tal panorama, la guerra de independencia sirvió para que la tolerancia religiosa se convirtiese en mecanismo de unidad de las colonias frente al imperio inglés, generando un consenso que hizo que las iglesias de las colonias dejaran de lado sus diferencias frente a un enemigo común, la metrópoli inglesa y a esta idea, se agregase también la iglesia de esta, es decir, la Iglesia oficial anglicana, no en tanto iglesia, sino más por ser un instrumento de dominación del enemigo, es decir, por razones políticas.

Este fenómeno, puede apreciarse en el comportamiento de las colonias a medidas que se desarrolló el conflicto, pues en primer término tenemos a Rhode Island, Nueva Jersey, Pennsylvania y Delaware con su estado de libertad religiosa declarado, y luego se pasó a un derrocamiento de las iglesias oficiales en Nueva York, Maryland Carolina del Norte, Carolina del Sur y Georgia, y finalmente, ya en plena guerra, se incorporaron Virginia, Massachussets, Connecticut y Nueva Hampshire, esto es las más recalcitrantes, como hemos descrito, e incluyeron entre sus exigencias, la libertad religiosa al gobierno inglés, lo que demuestra, como pese a sus diferencias la tolerancia religiosa fue un elemento aglutinante en el esfuerzo independentista (Celador, 2010).

A esto siguió la incorporación de la libertad de religión en las diversas Declaraciones de derechos que hicieron los Estados miembros de la federación, reconociendo el mismo como derecho natural, lo que llevó a que las antiguas colonias, ahora Estados, protegieran la libertad de religión, sea en sus constituciones o en las declaraciones de derechos, pero de forma dispar, pues si bien la mayoría impuso límites al poder del estado sobre este tema, muy pocos prohibieron la financiación del estado a una determinada o determinadas religiones. En este sentido, el primer estado en proteger la libertad de religión fue Carolina del Norte en su Constitución de 1776, a la que siguió Nueva Jersey y Delaware en ese mismo año.

Sin embargo, se destaca, en ese sentido, la Declaración de Derechos de Virginia, del 12 de junio de 1776, porque sus redactores, Jefferson y Madison, luego tendrían gran influencia en el modelo constitucional del país en este punto, pues fundamentaron la libertad religiosa en la libertad de conciencia del individuo abogando por la libertad de culto bajo el principio de igualdad, señalándose en su artículo 16 que la adoración a dios *"*sólo puede ser dirigida por la razón y la convicción, no por la fuerza o la violencia*"* (Celador, 2010, p. 58), lo que dejaba abierta la oportunidad para el posterior debate constitucional.

Finalmente, no puede dejarse de mencionar que en la época pensadores ilustrados como D'Holbach y Mirabeau, aludían a los derechos del hombre como algo obvio que no necesitaba mayor explicación, precisamente por considerarlos evidentes, y que por lo mismo no se había hecho una relación de estos hasta la publicación la Declaración de Derechos de Virginia, lo que ya es un mérito en sí mismo (Hunt, 2009).

Para nosotros esto no es una casualidad, pues precisamente ello fue posible en aquel sitio donde la aplicación práctica de los derechos, aún con las limitaciones mencionadas, permitió hacer una elaboración de una lista de derechos, y esto tiene sentido, pues cuando en la realidad se aprecian los derechos, resulta obvia su interdependencia e interrelación, y en consecuencia, la determinación de estos.

8. *Francia: la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Un inicio incompleto*

La apertura de los Estados Generales convocados por Luis XVI se realizó el 5 de mayo de 1789, y como es sabido, a partir de allí se efectuaron rápidamente cambios que llevaron al tercer estado a constituirse en Asamblea Nacional (17 de junio), a abolir los derechos feudales (4 de agosto). Luego, del 20 al 26 de agosto, fue aprobada la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, que luego fue publicada en 1791 antecediendo la constitución.

La Declaración gira en torno a la proclamación del derecho a la libertad y la igualdad pues *"*todos los hombres nacen y permanecen libres e iguales en sus derechos*"* (art. 1) ya que *"*La finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Esos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión*"* (Conseil constitutionnel, s.f.-a, artículos 1 y 2).

En este contexto, Hunt señala que los redactores de la Declaración se encontraron con que de estas afirmaciones había derivaciones que si no eran universales no tenían sentido, y por eso, cuando se hizo una exclusión hubo de hacerse una elaboración para justificarla, y así Sieyès tuvo que aludir a la categoría de ciudadanos pasivos para excluir a las mujeres, pues *"*Las mujeres, al menos en el estado presente, los niños, los extranjeros, las personas que no aportan nada al mantenimiento del sistema público*"* (Hunt, 2009, p. 67).

Como muestra de lo que hubo de superarse para aprobar la Declaración, debe considerar que dada la falta de acuerdo, la Asamblea Nacional decidió considerar un documento negociado en un subcomité integrado por cuarenta miembros, luego en medio de una gran incertidumbre, se dedicaron 6 días a discutirlo, llegándose a un acuerdo sobre 17 artículos enmendados de los 24 propuestos, siendo poco conocido que agotados por los debates, el 27 de agosto los miembros de la Asamblea votaron a favor de aplazar los no aprobados para discutirlos cuando se redactara una nueva constitución[19] (Hunt, 2009).

---

[19] "La Asamblea Nacional decreta que limitará la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, por el momento, a los diecisiete artículos que ha adoptado, y que procederá sin demora a establecer la Constitución de Francia para garantizar la prosperidad pública, sin perjuicio de aña-

Debe destacarse, que 6 semanas después de aprobarse la Declaración se abolió por completo la aplicación de la tortura judicial, lo que pone en evidencia, una vez más, la estrecha relación entre la reforma penal y la lucha por los derechos del individuo (Hunt, 2009).

Por otro lado, en cuanto a la libertad religiosa, la declaración deja de ser tan enfática, y ello se evidencia en los debates que llevaron a la aprobación del artículo 10 de la Declaración, donde se manifestaron dos posturas encontradas: por un lado, el sector anticlerical liderado por Mirabeu, Castellane y Laborde, que abogaba claramente por la libertad religiosa, y al efecto Mirabeau señalaba que:

> no vengo a predicar la tolerancia; la libertad más ilimitada en materia de religión es, a mis ojos, un derecho tan sagrado, que la palabra tolerancia, que quisiera expresarla, me parecería de algún modo tiránica, pues la existencia autoridad, que tiene el poder de tolerar, atenta a la libertad de pensamiento, por lo mismo que tolera pero podría no tolerar (Celador, 2010, p. 94)

Y, como era de esperar, en contra estaban los representantes de la Iglesia católica, liderados por el obispo de Clermont, partidario de que la religión fuese una *"*garantía de la moral que los ciudadanos debían respetar*"*, lo que llama la atención pues no se defiende a la Iglesia, en tanto institución, luego de tantos años de represión sino a la religión en tanto contenido moral, lo que pone de manifiesto lo poco de que podía hacerse por una entidad que pretendió imponerse por la fuerza. A ello se agregaba el reclamo de que se garantizase el culto público y de alguna manera hubiese una religión oficial, es decir, mantener el *status quo* previo a la Revolución en sus elementos esenciales, esto es, de privilegio de la religión católica (Celador, 2010).

Sin embargo, debido a la difícil conciliación entre estas posturas, traducidas en arduos debates, se llegó a una redacción negociada: *"*Nadie debe ser molestado por razón de sus opiniones, ni aún por sus ideas religiosas, siempre que al manifestarlas no se causen trastornos del orden público establecido por la ley*"* (Celador, 2010, p. 95), lo que no dejó felices a ninguna de las partes[20], pues se decantó por la tolerancia religiosa más que por la libertad religiosa, dejando de lado lo relativo al culto público y remitiendo la regulación de este derecho al legislador.

Lo consagrado en el artículo 10 fue complementado en el 11 donde se reconoce *"*la libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones*"* y que por tanto todo ciudadano puede *"*hablar, escribir o imprimir libremente, salvo la responsabilidad que el abuso de esa libertad produzca en los casos determinados por la ley*"*, por lo que el tono general de la Declaración es reconocer la libertad de conciencia en general, incluyendo las ideas religiosas y el derecho de expresar tales ideas bajo los límites del orden público y la ley (Celador, 2010, p. 95).

De este modo, aun cuando el partido anticlerical mostró su decepción, podía señalar como éxito el que no se estableció a la fe católica como la religión oficial del estado y se reconoció la libertad de expresión en general, lo que, unido al principio de igualdad entre los ciudadanos, debía tener como consecuencia que no hubiese diferencias entre estos por motivo de fe, e incluso, para los no creyentes. Por ello, mediante decreto del 24 de diciembre de 1789 se reconoció expresamente el derecho de los protestantes de acceder a cargos públicos,

---

dir, tras la redacción de la Constitución, los artículos que considere necesarios para completar la Declaración de Derechos" (Putfin, 1978, p. 183).

20 Al efecto Mirabeau afirmó "no podemos disimular nuestro dolor por el hecho de que la Asamblea nacional, en lugar de ahogar el germen de la intolerancia, lo haya mantenido en una Declaración de derechos", mientras Walch señaló "veamos un solo punto en el que las Declaraciones americanas son superiores a la francesa. Esta última acoge solamente la tolerancia religiosa, mientras que sus anteriores consagran la libertad de conciencia" (Celador, 2010, p. 96).

y luego la abolición de las inhabilitaciones civiles para los judíos, pero a cambio de un juramento por el que renunciaban a los *"*privilegios y excepciones otorgados a su favor previamente, lo que hizo que muchos no lo acataran*"* (Celador, 2010, p. 95).

Hubo que esperar a la Constitución de 1791 para que se reconociese la libertad de cultos y se equiparasen los derechos de todos los ciudadanos, independientemente de su religión, bajo la fórmula *"*todos los ciudadanos pueden ser admitidos a los puestos y empleos, sin otra distinción que la de las virtudes y los talentos*"*, mientras que en el primer supuesto, se hizo dentro del derecho de libertad de expresión:

> La libertad a todo hombre de hablar, escribir, suprimir y publicar sus pensamientos, sin que sus escritos puedan ser sometidos a censura alguna ni inspección antes de su publicación, y ejercer el culto religioso al que está vinculado (Universidad de Barcelona, s.f., artículo 3)

Luego, con la Constitución republicana del 24 de junio 1793, que vino acompañada por una nueva Declaración de derechos, se reconoce en esta última la libertad religiosa en los siguientes términos:

> No se puede prohibir el derecho a expresar las propias ideas y opiniones, ya sea por la prensa o por cualquier otro medio, el derecho de reunión pacífica ni la libertad de culto. La necesidad de enunciar estos derechos presupone la existencia o la memoria reciente del despotismo (Conseil constitutionnel, s.f.-b, artículo 7).

Así, se confirma el texto previo y se vincula más claramente la libertad de culto a otros derechos como la libertad de expresión, de prensa y de reunión. Luego, con el establecimiento del Régimen del Terror, que declaró la inaplicación de la Constitución hasta lograr la paz, se pasó a una fase de anticlericalismo, en donde, entre otras cosas se cambiaron los nombres de los meses y se estableció una religión cívica que buscaba una descristianización del país, sin mucho éxito entre el pueblo (Celador, 2010).

Finalizado el Terror, la Constitución Termidoriana de 1795, da un paso más y separa el estado de la iglesia en su artículo 354: *"*Nadie podrá ser impedido de practicar, conforme a la ley, la religión de su elección. Nadie podrá ser obligado a contribuir a los gastos de una religión. La República no paga salarios a ninguna religión*"* (Celador, 2010, pp. 108-109), a lo que se había anticipado unos meses antes una ley por iniciativa de D'Anglas estableciendo esta idea que no ha de ser entendida como anticlerical sino como una medida para que el estado no se mezclase en asuntos religiosos. Otro elemento a considerar, es que se separó en artículos diferentes la libertad de religión (art. 354), de la libertad de expresión (art. 353), dándole a cada uno una entidad propia (Celador, 2010).

Termina este proceso dentro de la Revolución francesa, con el advenimiento del consulado, y luego del Imperio, y con la aprobación de la Constitución de 1799 donde no se hace mención alguna de libertad de religión, pero se alcanza un acuerdo muy importante con la Santa Sede con la que Napoleón normaliza relaciones mediante la firma de un Concordato en 1801, donde se negó la pretensión papal de imponer al catolicismo como religión oficial, pero se confirmó como mayoritaria, se sometió al clero bajo el control del estado, y sobre todo, reconoció la libertad religiosa y de culto. A esto siguió la aprobación de las leyes del 18 de abril de 1802 y del 17 de marzo de 1808, por las que se reconocieron los cultos protestantes y judíos. Consecuencia de ello fue que el Estado sufragaba los salarios de todos los ministros de los diferentes cultos, pero no por razones religiosas, sino para tener a las Iglesias, sobre todo a la católica, como mecanismo de control social, y por ello los ministros debían prestar un juramento de fidelidad al emperador, configurándose el clero, a estos efectos, como meros funcionarios civiles al servicio del estado (Celador, 2010).

9. *El modelo británico*

A diferencia de Francia y Estados Unidos, la evolución de la libertad de religión luego de la Revolución Gloriosa, difiere de los casos mencionados en que a partir de esta última, existe una tolerancia religiosa marcada por la prohibición de que determinadas religiones se expresaran públicamente. Por ello, el reconocimiento de la libertad de religión pasó por despenalizar conductas prohibidas y la eliminación gradual de las incapacidades civiles y políticas que pesaban sobre católicos, disidentes protestantes y judíos.

Como señala Celador, la discriminación hacia estos grupos, está más basada en razones políticas que en religiosas, pues la misma concedía a la mayoría anglicana un monopolio religioso y político del que se beneficiaban (Celador, 2007) por lo que este proceso, al no darse en un contexto revolucionario, a diferencia de Francia y Estados Unidos, está marcado, primero por su lentitud, segundo, por su disparidad respecto de los grupos beneficiados, y en tercer término, por las diferentes razones por las que reconoció la libertad de religión para los diferentes grupos religiosos.

Todo se inicia con el primer gran problema para los grupos minoritarios, que no era otro que el *Corporation Act* y el *Test Act*, leyes del parlamento que exigían que, para acceder a cualquier cargo público, fuese municipal o estatal, había que haber recibido el sacramento del *Lord´s Supper*, esto es, la comunión de acuerdo con las enseñanzas de la Iglesia anglicana, y prestar un juramento de fidelidad y reconocimiento a la supremacía de la dicha Iglesia (Celador, 2007).

Los disidentes plantearon este tema desde 1787 sin éxito, pero lo intentaron reiteradamente pues la exclusión era de tal magnitud que impedía a estas minorías el ejercicio de actividades tan dispares como ser buhonero, aduanero u oficial del ejército, pero no fue hasta 1828 cuando el primer ministro Peel consiguió que la Iglesia anglicana cediera y permitiese que para el acceso a cargos públicos se prestase un juramento *"*por la fe legítima de un cristiano*"* (Celador, 2007, p. 114), lo que excluía a judíos y a no creyentes, pero al menos daba era una apertura para los cristianos disidentes de la Iglesia oficial.

Caso aparte es el de los católicos, pues la llamada emancipación de los mismos no ocurrió hasta 1829, pues la discriminación contra estos se basaba en el hecho de que obedecían a un monarca extranjero, esto es, al papa, y por tanto no eran súbditos leales a la Corona inglesa, por lo que respecto de ellos existía la sospecha de subversión contra las instituciones establecidas. Por tal motivo, hubo que establecer que para que los católicos pudieran ejercer sus derechos civiles y políticos debían comprometerse a no *"*molestar o atentar contra la religión o el gobierno protestante*"* (Celador, 2007, pp. 115-116) pero aún en tal situación siguieron siendo excluidos de acceder a los cargos públicos, lo que no se permitió hasta 1845, en una discusión laboriosa que no contó ni con el apoyo de la Cámara de los Lores ni del rey Jorge IV.

Finamente, los judíos, los cuáqueros y los no creyentes, fueron los últimos en ver eliminadas estas trabas por ser grupos más pequeños y con menor capacidad de incidencia política. En el caso de los cuáqueros, el problema era similar a los católicos, pues sus creencias les impedían jurar fidelidad a la Corona, por lo que en 1833 el Parlamento permitió para ellos equiparar el juramento de fidelidad a la Corona por una afirmación solemne. En relación con judíos, respecto de los cuales se argumentaba en su contra que por su riqueza comprarían los cargos públicos, y que por ser nómadas no tenían la lealtad de otros súbditos a la Corona, creencias estas que finalmente fueron superadas, al menos en lo normativo, cuando en 1839 se abolió el juramento cristiano, lo que benefició también a los no creyentes, y luego en 1845 cuando se permitió que judíos accediesen a las corporaciones municipales, y finalmente en 1858 cuando se levantó la prohibición de acceder al parlamento siempre que prestasen un juramento de fidelidad a la corona sin contenido cristiano (Celador, 2007).

De este modo, puede apreciarse, que aunque la tolerancia religiosa fue practicada en Gran Bretaña desde la Revolución Gloriosa en tanto libertad de conciencia pero no desde la perspectiva de la libertad de culto, existían limitaciones importantes y prohibiciones que impedían hablar de libertad religiosa en la medida en que quienes tenían creencias diferentes a las de la Iglesia oficial eran ciudadanos de segunda con la imposibilidad de ejercicio de derechos civiles y políticos, y por tanto hubo que realizar el proceso descrito para finalmente afirmar la existencia de la libertad de religión y de conciencia en suelo inglés.

10. *La primera enmienda de la Constitución de Estados Unidos*

Durante la elaboración de la Constitución federal no hubo discusiones sobre la inclusión de un capítulo sobre derechos pues se dio prioridad a elaborar lo que no existía, esto es, la estructura de un estado federal con autoridad y competencias propias, y que por lo mismo no se considerase una amenaza a la autonomía de los estados. De este modo, una de las limitaciones al Gobierno federal era la atribución de competencias en determinadas materias, dentro de las que no se encontraban los derechos o libertades de los ciudadanos, y por tal razón, no podía el Gobierno federal establecer una religión como oficial o legislar sobre esa materia.

Pese a ello, hubo que incluir los derechos en la Constitución por varias razones: primero, porque varios Estados lo pusieron como condición para ratificarla (Rhode Island, Carolina del Norte, Nueva York, Massachussets y Nueva Hampshire), y en segundo término, porque para el momento de la ratificación del texto constitucional todavía había seis Estados que no habían aprobado una Declaración de derechos, y en tercer término porque se entendió que una declaración serviría de protección a los ciudadanos frente al gobierno (Celador, 2010).

Lo anterior fue consecuencia de un intenso debate entre los federalistas y los republicanos. Los primeros afirmaban que una declaración de derechos era innecesaria pues, como se ha indicado, la Constitución no daba lugar al Gobierno federal para legislar sobre esa materia, y por ello, no podría cometer violación alguna a las libertades ciudadanas, quedando entonces los estados como los protectores de los derechos ciudadanos. A eso agregaban que el hacer una enumeración de derechos implicaba necesariamente la exclusión de los no expresamente incluidos, y finalmente, que la regulación o contenido de los derechos en la Constitución podía generar conflictos entre los estados que los hubiesen configurado localmente de diferente manera.

Pero frente a ello, se impuso la posición de los republicanos, entre los que se contaba George Mason y Thomas Jefferson con los argumentos señalados *supra*, y por tal motivo, puede decirse que las diez primeras enmiendas a la constitución que ahora se conocen como el *Bill of rights* fueron un logro de los republicanos (Celador, 2010).

Así entonces, respecto de la libertad de religión, no es casual, por todo lo anteriormente expuesto, que la misma fuera parte esencial de la primera enmienda propuesta por James Madison el 8 de junio de 1789, con el siguiente texto:

> los derechos civiles de las personas no podrán limitarse como consecuencia de sus creencias religiosas, no podrá establecerse una religión con carácter nacional, ni podrá infringirse por ningún motivo el pleno ejercicio del derecho a la igualdad o de libertad de conciencia (Celador, 2010, p. 66)

Como puede apreciarse, ya este simple enunciado representada un cambio en la heterogénea situación de la libertad de religión en los diferentes Estados, y de la discusión resultante Madison agregó a lo anterior, una segunda propuesta: *"*ningún Estado podrá violar el derecho a la igualdad en el ejercicio de los derechos a la libertad de conciencia, libertad de prensa, de expresión o el derecho a demandar ante la jurisdicción criminal*"* (Celador, 2010, p. 66).

De este modo se inició una discusión sobre si la inclusión del *Bill of Rights* debía establecer un régimen uniforme de derechos tanto en el ámbito estatal como en el federal, lo que

obviamente era lo que pretendía Madison, afirmando que era necesario que la protección de los derechos fuera algo uniforme y porque al establecerse este principio no podría un estado vulnerar los derechos bajo la excusa de que podía establecer un régimen jurídico propio a tal efecto. A esto se agregó el argumento de que, dado que la causa de la independencia fue proteger la libertad frente a la metrópoli, se entendía que la mejor manera de seguir defendiendo esa libertad era mediante la constitución de un Gobierno federal fuerte que permitiese proteger los derechos de cualquier abuso en el ámbito estadal (Celador, 2010).

A estos argumentos, un sector respondió con el temor de que dar potestades al Gobierno federal en materia religiosa podía generar el riesgo de que este llegase a establecer una religión como oficial, como ya había ocurrido con Inglaterra, mientras que otros estados, eran renuentes a ceder competencias en este ámbito, precisamente porque en ellos sí se habían privilegiado determinadas religiones o se establecieron restricciones para quienes comulgaran con determinados credos.

Así entonces, de este choque se generaron dos disposiciones constitucionales que establecieron principios de interpretación y de competencia jurisdiccional: la novena enmienda en que la se afirmó que *"*no por el hecho de que la Constitución enumere ciertos derechos ha de entenderse que niega o menosprecia otros que retiene el pueblo*"* y la décima, en la que se indicó que *"*los poderes que la Constitución no delega a los Estados Unidos ni prohíbe a los Estados, quedan reservados exclusivamente a los Estados respectivamente o al pueblo*"* (Congreso de los Estados Unidos de América, 1791, novena y décima enmienda).

Esto implicaba que sólo se limitaba el poder federal y no hubo cesión de los estados en materia de regulación de derechos, pudiendo por tanto estos, regular los derechos tanto en sus legislaciones locales como protegerlos a través de sus órganos jurisdiccionales. Esto además traía como consecuencia, que cada estado regulase la libertad de religión, sea para proteger dicha libertad respecto de algunos o para proteger la libertad religiosa en general, pero al mismo tiempo dar beneficios a algunos en detrimento de otros. Un ejemplo concreto de esta distinción, la tenemos en el caso de Maryland que hasta 1961 exigía un juramento como creyente para poder acceder al oficio de notario (Celador, 2010).

Pero volviendo al contenido de la primera enmienda, la discusión se centró en dos consideraciones: primero si debía hablarse de libertad religiosa o de libertad de conciencia, y en segundo término, si el estado podía establecer una religión como oficial o fomentar alguna de forma general. En ese contexto, el 15 de agosto de 1789 se propuso la siguiente redacción: *"*ninguna religión podrá ser establecida por ley, ni el derecho a la libertad de conciencia ser infringido*"* (Celador, 2010, pp. 70-71), que fue rechazado de forma unánime porque podría dar lugar a la posibilidad de que un estado no reconociese determinada religión impidiéndoles, por ejemplo, tener personalidad jurídica, y porque algunos consideraron que debía reconocerse explícitamente la libertad religiosa.

De las discusiones de esta propuesta, la Cámara de Representantes, luego de un gran debate, el 20 de agosto de 1789 aprobó lo siguiente: *"*el Congreso no podrá promulgar ninguna norma que establezca una religión, que evite su libre ejercicio o infrinja los derechos de conciencia*"* a lo que el Senado respondió con una contrapropuesta por la que se prohibía al congreso establecer *"*una doctrina o forma de culto oficial, ni prohibir el libre ejercicio de la religión, o limitar la libertad de expresión y de prensa*"*, lo llevó a más discusiones, y finalmente, a la constitución de un comité mixto formado por miembros de ambas cámaras que sería el que redactaría el texto definitivo, a saber: *"*el Congreso no dictará leyes que adopten a una religión como oficial del Estado o prohibirá el libre ejercicio de la religión*"* (Celador, 2010, p. 71), a lo que luego Madison, como presidente del comité agregó lo relativo a la libertad de expresión, de prensa y de asociación, en los siguientes términos:

> El Congreso no podrá hacer ninguna ley con respecto al establecimiento de una religión, ni prohibiendo la libre práctica de la misma; ni limitando la libertad de expresión, ni de prensa; ni el derecho a la asamblea pacífica de las personas, ni de solicitar al gobierno una compensación de agravios (Celador, 2010, p. 71)

Con esta redacción, se consagra claramente la interdependencia e interrelación de derechos en un texto de derecho positivo, en la medida en que evidencia como de uno de ellos, en este caso la libertad de conciencia, se pueden hacer vinculaciones directas con la titularidad y ejercicio de otros, pues la libertad de religión, sin libertad de expresión o de prensa y sin derecho a reunirse, no tiene sentido alguno.

Adicionalmente se consagra la libertad de religión, la neutralidad estatal sobre este ámbito y la separación entre estado y religión, y tan importante como lo anterior, al impedirse la imposición de una religión, también se estaba protegiendo a los no creyentes, y con ellos, a la libertad de conciencia.

Por otro lado, aunque el estado federal quedaba limitado de regular estas materias, se dejaba la posibilidad de que los estados las regulasen o no, como se ha indicado, sean agregando más garantías de la ya establecidas en la primera enmienda con una mayor o menor separación entre la iglesia y el estado según cada caso. Así, en la práctica, Massachusetts, Nueva Hampshire y Carolina del Sur permitieron que el estado financiase la religión, mientras Pennsylvania y Virginia establecieron el principio de separación entre la iglesia y el estado. Por otro lado, en lo que respecta a la libertad de religión, por ejemplo, Connecticut prohibió que se promulgase un impuesto para financiar una religión y estableció la no discriminación y la igualdad en el ejercicio del culto religioso, pero sólo para las religiones cristianas (Celador, 2010).

11. *El primero termina siendo el último, un balance*

Cuando se analiza la lucha por los derechos en los tres casos expuestos, con su diversa evolución y sus diferentes resultados, puede apreciarse, en primer término como los modos para reivindicar derechos varían de una sociedad a otra, lo mismo que sus resultados, pero que al final, sin que haya soluciones definitivas ni óptimas, cuando la injusticia prevalece, la consecuencia siempre será la misma: una conflictividad social que ha de buscar una canalización de tal suerte que llegue a soluciones reales para el largo plazo.

En segundo lugar, debemos destacar, cómo la lucha por los derechos se unió a otras exigencias y a otros reclamos, como fue el caso de la reforma penal, y a partir de allí se desarrolló una masa social que amalgamó la lucha por las reformas del antiguo régimen, hecho sin el cual, los cambios no se hubiesen mantenido en el tiempo, aunque cuando hubiese regresiones de cuando en cuando.

Luego, en tercera instancia, nos llama mucho la atención, como la negación de la libertad de religión se manifestó de diversas maneras, a saber, no bastando la negación a poder profesar la fe que se desease, y mucho menos hacerlo públicamente, se tomaron medidas represivas adicionales que convirtieron a los disidentes, a los no creyentes, o a los miembros de otras religiones, en ciudadanos de segunda, con mayores o menores grados de discriminación, y generando para estos un *status quo* tan represivo que se convertían en seres marginales para la sociedad, con la estigmatización que ello comporta.

Las implicaciones, en muchos casos muy elaboradas, y sobre todo muy diversas, pues iban desde la prohibición de acceder a cargos públicos, como el poder realizar actividades tan elementales como votar o cambiar de domicilio, hicieron que aunque posteriormente se reconociera la libertad de religión, incluso en países considerados como el paraíso de la tolerancia religiosa, como Estados Unidos, se tardaran muchos años en eliminarlas por completo, en algún caso todavía en la segunda mitad del siglo XX, lo que pone de manifiesto que aunque el derecho cambie y elimine las causas legales de la discriminación, los prejuicios pueden continuarla.

Es decir, que aún luego de la Declaración de derechos de Virginia, de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, el *Bill of Rights* y la abolición del *Corporation Act* y del *Test Act*, se podía creer en una divinidad o no, pero todavía ello acarreaba consecuencias.

De ahí entonces, que no deje de ser una paradoja que aunque la lucha por los derechos humanos se iniciase en el caos y la destrucción de las guerras de religión, todavía hubo que pasar mucho tiempo luego de reconocida la libertad de conciencia y religión, para que las ideas no fuesen causa legal de discriminación.

Por ello no sorprende que todavía en el siglo XX, y en la actualidad, los prejuicios generados por siglos de represión a las ideas hayan servido para realizar genocidios y justificar conflictos armados, y precisamente por ello, esta historia nos alerta de la vigencia de esos espectros que todavía nos acechan.

Y finalmente, luego de rememorar tanto sufrimiento, no podemos dejar de recordar, que aún en los ambientes más opresivos, pensar sigue siendo sinónimo de libertad.

II. CONCLUSIONES

- La vinculación desde el Imperio romano entre religión y poder político sembró las bases para que el poder considerase esencial la uniformidad religiosa.

- Incluso en los siglos de mayor control de las ideas religiosas hubo expresiones de libertad de pensamiento a un costo siempre muy alto, y pesar de ello, fueron una constante histórica.

- Las primeras manifestaciones de libertad religiosa exitosas, lo fueron al encontrar factores políticos a los que la divergencia religiosa les era conveniente como factor de poder.

- La enorme violencia ejercida contra la disidencia religiosa, aún en los casos donde se impuso más claramente, no significó el fin del conflicto, sino que, por el contrario, generó una base social por el cambio en largo plazo.

- Ante la aplicación de la violencia sin que hubiese una solución satisfactoria para nadie, nació un discurso de tolerancia, que se mostró como condición necesaria para el reconocimiento de la libertad de conciencia y de religión, pues empezando por razones prácticas, evolucionó hacia una concepción de los derechos en torno a la persona humana, sin consideraciones políticas o religiosas.

- El reconocimiento de la libertad de conciencia y de religión, fue el primer paso para lograr la igualdad ciudadana, siendo este proceso heterogéneo en cada país analizado, pero al mismo tiempo una constante en todos ellos.

- Pese al tiempo transcurrido, las dificultades en la aprobación de la libertad de conciencia y religión en la Declaración Universal pone de evidencia la vigencia de los prejuicios contra ellas, y, por tanto, la necesidad de su constante reivindicación.

- La libertad de conciencia y de religión constituyen la base misma de la libertad humana, pues son las condiciones necesarias para su existencia, y por tanto explica por qué significaron tanto en el inicio del reconocimiento de la dignidad esencial del ser humano en su lucha histórica contra la injusticia y la discriminación.

BIBLIOGRAFÍA

Alba-López, A. Historiografía sobre el Concilio de Nicea: el Concilio de Nicea a la luz de sus historiadores. *Anuario de Historia de la Iglesia*, *32*, 2023, 19-48. https://doi.org/10.15581/007.32.003

Araya-Guillén, V. La protesta de Wittenberg (1517): Perspectivas teológicas desde el contexto latinoamericano. *Revista Espiga*, *16*(33), 2017, 1-18. https://doi.org/10.22458/re.v16i33.1765

Beard, M. (2017). *SPQR. Una historia de la antigua Roma*. Crítica.

Boyer, R. English Declarations of Indulgence of 1687 and 1688. *The Catholic Historical Review*, *50*(3), (1964, October). 332-371. https://www.jstor.org/stable/25017471

British History Online. (1819/2025). William and Mary, 1688: An Act for Exempting their Majestyes Protestant Subjects dissenting from the Church of England from the Penalties of certaine Lawes. [Chapter XVIII. Rot. Parl. pt. 5. nu. 15.]. *Statutes of the Realm, 6*, 1685-94. https://www.british-history.ac.uk/statutes-realm/vol6/pp74-76

Celador, O. La Libertad religiosa y modelos de relaciones entre el estado y las confesiones religiosas. *Historia de los derechos fundamentales*, Tomo III, Vol. II, Libro I, 2007, pp. 67-176. Dykinson. Universidad Carlos III

Celador, O. La libertad religiosa y revoluciones ilustradas. *Historia de los derechos fundamentales.*., Tomo II, Vol. II, 2010, pp. 43-126. Dykinson. Universidad Carlos III

Comité de Derechos Humanos. (1993) Comentario general Nº 22 (48) (art. 18) 1993, 1. Disponible en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FC%2F21%2FRev.1%2FAdd.4&Lang=es

Conseil constitutionnel. (s.f.-a). *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789*. Disponible en: https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789

Conseil constitutionnel. (s.f.-b). *Les Constitutions de la France.* Disponible en: https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-du-24-juin-1793

Daireaux, L. De la tolérance à la liberté de religion: les pouvoirs face à la question protestante, France, 2018. 1685-1791, *Annales de Bretagne et des Pays de l'Ouest*. *125*(1), 59-70. https://doi.org/10.4000/abpo.3772

De Asís, R., & F. Ansuátegui. Los derechos humanos en las colonias de Norteamérica. *Historia de los derechos fundamentales.* Tomo I, 2003, pp. 797-852. Dykinson. Universidad Carlos III.

Druker. E., & Cerutti, A. *"*Baja edad media: tiempo de herejías*"*. *Estudios filosofía/ historia/ letras,* (31), 1993, 87-104. https://estudios.itam.mx/sites/default /files/estudios itammx /files/031/000172485.pdf

École Nationale des Chartes. (s.f.) *Édit de Nantes. Édit général*. http://elec.enc.sorbonne.fr/editsdepacification/edit_12#art_12_04)

Edwards, M. *Printing, Propaganda, and Martin Luther*. University of California Press. 1994. http://ark.cdlib.org/ark:/13030/ft3q2nb278/

Feher, E. El Edicto de Milán. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, *LXVI*(266), 2016. 99-123. https://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/view/59000/52088

Fernández, J. El ateísmo contra el pensamiento religioso: la desacralización como libertad de indagación. *Germina*l, (10), 2012. 27-53. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4684841

Gallego, E. *"*Relaciones entre la iglesia y el estado en la edad media*"*. *Revista de Occidente*. 1973.

Glendon, M. *A world made new: Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*. Random House. 2001.

Glover, T.R. *El mundo antiguo*. Eudeba. 1993.

González, J. *Historia de la Reforma.* Unilit. 2003.

Hunt, L. *La invención de los derechos humanos*. Tusquets. 2009.

Jellinek, G. *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*. Universidad Nacional Autónoma de México. 2003.

Martín, F. Revocación del Edicto de Nantes, 18 de octubre de 1685. *Diálogo ecuménico*, *21*(69), 1986. 65-84. https://summa.upsa.es/viewer.vm?id=1799&lang=es

Hjerm, M., Eger, M.A., Bohman, A., & Fors, F. A New Approach to the Study of Tolerance: Conceptualizing and Measuring Acceptance, Respect, and Appreciation of Difference. *Social Indicators Research, 147*, 2020. 897-919. https://doi.org/10.1007/s11205-019-02176-y

Hubeñak, F. El hispano Teodosio y la cristianización del imperio. *Hispania Sacra,51*(103), 1999. 6-42. https://doi.org/10.3989/hs.1999.v51.i103.601

Johnson, P. (2004). *La historia de los judíos*. Vergara. 2004.

Musée virtuel du Protestantisme (s.f.-a). *Édit portant révocation de l'edit de Nantes.* https://museeprotestant.org/wp-content/uploads/2014/01/Musée-virtuel-du-protestantisme-Édit-de-fontainebleau.pdf

Musée virtuel du Protestantisme (s.f.-b). *Declaration du roi du 8 mars 1715*. https://museeprotestant.org/wp-content/uploads/2014/01/Mus%C3%A9e-virtuel-du-protestanstisme-D%C3%A9claration-du-Roi-du-8-mars-1715.pdf

Organización de las Naciones Unidas. *Declaración Universal de los derechos humanos*. 1948. https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights

Organización de las Naciones Unidas. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. 1966. https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights

Peces-Barba, G., & Prieto, L. La filosofía de la tolerancia. *Historia de los derechos fundamentales*, Tomo I, 2003, pp. 265-374. Dykinson. Universidad Carlos III.

Popper, K. (1947). *The open society and its enemies. The spell of Plato*. Routledge. https://antilogicalism.com/wp-content/uploads/2018/04/open-society-1.pdf

Putfin, G. (1978). La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Recensement et variantes des textes (août 1789 - septembre 1791). *Annales historiques de la Révolution française*. (232), 180-200. https://www.persee.fr/doc/ahrf_0003-4436_1978_num_232_1_3307

Real Academia Española. (2025a). Conciencia. En *Diccionario de la lengua española*. Recuperado el 22 de enero de 2026. Disponible en: https://dle.rae.es/conciencia?m=form

Real Academia Española. (2025a). Religión. En *Diccionario de la lengua española*. Recuperado el 22 de enero de 2026. Disponible en: https://dle.rae.es/religi%C3%B3n?m=form

Real Academia Española. (2025a). Tolerar. En *Diccionario de la lengua española*. Recuperado el 22 de enero de 2026. Disponible en: https://dle.rae.es/tolerar?m=form

Real Academia Española. (2025a). Tolerar. En *Diccionario de la lengua española*. Recuperado el 22 de enero de 2026. Disponible en: https://dle.rae.es/tolerancia?m=form

Real Academia Española. (2025b). *Iura maiestatica circa sacra*. En *Diccionario Panhispánico del español jurídico*. Recuperado el 22 de enero de 2026. Disponible en: https://dpej.rae.es/lema/iura-maiestatica-circa-sacra

Sánchez, J. Apuntes para un manual de historia de la Iglesia Medieval, siglos V al XV. *Historia, Instituciones, Documentos*, (31), 2004, 645-658.

Schilling, H. Guerra y paz en la emergencia de la modernidad: Europa entre la belicosidad de los estados, las guerras de religión y el deseo de paz. *Revista Pedralbes*, (19), 1999, 53-70.

Sowerby, S. Of different complexions: Religious diversity and national identity in James II's toleration campaign. *English Historical Review*, *124*, (506), 2009. 2009. 29-52. https:// dash.harvard.edu/server/api/core/bitstreams/7312037c-5921-6bd4-e053-0100007fdf3b/content

Straus, O. *Roger Williams: the Pioneer of Religious Liberty, Century Company*. 1894. https://books.google.co.ve/books?id=Sem-3dTbOwUC&redir_esc=y

Universidad de Barcelona. (s.f.). *Constituciones francesas*. https://www.ub.edu/ciudadaniahipertexto/evolucion/textos/francesas.htm

Várnagy, T. *El pensamiento político de Martín Lutero. La filosofía política clásica. De la Antigüedad al Renacimiento*. CLACSO. 1999.

http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/se/20100609123955/8varnagy.pdf

Villegas, R. Ciudad y territorio, ortodoxia y disidencia religiosa en el Imperio romano cristiano (siglos IV-V). *Gerión*, *30*(1-2), 2012. 263-291. https://doi.org/10.5209/rev_GERI.2012.v30.41815

*«El estado fuerte» de López Michelsen: Reedición de un clásico que reivindica el constitucionalismo anterior a la era republicana**

Guillermo Sánchez Luque**
Abogado

Resumen: *En Colombia, como en los demás países iberoamericanos, se dice -sin mayor discusión- que las primeras constituciones provienen de la era republicana, a comienzos del siglo XIX. Este texto corresponde al estudio preliminar de un genuino clásico del constitucionalismo -no solo colombiano, sino iberoamericano- publicado por primera vez en 1944. El presidente de la República y profesor Alfonso López Michelsen reivindica las bases hispánicas de nuestro constitucionalismo actual. Este estudio es una invitación a leer y releer un trabajo pionero en su tiempo, y revelador aún hoy de un derecho constitucional de la época virreinal, que da cuenta cómo nuestra tradición civilista arranca con la constitución de las Reales Audiencias de los siglos XVI y XVII. Apoyado en fuentes directas y en eruditos como Vasconcelos, muestra cómo en el Nuevo Reino de Granada y en toda América hubo una Constitución no escrita que garantizó la paz y la convivencia ordenada por siglos. También resalta cómo muchas de las instituciones actuales, como el control de constitucionalidad de las leyes o la suspensión provisional de actos administrativos, tienen su origen en ese constitucionalismo que reinó en estas tierras durante más de tres siglos en la época de la dominación española, antes de las llamadas «independencias». Un escrito, según el estudio preliminar, intemporal al que no afectan los constantes cambios constitucionales. Una perspectiva diferente del derecho constitucional iberoamericano que busca rescatar del olvido los orígenes hispánicos de México, Perú o Colombia.*

Palabras clave: *Historia constitucional, derecho constitucional iberoamericano, teoría del Estado, teoría de la Constitución, historia de las ideas políticas, Leyes de Indias, derecho natural, legado hispánico, Reales Audiencias, Real Audiencia de Santa Fe de 1549, constitucionalismo en la época virreinal, Memorial de Agravios de Camilo Torres, Alfonso López Michelsen, leyenda negra, colonización española, evangelización de España en América, Constitución Colombiana de 1886, la Regeneración, intervencionismo estatal, orígenes castellanos de las instituciones actuales, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.*

---

* Estudio preliminar a la quinta edición de «El Estado fuerte: una introducción al estudio de la Constitución de Colombia» de Alfonso López Michelsen, publicada por la Editorial Tirant Lo Blanch a finales de 2024. El profesor Jaime Rodríguez Arana-Muñoz hizo la presentación del libro y esta nueva edición tiene un apéndice con tres textos de López Michelsen, sobre la misma materia, poco difundidos.

** Exmagistrado del Consejo de Estado de Colombia. Socio de Sánchez Luque abogados, árbitro y amigable componedor. Profesor de la Pontificia Universidad Javeriana, de la Universidad Externado de Colombia y del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

Abstract: *In Colombia, as in other Latin American countries, it is generally accepted that the first constitutions date back to the republican era, at the beginning of the 19th century. This text is the preliminary study of a genuine classic of constitutionalism-not only Colombian, but Latin American-first published in 1944. The President of the Republic and Professor Alfonso López Michelsen reaffirms the Hispanic foundations of our current constitutionalism. This study is an invitation to read and reread a pioneering work, still revealing today, of the constitutional law of the viceregal period, which demonstrates how our civil law tradition began with the constitutions of the Royal Audiencias of the 16th and 17th centuries. Based on primary sources and scholars such as Vasconcelos, it shows how in the New Kingdom of Granada and throughout the Americas there was an unwritten constitution that guaranteed peace and orderly coexistence for centuries. It also highlights how many current institutions, such as the judicial review of laws or the provisional suspension of administrative acts, have their origins in the constitutionalism that reigned in these lands for more than three centuries during the period of Spanish rule, before the so-called "independences." According to the preliminary study, this document is timeless, unaffected by constant constitutional changes. It offers a different perspective on Ibero-American constitutional law, seeking to rescue from oblivion the Hispanic origins of Mexico, Peru, and Colombia.*

Key words: *Constitutional history, Ibero-American constitutional law, theory of the State, theory of the Constitution, history of political ideas, Laws of the Indies, natural law, Hispanic legacy, Royal Audiencias, Royal Audiencia of Santa Fe of 1549, constitutionalism in the viceregal era, Memorial de Agravios de Camilo Torres, Alfonso López Michelsen, Black Legend, Spanish colonization, evangelization of America by Spain, Colombian Constitution of 1886, the Regeneration, state interventionism, Castilian origins of current institutions, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.*

1. La herencia hispana no se puede ocultar en Iberoamérica: se constata en nuestros rostros mestizos; en nuestros apellidos que vienen de distintos lugares de la península; en la lengua de Castilla que nos une de México a Chile -y que se resiste a desaparecer en esa mitad de los Estados Unidos que alguna vez fue parte del imperio español-; en nuestras creencias compartidas…¡en una civilización llena de tradiciones y puntos culturales convergentes!

2. Los llamados «centros históricos», por ejemplo, de muchos pueblos y ciudades conservan la organización, conforme al trazado clásico romano de la llamada *cuadrícula*: La Candelaria en Bogotá, Villa de Leyva, Honda, Santo Domingo, Puebla de los Ángeles, Oaxaca, Tlaxcala, ciudad de México, Cartagena de Indias, Popayán, Monguí, Guanajuato, Santafé de Antioquia, Mompox, San Miguel de Allende, Lima, Granada, Quito, Barichara, Antigua, Cuzco, La Habana, Colonia de Sacramento, San Juan, Trinidad, Potosí… -y una lista larga de pequeños y grandes poblados a lo largo de la geografía nacional e hispanoamericana- dan cuenta de un imperio constructor. Lugares que son testimonio de nuestra de historia común antes de la época republicana.

Como anota Brewer-Carías, *la ciudad ordenada* fue la gran creación y legado cultural urbano español en el nuevo continente que se hizo en cumplimiento estricto de normas dictadas por la Corona (desde las instrucciones de poblamiento que empezaron a dictarse en 1513, hasta las ordenanzas de Felipe II de 1573, inspiradas en Vitruvio[1]).

[1] Pero también de Aristóteles y Alberti cuyas ideas «fueron formalizadas por el Consejo en Instrucciones de poblamiento que se comenzaron a dar a los adelantados a partir de 1513» (BREWER-CARÍAS, Allan R., «La ciudad ordenada en la Colonia, con particular referencia a las provincias

Normas que tuvieron especial cuidado en asuntos como la elección de los sitios, su emplazamiento, su abastecimiento, la dirección de las calles y el valor central de la plaza: «un orden regular que debía tener su población para asegurar su crecimiento ordenado» de manera ilimitada. Plan que se diseñó y ejecutó «conforme a un esquema uniforme de la trama urbana» orden urbano que «si se establecía desde el inicio, luego se desarrollaba sin esfuerzo adicional» y que se abandonó en las primeras décadas del siglo XX, «al invadir el modernismo el diseño de las ciudades»[2].

3. ¿Por qué no hablar de una historia común? ¿por qué arrebatarle a una nación y a un continente enteros recuerdos compartidos? A pesar de la contundencia de la evidencia racial y cultural, los manuales de historia se empeñan en ocultar lo evidente. Por ejemplo, este año se cumplen doscientos años de dos hechos significativos de nuestra historia: la *batalla de Ayacucho*[3] -que selló la independencia del Perú y supuso el fin de las guerras de «independencia» suramericanas- y el fusilamiento del aguerrido *Agustín Agualongo* el 13 de julio de 1824, luego de ser engañado y traicionado por su antiguo compañero de armas José María Obando, por no jurar lealtad a la Constitución de la República de Colombia.

A todos nos enseñaron desde el colegio que con esta batalla los ejércitos de Sucre -con la heroica y decisiva participación del General Córdova- sellaron la *emancipación* del Perú y del sur del continente. Pero ¿algún profesor del colegio o de la universidad siquiera mencionó que, durante catorce años, Agustín Agualongo desafió exitosamente a los ejércitos republicanos en el sur del país? Una figura que se aparta de los moldes al ser «un rebelde desde la tradición»[4]. Un indígena (y no es un caso aislado en Iberoamérica) que lideró un ejército de aborígenes que se opuso al «proceso emancipador» ¿por qué ni siquiera mencionarlo?[5].

4. Llama la atención que la célebre *Representación del cabildo de Santafé de Bogotá* del 20 de noviembre de 1809 de Camilo Torres Tenorio, más conocida como *Memorial de agravios*, se nos haya presentado como «precursora» de la ruptura con España. Sin embargo, el texto repite una y otra vez la idea de la unidad entre *los españoles europeos y los españoles americanos*: «Establecer, pues, una diferencia en esta parte, entre América y España, sería destruir el concepto de provincias independientes y de partes esenciales y constituyentes de la monarquía y sería suponer un principio de degradación. Las Américas, señor, no están compuestas de extranjeros a la nación española.

---

del Nuevo Reino de Granada», en RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime y ZAMBRANO CETINA, William (editores) *Discursos Académicos iberoamericanos*, Bogotá, Tirant lo Blanch, 2022, p. 28). Traza regular que, como indican expertos en conservación, «da a la ciudad una imagen uniforme y continua» (BERNAL CASTILLO, Alejandro «La arquitectura de paisaje en los centros históricos» en AA.VV. *Segundo Congreso Nacional de Arquitectura de paisaje-Paisajes en evolución: integración de naturaleza y cultura*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, p. 193).

2 BREWER-CARÍAS, Allan R., *El modelo urbano de la ciudad colonial y su implantación en Hispanoamérica*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2008, pp. 11-12, 76-81, 85, 105, 128.

3 Precedida de la de Junín -«la batalla silenciosa»- ese mismo año de 1824.

4 ORTIZ, Álvaro Pablo, «*Rebelde desde la tradición: la provincia de San Juan de Pasto contra la República (1810-1824)*», *en Formas de hispanidad* (Enver Joel Torregroza y Pauline Ochoa, editores académicos), Bogotá, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 2010, pp. 255 y ss.

5 No solo los indígenas se opusieron. El pueblo -como lo reconocen algunas tradicionales versiones del proceso «emancipador»- en su mayoría fue leal a España y fiel a su católico monarca, i.e. TASCÓN, Tulio Enrique, *Derecho constitucional colombiano*, Bogotá, Minerva, 1939, p. 10.

Somos hijos, somos descendientes de los que han derramado su sangre por adquirir estos nuevos dominios a la Corona de España, de los que han extendido sus límites y le han dado en la balanza política de la Europa una representación que por sí sola no podía tener»[6].

Un documento que se quejaba de la inequitativa representación del español americano, que no pugnaba por la división sino por el trato justo[7], para los hijos de una misma patria, que evitara «irritar los ánimos» «disgustarlos» e indujera «una funesta separación»[8]. Con toda razón, a juicio de monseñor Carrasquilla, «allí no se hablaba de independencia, ni de autonomía, ni de *home rule*; se reclamaban para los criollos los mismos derechos de que gozaban los españoles peninsulares»[9].

---

6 TORRES TENORIO, Camilo, *Memorial de agravios*, Bogotá, Panamericana, pp. 16-17, 2006. En el mismo documento, Torres apunta «[t]an españoles somos como los descendientes de don Pelayo, y tan acreedores, por esta razón, a las distinciones, privilegios y prerrogativas del resto de la nación, como los que salidos de las montañas expelieron a los moros y poblaron sucesivamente la península (…) Seguramente que no dejarían ellos a sus hijos una distinción odiosa entre españoles y americanos; sino que, antes bien, creerían que con su sangre habían adquirido un derecho eterno al reconocimiento, o por lo menos a la perpetua igualdad con sus compatriotas (…) No temáis que las Américas se os separen. Aman y desean vuestra unión; pero éste es el único medio de conservarlas » (pp. 17, 18 y 29). También sobre la imposición de tributos, Torres afirma: «¿Cómo se exigirán, pues, de las Américas contribución que no haya concedido por medio de sus diputados que puedan constituir una verdadera representación, y cuyos votos no hayan sido ahogados por la pluralidad de otros que no sentirán esas cargas?».

7 Se dio una representación desigual: 36 diputados de la península frente a nueve de América. En respuesta a ello, Camilo Torres denuncia en un documento -que por desventura nunca llegó a la junta de Regencia-: «América y España son dos partes integrantes y constituyentes de la monarquía española y bajo este principio y el de sus mutuos y comunes intereses jamás podrá haber un amor sincero y fraterno, sino sobre la igualdad de derechos.» (*op. cit.* p. 12).

8 Don Camilo Torres Tenorio pone de relieve que: «los vastos dominios que componen el imperio de Fernando en América, y que tan constantes, tan seguras pruebas de lealtad y patriotismo acaban de dar en esta crisis (…) estrechar por medio de leyes equitativas y benéficas, los vínculos de fraternidad y amor que ya reinaban entre el pueblo español y americano (…) deseando estrechar de un modo indisoluble los sagrados vínculos que unen unos y otros dominios, como asimismo corresponder a la heroica lealtad y patriotismo de que acaban de dar tan decisiva prueba en la coyuntura más crítica en que se ha visto hasta ahora nación alguna (…) de cuantos desean la verdadera unión y fraternidad entre los españoles europeos y americanos que no podrán subsistir nunca sino sobre las base de la justicia y la igualdad (…) Cualquiera que piense de otro modo, no ama a su patria, ni desea íntima y sinceramente su bien. Por lo mismo, excluir a las Américas de esta representación, sería, a más de hacerles la más alta injusticia, engendrar sus desconfianzas y sus celos y enajenar para siempre sus ánimos de esta unión (…) el verdadero espíritu que hoy anima a las Españas (…) Las Américas, señor, no están compuestas de extranjeros a la nación española. Somos hijos, somos descendientes de los que han derramado su sangre por adquirir estos nuevos dominios a la Corona de España (…) creerían que con su sangre habían adquirido un derecho eterno al reconocimiento, o por lo menos a la perpetua igualdad con sus compatriotas (…) no creerán que con haber trasplantado sus hijos a estos países, los han hecho de peor condición que sus padres (…) una unión fraternal (…) Así se consolidará la paz; así trabajaremos de común acuerdo en nuestra mutua felicidad: así seremos españoles americanos y vosotros españoles europeos (…) consagrarse todos al servicio de la patria (…) varias producciones injustas de los que mandan con los españoles americanos (…) consolidar la unión de América y España (…) ¡Igualdad! santo derecho de la igualdad; justicia, que estribas en esto y en dar a cada uno lo que es suyo, inspira a la España europea estos sentimientos de la España americana: estrecha los vínculos de esta unión; que ella sea eternamente duradera (…) ¡Quiera el cielo que otros principios y otras ideas menos liberales no produzcan los funestos efectos de una separación eterna! » (pp. 9-10-11-12-13-17-18-30-39-42-43).

9 CARRASQUILLA, Rafael María, «La emancipación de América ante la moral católica», en *Obras Completas*, Tomo III, vol. 1º, Bogotá, Imprenta Nacional, 1961, p. 263.

5. También hay que destacar que Nariño en su defensa ante la Real Audiencia -en el famoso juicio por la traducción de la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano- se haya apoyado, como precisa Gómez Hoyos, en argumentos tomados «de la doctrina política española y de textos de Santo Tomás de Aquino para demostrar que no es un crimen la divulgación de ideas que coinciden con los que son corrientes en España (…) las tesis de gobierno basado en el consentimiento de los súbditos del Estado»[10].

6. Con el tiempo, la *versión oficial* de los hechos del proceso de *emancipación* (en realidad una guerra civil, como la llamaron, entre otros, Rafael María Carrasquilla[11] y Nicolás Esguerra[12]) terminó por imponerse. Los historiadores del siglo XIX se encargaron no solo de ideologizar lo que pasó en esa convulsa época, sino que negaron las raíces mismas de nuestro pasado, como si los tres siglos previos en los que fuimos parte de un todo hispánico no hubieran existido[13]. Al punto de promover, sin proponérselo, una suerte de complejo de inferioridad por no haber sido *colonizados* por los ingleses como en el norte de América.

7. La llamada «conquista» apenas durará medio siglo. En efecto, entre 1499, -cuando don Alonso de Ojeda pisa por vez primera el territorio que hoy llamamos Colombia- y 1549 cuando se funda la Real Audiencia de Santa Fe- pasarán escasas cinco décadas[14]. La mal llamada *colonia*, durará, en cambio, poco más de dos siglos y medio, que transcurrirán en medio de una tranquilidad pasmosa.

Como dice Enrique Serrano, entre el descubrimiento de la tierra firme y la insurrección comunera de 1781 transcurren casi tres siglos muy poco conocidos «y sobre los cuales abundan los mitos y las generalizaciones», trescientos años que fueron «un silencioso crisol sin el cual lo que hoy somos no sería posible en absoluto»[15].

---

10 GÓMEZ HOYOS, Rafael, *La revolución granadina de 1810: ideario de una generación y de una época 1781-1821*, Tomo I, Bogotá, Temis, 1962, pp. 222 y ss.

11 A cien años del 20 de julio de 1810, el entonces rector del Rosario expuso: «[d]eudores somos de nuestra civilización a la madre España. Ya pasaron aquellos días en que las hijas hacían cargo a su madre de todos los infortunios, y que en la madre apellidaba a las hijas emancipadas, ingratas y rebeldes (…) Llegó el día, señalado por la Providencia, en que las colonias españolas alcanzaron la mayor edad, y con ella el derecho de gobernarse por sí mismas» (CARRASQUILLA, Rafael María, «En el centenario de la independencia nacional», en *Obras Completas*, Tomo II, Bogotá, Imprenta Nacional, 1961, pp. 37 y 40).

12 El doctor Esguerra en 1909, al descubrir el monumento a Fray Cristóbal de Torres -fundador del Rosario- sostuvo que «si algún carácter tuvo la guerra que la selló fue el de una lucha civil entre hermanos en el terreno meramente político, de ninguna manera de rompimiento de lazos visibles e invisibles que unen a la Madre y a la hija, por cuyas venas corre una misma sangre, en cuyos pechos se anidan los mismos sentimientos y de cuyos cerebros irradian unas mismas ideas» (ESGUERRA, Nicolás, «Discurso al inaugurarse la estatua del Fundador», en *Revista del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario*, nº 49 [octubre 1909], pp. 556-564).

13 En criterio de Stoetzer «el verdadero cuadro del movimiento emancipador fue cambiando gradualmente por los románticos y más tarde por los historiadores liberales del siglo XIX, quienes proyectaron su propia ideología a un período histórico que fue tan hispánico hasta en su rebeldía y en sumo grado escolástico como los siglos anteriores del gobierno español en el nuevo mundo» (STOETZER, Otto Carlos, *El pensamiento político en la América española durante el período de la emancipación (1789 -1825)*, Madrid, Instituto de estudios políticos, 1966, p. 71).

14 Serrano considera que: «La conquista fue corta y la colonia fue larga. Es decir, a partir de 1560 los incidentes de luchas con los indígenas se hicieron muy escasos y las fundaciones tomaron un rumbo muy bien ordenado» (SERRANO, Enrique, *Colombia: historia de un olvido, tres siglos de un pueblo que surgió sin tirar una piedra*, Bogotá, p. 143).

15 SERRANO, Enrique, *Colombia, op. cit.*, pp. 10 y 11.

De esos tres siglos, del apoyo popular a la corona en los albores del siglo XIX[16], de esa elocuente insurrección indígena a favor de España, del verdadero contenido del *Memorial de agravios*, de todo ese legado jurídico de tres siglos poco se habla. Se ha impuesto una injusta condena al olvido. La reedición de este trabajo y de otros análogos, que se incluyen como apéndice, busca luchar contra el triunfo de esa desmemoria histórica.

8. El sueño español era, según Ortiz, «crear un mundo más que eterno, permanente (…) Este gesto hizo no olvidar el valor indígena y fundirlo en su espíritu unitario, en el que la unidad no revaluaba la pluralidad. El indígena volvió el gesto en valiente y temeraria reciprocidad, en su ya destacada epopeya del lado de España durante numerosos episodios de sangre contra los independentistas».[17]

Una situación paradójica que llevó a Sergio Arboleda, uno de los primeros en reivindicar nuestras raíces hispánicas, a sostener que «[l]a Revolución de América española ofrece un fenómeno raro, único tal vez en los anales de la humanidad: un pueblo sinceramente adicto a sus creencias religiosas, recibiendo instituciones y leyes calcadas sobre ideas y principios religiosos distintos de los suyos, y sancionadas y ejecutadas por la incredulidad y la impiedad»[18].

9. Miguel Antonio Caro[19] inicia «la ardua empresa de reanudar los vínculos espirituales con España» que en vez de renegar del pasado y «de admitir rupturas peligrosas y saltos en el vacío, se propone restablecer la unidad de nuestro ser histórico, y darle una interpretación total, la única posible. Podemos contemplar la historia colonial en el aspecto social o en el aspecto político y de uno u otro modo hallaremos en ella los antecedentes lógicos de nuestra historia contemporánea»[20].

Caro, como don Andrés Bello, estima que la *emancipación* no fue una guerra internacional y la presenta como una guerra civil: «provincias de una misma nación reclaman los derechos de hijas que entraban en la mayor edad y recobrándolos por fuerza, porque la madre no accedía por buenas a sus exigencias, cada una de ellas estableció su casa por separado»[21].

Según Caro la independencia tuvo consecuencias políticas, pero no espirituales, ya que nuestra patria viene de siglos atrás: «lejos de constituir una ruptura con la tradición hispánica, fue un paso afirmativo de la personalidad de los países hispanoamericanos, herederos del mismo espíritu y de la misma fortaleza española»[22]. Al fin y al cabo, «recordemos que somos hermanos, allá españoles europeos, acá españoles americanos; que es una misma religión; una nuestra historia; una nuestra lengua; unas nuestras costumbres»[23].

---

16 En las llamadas guerras de la independencia, según Liévano Aguirre, las clases populares eran afectas a España (LIÉVANO AGUIRRE, Indalecio, *Los grandes conflictos sociales y económicos de nuestra historia*, Bogotá, Ediciones Nueva Prensa, Bogotá, 1963, pp. 163 y ss.).

17 ORTIZ, Álvaro Pablo, *España: De madre patria a madrastra*, Bogotá, Ariel, 2018, pp. 196-197.

18 ARBOLEDA, Sergio, *La república en la América española*, Bogotá, Biblioteca popular de cultura colombiana, 1951, p. 110.

19 *Cfr.* COPELLO FACCINI, Antonio, *La filosofía política de Miguel Antonio Caro*, Facultad de jurisprudencia, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, 1959 (tesis de grado inédita).

20 GÓMEZ HOYOS, Rafael, *La revolución op. cit.*, p. 17.

21 CARO, Miguel Antonio, *Artículos y Discursos*, Bogotá, 1888, p. 185, citado por GÓMEZ HOYOS, Rafael, *La revolución op. cit.*, p. 17.

22 ZULETA ÁLVAREZ, Enrique, *Miguel Antonio Caro y la emancipación hispanoamericana*, Bogotá, Instituto Caro y Cuervo, 1966, p. 21.

23 CARO, Miguel Antonio, *Obras,* Tomo I, Bogotá, Imprenta Nacional, 1918, p. 408.

10. Nuestro derecho constitucional, nuestra historia como nación (tal y como la vemos hoy: mestiza, unida por lazos idiomáticos, religiosos y culturales) no arranca en la alborada de ese convulso siglo XIX. El proceso de *desespañolización* de América que inició una vez lograda la «independencia», no contribuye a conocernos como nación[24], pues niega una evidencia: somos parte de una civilización, obra del cristianismo principalmente, como expuso Jaramillo Uribe[25].

Un proceso deliberado en el que no hemos visto, o nos resistimos a ver, que han influido intereses de otros países. Dos ejemplos: los virreinatos de la América española no fueron *colonias*, como sí lo fueron los países del norte bajo la influencia inglesa. Camilo Torres Tenorio -en el célebre texto de 1809, arriba citado[26]- precisó: «Los vastos y preciosos dominios de América no son colonias o factorías, como las de otras naciones, sino una parte esencial e integrante de la monarquía española»[27].

Otro ejemplo, el vocablo *Latinoamérica* fue acuñado por el ministro de Hacienda Michel Chevallier para la empresa fracasada de Maximiliano en México, bajo el imperio de Napoleón III, con el objeto de que Francia (con sus colonias -esas sí colonias- de Haití, la Guyana y otras cuantas más) hiciera parte del mapa político y «a pesar del enorme fracaso de la empresa a la que sirvió de palabra-fetiche, no dejó nunca de utilizarse»[28]. No somos *latinos* sino iberoamericanos[29]. Es preciso recuperar un pasado perdido que ignoró o tergiversó la propaganda, o si se quiere, «cambiarlo» en audaz expresión de Trujillo Muñoz[30].

11. Es claro que la primera generación republicana (la de la mal llamada *patria boba*) era heredera de un legado constitucional -y en varios aspectos de derecho administrativo- que no puede desconocerse y que bien puede considerarse como un antecedente de lo que hoy denominan *derecho público global*. Una tradición constitucional de especial relevancia que debe ser destacada por hechos significativos que dejaron honda huella.

En primer lugar, el *IV Concilio de Toledo* (633), presidido por san Isidoro de Sevilla, en el que sobresale su canon 75 que es considerado la primera «constitución» de Europa. En segundo lugar, el *Fuero de León* (1017) que reunió las leyes de ese Reino y que muchos califican como la «primera declaración de derechos humanos» de Europa.

En tercer lugar, *las Cortes del Reino de León de 1188*, bajo el reinado de Alfonso IX, son la «cuna del parlamentarismo» -y no los ingleses en 1215, como se sigue enseñando- al dar representación a las distintas clases sociales de las ciudades del reino (la nobleza, el

---

24 Juan BAUTISTA ALBERDI, estadista argentino, reacciona contra el *españolismo* y cuestiona severamente las «trabas y prohibiciones del sistema colonial» que impidió la población «en escala grande y fecunda por los pueblos europeos que acudían a la América del Norte, colonizada por un país de mejor sentido económico; siendo ésa una de las principales causas de su superioridad respecto de la nuestra (…) las *Leyes de Indias* condenaban a muerte al americano español del interior que comunicase con extranjeros». (ALBERDI, Juan Bautista, *El pensamiento político hispanoamericano,* Buenos Aires, Depalma, 1964, p. 1).

25 *Cfr.* JARAMILLO URIBE, Jaime, *La personalidad histórica de Colombia y otros ensayos,* Bogotá, Instituto Colombiano de Cultura, 1977.

26 Posada Carbó explica que fue una respuesta neogranadina a los dilemas que generó la invasión napoleónica (POSADA CARBÓ, Eduardo «Doscientos años de un memorial», en *El Tiempo*, 13 de noviembre de 2009, página editorial).

27 TORRES TENORIO, Camilo, *Memorial, op. cit.* p. 11.

28 ROCA BAREA, María Elvira, *Imperofobia y leyenda negra*, Madrid, Siruela, 2021, p. 415.

29 *Cfr.* VALERA, Juan, *Cartas americanas,* Madrid, Fuentes y Capdeville, 1889.

30 TRUJILLO MUÑOZ, Augusto, *El derecho 'glocal' un nexo entre las dos aldeas,* Bogotá, Tirant lo Blanch, 2024, p. 65.

clero y el pueblo llano) que se congregaron en una primera asamblea popular. Las Cortes se reunieron, en el marco de una *Curia Regia* (Parlamento), en el Claustro de la basílica románica de San Isidoro y tuvieron una importante actividad legislativa, todo lo cual está acreditado documentalmente -como lo reconoció el programa *Memoria del mundo* de la Unesco, en 2013-.

En cuarto lugar, el *testamento de la reina Isabel la Católica* (1504), sobre el gobierno de las Indias, en el que pidió a su marido, a su hija y a su yerno que no «consientan ni den lugar que los indios vecinos y moradores de dichas Indias y Tierra Firme, ganadas y por ganar, reciban agravio alguno en sus personas ni bienes, más manden que sea bien y justamente tratados; y si algún agravio han recibido, lo remedien y provean».

En quinto lugar, la *Escuela de Salamanca* pionera del derecho internacional o *Derecho de Gentes*, que también pugnó por el gobierno limitado, que abogó por el uso legítimo de la fuerza, que insistió en el consentimiento de los ciudadanos al tributo -del que ya se habían ocupado las Cortes de León[31]-. Escuela iusnaturalista de los siglos XVI y XVII -donde destacaron De Vitoria, su fundador y padre del Derecho Internacional, como lo reconoció la ONU, Suárez, Covarrubias, Domingo de Soto, Azpilcueta y Mariana, entre otros-[32] anterior a los trabajos del holandés Grocio y el italiano Gentile, en materia de derecho internacional[33].

En sexto lugar, el *Habeas Corpus* en el *Fuero o Juicio de Manifestación* instituido en 1428 en el reino de Aragón[34] (antes del *Habeas Corpus Act* de 1679 inglés). En séptimo lugar, las *Leyes de Burgos*[35] *de 1512*[36] que -según Ezequiel Obregón- son el primer intento de organización legislativa, junto con las modificaciones que introdujeron las *Leyes de Valladolid* de 1513[37]. Estos documentos firmados por Fernando el Católico son considerados precursores de la Declaración de Derechos Humanos, al garantizar las libertades de los indios (abolieron su esclavitud y le reconocieron su derecho a la propiedad, por ejemplo, al tratarlos como sujetos de derechos)[38].

Legislación de Burgos y Valladolid[39] que sentó las bases del derecho social: limitación de horarios, eximían de trabajo a indígenas menores de 14 años -mucho tiempo antes que la Ley *Joubert* que prohibió el trabajo a menores de 8 años en 1874-; reconocieron el derecho

---

31 Como todas *las Cortes* fueron un organismo político crucial de la Edad Media.

32 Según Laski: «La huella que dejaron en mi espíritu los pensadores españoles es verdaderamente profunda: quien lea la primera parte del tratado notará todo lo que debo a nombres como Vitoria, Soto y Suárez» (LASKI, Harold, *El Estado moderno: sus instituciones políticas y económicas*, Tomo I, Barcelona, Bosch, 1932, p. XI).

33 El calendario gregoriano (1578) salió de los estudios matemáticos hechos en la Universidad de Salamanca que corrigió los errores del calendario juliano (vigente desde 46 aC).

34 Otro antecedente del *habeas corpus* es la Ley 26 del Título XI del Fuero de Vizcaya de 1527.

35 Reales Ordenanzas dadas para el buen regimiento y tratamiento de los indios, elaboradas por la *Junta de Burgos*, que convocó el Rey en respuesta al famoso sermón de Montesinos (1511) que denunció los abusos de los encomenderos.

36 Y que tiene como antecedente no solo el testamento de Isabel la Católica, sino también la orden que esta dio el 20 de junio de 1500, mediante Real Cédula, de liberar a los indígenas que había llevado a España Colón y que fueran devueltos a sus familias. Una histórica provisión que es precursora de la prohibición de la esclavitud de los indígenas americanos.

37 A instancias de Fray Pedro de Córdoba, primer inquisidor de las Indias.

38 Impulsa el mestizaje en América, al prever los matrimonios mixtos que ya habían sido reconocidos por una Real Cédula de Fernando I (1514).

39 «Ordenamos y mandamos que los niños y niñas indios menores de catorce años no sean obligados a servir en cosas de trabajo hasta que haya la dicha edad (…)».

a la mujer embarazada de no ser obligada a trabajar en minas hasta después de la lactancia (tres años); el período de descaso de tres meses por año; el derecho a una vivienda digna; jornada laboral de ocho horas; derecho a un salario justo[40]; el descanso dominical e incluso el derecho de huelga (previstos en ellas, junto con las leyes de 1528, las «Leyes Nuevas» de 1542 y la «Instrucción» de Felipe II de 1593).

Legislación que algunos califican como el *germen del derecho laboral* y que fue derogada luego de la *emancipación*. Leyes de Indias que relievan el constante deseo de la corona de proteger a los indios y, por eso, son precursoras de las declaraciones de derechos y del Derecho Internacional.

En octavo lugar, en 1550 se reúne la *Junta de Valladolid* que *discute sobre la legitimidad moral y legal de la conquista*: Fray Bartolomé de las Casas la negó y Ginés de Sepúlveda sostuvo que era legítimo asumir la tutela de pueblos de América. Un año antes (3 de julio de 1549) Carlos V ordenó detener la conquista del Nuevo Mundo para que se llevara a cabo ese debate (*la controversia de Valladolid*).

¿Por qué ante semejante legado nuestros manuales de historia y los cursos de derecho constitucional suelen guardar silencio?

12. En el derecho civil los estudios colombianos, al hacer la reseña histórica de ese ramo del derecho en Colombia, suelen comenzar, así sea de manera breve, con una alusión a un *primer período del derecho español*[41] con particular referencia a las *Siete Partidas* de don Alfonso X (1348)*, La Nueva Recopilación* de Felipe II (1567)*, La Novísima Recopilación* de Carlos IV (1804) *y la Recopilación de las leyes de los Reinos de las Indias,* de Carlos II (1680)[42]. Y muchos de ellos lo ubican en un apartado dedicado a las *fuentes del derecho nacional*.

¿Por qué, generalmente, hoy no ocurre lo mismo con nuestro derecho público? cuando, por ejemplo, ya en la República seguía en pleno siglo XIX citándose la *Novísima Recopilación* -en una época en que las fronteras del derecho público y el derecho privado no se planteaban, como ahora, tan abiertamente- para señalar que uno de los principales deberes del

---

40 «Que nadie se sirva de los indios sin pagarles(…) se les deben pagar muy competentes jornales (…) se debe pagar a los indios con puntualidad (…) se debe pagar un justo jornal»

41 El artículo 188 de la Constitución de 1821 integró las normas españolas que regían al momento de la «independencia». Dicha legislación solo vino a ser abolida definitivamente por el artículo 15 de la Ley 153 de 1887. Las ordenanzas de Bilbao, en materia mercantil, rigieron hasta la expedición del Código de Comercio de 1853 (PUYO VASCO, Rodrigo, *El mundo jurídico colombiano del siglo XIX: de las legislaciones castellana e indiana a los códigos de 1887,* Bogotá, Tirant Humanidades, 2023, p. 113).

42 Por ejemplo ver VÉLEZ, Fernando «Datos para la historia del derecho colombiano» (1891) en HINESTROSA, Fernando, *Derecho civil primer año-lecturas*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1980, pp. 359 y ss.; CHAMPEAU, Edmond y URIBE, Antonio José, *Tratado de derecho civil colombiano*, tomo I, París, Librairie de la Société du Recueil Général des lois et des arrêts, 1899, pp. 1 y ss.; RODRÍGUEZ PIÑERES, Eduardo, *Curso elemental de derecho civil colombiano,* tomo I, Medellín, Diké, 1990, pp. 21 y ss. ANZOLA, Nicasio, *Lecciones elementales de derecho civil colombiano*, Bogotá, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Librería Colombiana, 1918, pp. 4 y ss.; MURCIA BALLÉN, Humberto, *Derecho civil personas*, Bogotá, Colección Príncipe, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 1967, pp. 8 y ss.; MONROY CABRA, Marco Gerardo, *Introducción al derecho*, Bogotá, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario-colección príncipe, 1968, pp. 24 y ss.; ANGARITA GÓMEZ, Jorge, *Derecho civil, tomo I*, Bogotá, Temis, 1980, pp. 15 y ss. y VALENCIA ZEA, Arturo, *Derecho civil, tomo I,* Bogotá, Temis, 1987, pp. 29 y ss.

poder ejecutivo, en la Nueva Granada, era cuidar que las sentencias de los tribunales y juzgados se cumplieran y ejecutaran, tal y como lo señaló el Consejo de Estado en pronunciamiento del siglo XIX[43].

El ámbito de nuestro derecho público sufre de un profundo desconocimiento de su pasado. Una y otra vez se nos insiste que la de Cundinamarca de 1811 o la de Villa del Rosario de 1821 son nuestras *primeras constituciones*. Muchos tal vez se tomaron al pie de la letra el artículo 16 de la Declaración Francesa de los derechos del hombre y del ciudadano de agosto 26 de 1789, cuando señala que toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni determinada la separación de poderes, carece de constitución[44]: ¿Por qué seguir empeñados en ver el origen de nuestro constitucionalismo con la desordenada expedición de cartas republicanas del siglo XIX?[45].

El *verbo de la revolución* ya había planteado, en el documento citado, la existencia de una constitución antes de la era republicana[46]. A su vez, Sergio Arboleda, uno de los primeros abanderados de la «valoración positiva del legado español»[47] y que de alguna manera anticipa el planteamiento de López Michelsen, insinúa la existencia de una *constitución*. Constitución que suponía, como advierte Jaramillo Uribe, que no hubiera una ruptura total -imposible e inconveniente- con el pasado, sino una acomodación de las instituciones políticas tradicionales a la nueva estructura republicana[48].

---

43 *Cfr.* Consejo de Estado, concepto de 15 de agosto de 1837, CP Salvador Camacho *Cfr.* Consejo de Estado, *Constitución y Derecho Administrativo: doctrina básica del Consejo de Estado desde 1830* (editor Guillermo Sánchez Luque), Bogotá, Imprenta Nacional, 2023, pp. 1353 a 1354.

44 A juicio, por ejemplo, de Tascón «Tomada la palabra constitución en su acepción más amplia, es claro que el Virreinato de la Nueva Granada tuvo una constitución política, puesto que a alguna regla o condición tenía que sujetarse la acción o la vida de la colonia. Pero en sus significación restringida, el virreinato no tuvo constitución, como tampoco la tuvo su metrópoli, puesto que ningún estatuto limitaba la acción del Rey de España como soberano absoluto, ni existía un régimen de garantías para los derechos de sus súbditos» (TASCÓN, Tulio Enrique, *Derecho… op. cit.*, p. 9).

45 Melo Guevara asegura que «a comienzos del siglo XIX, partido el imperio español, América puebla de Estados nuevos, diminutos, desorientados, presuntamente revolucionarios. En el antiguo Virreinato de la Nueva Granada florecen silvestres las constituciones. A nuestros prohombres se les ocurrió, antes que cualquier cosa, hacerse una constitución. Se dieron con todo el vigor de quien estrena libertad, a confeccionarlas y a pelear con sus colegas de procerato» (MELO GUEVARA, Gabriel, El Estado y la Constitución, Bogotá, Temis, 1967, p. 80).

46 Torres sostiene: «¿Qué negocio más arduo que el de la defensa del reino y del soberano, la reforma del gobierno y la restitución a sus bases primitivas y constitucionales, cuyo trastorno ha causado los males que hoy experimentamos? Todo esto es obra nuestra: debemos proceder en ella de común acuerdo» (TORRES TENORIO, Camilo, *Memorial, op. cit.* p. 34).

47 JARAMILLO URIBE, Jaime, *El pensamiento colombiano en el siglo XIX*, Bogotá, Temis, 1964, pp. 75 y ss.

48 Para Sergio Arboleda: «la colonia nos legó pueblos constituidos sobre firmísimas bases, y bien organizados en lo moral, lo social y lo civil aunque su constitución y régimen, como todas las constituciones humanas, adolecieran de faltas y lunares (…) España nos dejó buenas costumbres, admirablemente constituida la familia, hábitos arraigados de respeto a la autoridad y de consideración a la mujer, un clero virtuoso, creencias religiosas morales uniformes (…) y unidas por lazos de sincera fraternidad todas las razas que se iban confundiendo en una sola y gran familia. La justicia de la colonia era recta e imparcial, y el ejército permanente, que la moralidad del pueblo permitía reducir a muy poco, cimentado sobre los principios de lealtad y honor, servía apenas para mostrar con hechos, que la fuerza debe estar siempre subordinada a la ley y a la autoridad (…) nosotros que recibimos de sus manos esta sociedad ya formada; nosotros que tan frecuentemente la acriminamos, haciéndola responsable hasta de nuestros propios excesos; nosotros que nos pre-

Incluso pueden llegar a cuestionarse algunas de las reformas borbónicas que alteraron drásticamente las viejas y sabias instituciones de los Austrias[49].

Las constituciones son la base de toda organización pública o privada, contienen las reglas y los principios compartidos por sus miembros: son, pues, la base misma de su subsistencia. Si constitución es, además, el acto de constituir, es decir, crear, erigir, fundar y organizar las bases fundamentales que determinan la forma de gobierno de un país, no hay duda de que tuvimos una constitución, aunque no toda reunida en un documento escrito bajo ese nombre. Por espacio de casi tres siglos tuvimos una serie de principios y valores fundamentales compartidos.

13. López Michelsen estudió la mayor parte del tiempo en Europa. En su condición de Presidente de la República -en un discurso de 14 de octubre de 1976- en presencia de los reyes de España recuerda: «transcurrió buena parte de mi infancia y de mi adolescencia por fuera de las fronteras patrias»[50]. Podría aventurarse una explicación a los planteamientos de este trabajo: ¿estar alejado de los cursos colombianos plagados de lugares comunes contra España?

Inició sus estudios en el Gimnasio Moderno en Bogotá, pero luego los continuó y concluyó en el exterior con los padres jesuitas en el Colegio Saint Michel de Bruselas, en el Liceo Pascal de París, en el Liceo Francés de Londres, como Bachiller de Lille, donde obtuvo el premio nacional como primer alumno de secundaria[51].

Se matriculó en 1933 en el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, recuerda en sus memorias[52]. Profesó una gran admiración por el rector Carrasquilla, «quien había sido condiscípulo de mi abuelo Michelsen con quien mantuvo una muy íntima relación hasta su muerte». Estudió bajo la rectoría de Castro Silva «quien me dispensó durante todo el tiempo de mis estudios grandes muestras de deferencia».[53]

---

ciamos de liberales y ponderamos tanto las luces de nuestro siglo; nosotros ¿hemos cumplido, por ventura, la nuestra? (…) Relativamente a la de España, la tarea de los americanos se reducía a bien poca cosa: en lo social, extirpar el cancro de la esclavitud y eliminar las desigualdades ficticias (…); en lo intelectual, fomentar la difusión de las ciencias y las artes (…); en lo político, en fin, dictar las instituciones republicanas que las circunstancias demandaban, de acuerdo con el carácter y condiciones de sociedades ya constituidas moral, social y civilmente, Esto y nada más aconsejaba la prudencia; esto pedía la necesidad de no alterar en violentas conmociones el feliz equilibrio de los elementos sociales» (ARBOLEDA, Sergio, *La república en op. cit.* pp. 194 y 195).

49 La dominación de esta casa de Habsburgo coincidió con el llamado *Siglo de Oro* (en realidad fueron alrededor de dos siglos), donde sobresalieron en las letras, entre otros, Herrera, Fray Luis de León, Lope de Vega, Tirso de Molina, Quevedo, Calderón, Góngora y Cervantes; y en la pintura Rivera, Zurbarán, Murillo, El Greco, Sánchez Cotán, Carducho y Velásquez. Y tantos en el continente americano como el Inca Garcilaso de la Vega, que supo unir sus herencias indígenas con la española.

50 ARDILA DUARTE, Benjamín, *El profesor Alfonso López Michelsen: constitucionalista y hombre de Estado*, Bogotá, Universidad Libre y Academia de la Historia, 2012, p. 594.

51 ARDILA DUARTE, Benjamín, *El profesor op. cit.*, 2012, p. 602.

52 Claustro centenario «situado a cuadra y media de la casa de la calle 14 en donde todavía residíamos antes de trasladarnos al Palacio de la Carrera, que hoy se llama Casa de Nariño» (LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Mis memorias*, Bogotá, Oveja Negra, 2009, p. 361).

53 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Mis… op.cit.*, p. 362.

En general, según López Michelsen, el nivel del profesorado de la facultad de jurisprudencia era muy respetable: recibió clases de derecho constitucional con el expresidente rosarista Miguel Abadía Méndez, un año antes de que su padre asumiera la presidencia por primera vez, «un hombre modesto, sin ninguna arrogancia intelectual»[54].

Recuerda que José de la Vega les enseñó derecho internacional, «el más íntimo amigo de Laureano Gómez»[55]. Así como del doctor Luis Rueda Concha fue «el más admirado entre mis maestros del Rosario (…) un conservador de tuerca y tornillo, que murió relativamente joven», profesor de derecho penal general, «un hombre de gran cultura, católico hasta la médula de los huesos (…) tenía una formación cartesiana y conocía a fondo la tomística reverdecida por Maritain en el período comprendido entre las dos guerras mundiales (…)»[56]. También fueron sus profesores, entre otros, Francisco de Paula Pérez, Víctor Cock Arango, Liborio Escallón y Arturo Tapias Pilonieta[57].

Se graduó con un trabajo que no lo perfilaba como profesor de constitucional. En sus memorias relata: « mi tesis de grado *La posesión escrita en el Código de Bello*. Difícilmente puede darse un tema más caracterizado de acento de Derecho Privado (…) Adelanté mi tesis, que en Chile llaman memoria, bajo la dirección del profesor Barriga Errázuriz (…) la falta de intercambio de títulos entre nuestros dos países no me permitía optar en Chile mi título de abogado. Fue necesario graduarme en Bogotá, a mi regreso, presentando el mismo trabajo, que era válido en ambas Facultades».

El sábado 3 de julio de 1937 en el Aula Máxima, a las 4 y 30 -delante de los examinadores Eduardo Zuleta Ángel (presidente de tesis), Antonio Rocha Alvira y Jorge Soto del Corral- sustentó su tesis de grado como doctor en Jurisprudencia. Un agudo análisis de una institución de estricta raigambre civilista y que había estudiado por espacio de un año largo. El tiempo en que estuvo en 1935 como estudiante de derecho en Santiago de Chile[58], durante el primer gobierno de su padre. Allí fue alumno nada menos que de Arturo Alessandri Rodríguez en el curso de derecho civil, «una formidable experiencia escuchar las disertaciones (…) que sigue siendo un clásico para quienes se interesan en el Código de Don Andrés Bello, fuente del Código Civil chileno y del Código Civil colombiano»[59].

Perteneció a la que él mismo llamó *generación de Castro Silva* que sucedió a la *generación de Carrasquilla* de la que habían hecho parte Darío Echandía, Antonio Rocha, los hermanos Zuleta Ángel, Carlos y Juan Lozano y Lozano, que «se singularizan por su espíritu republicano, su curiosidad intelectual y su culto por el lenguaje». La de Castro Silva «fueron otras épocas» pero «también signadas por la nobleza del lenguaje y el espíritu civilista» en un «colegio cuya vida esta tan estrechamente atada a la historia de la nación»[60].

---

54 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Mis… op. cit.*, p. 367.

55 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Mis… op. cit.*, p. 367.

56 Para López Michelsen «[e]scucharlo era un festín de la inteligencia. Razonaba con un gran rigor y exponía en forma tan amena que, con tres o cuatro compañeros, proseguíamos discutiendo en la mesa de un café vecino, en la esquina de la calle 13 con carrera séptima, la materia de la clase que acaba de terminar» (LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Mis… op. cit.*, pp. 368 y 369).

57 Entre sus compañeros de curso estaban José Lloreda, Ernesto Franco y Tafur, padre (*Revista del Rosario* vol. 101, n.º 595, sept. 2006, p. 20).

58 *Cfr.* ARDILA DUARTE, Benjamín, *El profesor op. cit.*, p. 597.

59 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Mis… op. cit.*, p. 404.

60 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, «Rosario: pasado y futuro», *Revista del Rosario*, núm. 559 (mar. 1993), pp. 117 y 118.

14. Marginado tempranamente de la actividad política, a la que entró a los 48 años[61], y después de estudiar un año derecho internacional en la Universidad de Georgetown[62], López Michelsen se consagró a la docencia universitaria por espacio de más de quince años. Fue así como ingresó como profesor de la Universidad Nacional en 1939[63], al lado de destacados juristas como Carlos Holguín, Tafur, Nieto Arteta, Jorge Soto del Corral, Adán Arriaga Andrade, Alberto y Eduardo Zuleta Ángel, Rafael Escallón, Carlos H. Pareja, Antonio Rocha y Arteaga.

Luego de seis años de docencia, y de asumir la titularidad[64], publicó en 1944 este libro. En 1949[65] regentó por primera vez ese curso en la facultad de jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario[66], donde fueron alumnos -entre otros- los colegiales Rómulo González Trujillo, Humberto Murcia Ballén, Diego Uribe Vargas, Gustavo de Greiff, Jorge Angarita Gómez y Juan Rafael Bravo Arteaga[67]. También fue profesor de la Universidad Libre.

15. ¿Por qué el título? ¿por qué *Una introducción al estudio de la Constitución de Colombia*? Introducción no supone forzosamente una presentación general al análisis detallado de un curso del constitucionalismo colombiano. No es un trabajo que tenga la pretensión de explicar los rasgos generales de la constitución vigente al momento de su publicación. Tampoco se trata de una iniciación de este ramo del derecho, a partir de las nociones básicas y esenciales y de sus fuentes, a la manera de los clásicos del derecho privado[68].

Se trata más bien de una exposición de *los fundamentos primeros* -cronológicamente hablando- del derecho constitucional nacional. Un punto de partida -preciso y claro- que ofrece un conocimiento de los cimientos de nuestro constitucionalismo colombiano y no un curso que pretenda brindar todas las nociones básicas que permitan adquirir una visión global de las distintas instituciones del derecho constitucional.

De modo que, el título está muy bien escogido. Por ello no debería causar sorpresa que solo alcance a esbozar unas ideas básicas de la primera de nuestras constituciones y ahí se detenga. La constitución colombiana de la que se ocupa no es, entonces, la de 1886 vigente cuando la escribió. Una introducción que sirve tanto para esta como para las que la antecedieron y la que la sucedió.

---

61 *Cfr. Revista del Rosario* vol. 101, nº 595, sept. 2006, p. 19.

62 CHARRY URUEÑA, Juan Manuel, *Entrevistas constitucionales 1*, Bogotá, ABC editores, 2012, p. 20.

63 Año en que también se casó y comenzó la segunda guerra mundial.

64 *Cfr.* MAYORGA, Fernando, *Alfonso López Michelsen: el retrato del intelectual*, Bogotá, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 2008, p. 17.

65 De esta época son su *Introducción al Estudio de la Constitución colombiana, La estirpe calvinista de nuestras instituciones* y *Los elegidos* (*Cfr.* LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Cuestiones Colombianas*, México, Impresiones Modernas, 1955, p. 15; LIÉVANO AGUIRRE, Indalecio, «Semblanza política de Alfonso López Michelsen» en LÓPEZ MICHELSEN, Afonso, *Obras selectas op. cit.*, Tomo I, pp. 47 y 48; y LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Palabras pendientes: conversaciones con Enrique Santos Calderón*, Bogotá, El Áncora Editores, 2001, pp. 47-48).

66 *Cfr.* MAYORGA, Fernando, *Alfonso López Michelsen: el retrato op. cit.*, p. 17.

67 López fue distinguido como colegial horario en 1998 (*Revista del Rosario*, vol. 91 n.º 581, julio-septiembre de 1998, p. 167).

68 Como, por ejemplo, A. Colin y H. Capitant; J. Bonnecase; L. Josserand; G. Ripert y J. Boulanger; H. L. y J. Mazeaud, M. Planiol; J. Carbonnier; R. de Ruggiero; D. Barbero; L. Enneccerus, T. Kipp y M. Wolff; H. Lehmann; B. Windscheid; L. Diez-Picazo y A. Gullón; A. Alessandri Rodríguez y M. Somarrriva Undurraga y A. Spota.

Una obra que, como muchas grandes obras del derecho, nació de las enseñanzas en la Universidad con el propósito de brindar las *bases fundamentales*, sin los cuales el estudio de nuestra Constitución (la de entonces de 1886 y la de hoy de 1991) carece de brújula. Las notas de clase de un profesor joven que expone de manera concisa y sencilla, pero a la vez sistemática, una *visión revisada* del origen de nuestro derecho constitucional.

El punto de partida del trabajo, y de ahí su vitalidad a pesar del paso de los años (y los inevitables *cambios constitucionales*), es ofrecer justamente una introducción rigurosa a los lectores en una materia llena de prejuicios y tópicos que impiden conocernos como país y como continente hispanoamericano. Una visión introductoria del tema, pero a partir no de una constitución en especial (la de 1886, vigente al momento de publicarla), sino de nuestra *primera constitución.* Al hacerlo, sin embargo, estudia algunos de los conceptos básicos que se requieren para enfrentar este reto.

El libro, dado su singular enfoque, conserva enorme actualidad y logra transmitir las convicciones, debidamente documentadas, del autor. Adicionalmente, suministra un medio eficaz para familiarizarse con algunos conceptos básicos de este ramo del derecho. Ofrece, a la vez una visión previa del constitucionalismo actual (el republicano) y algunas nociones que se requieren para comprender la materia. Una exposición de algunos presupuestos generales, sin los cuales no es posible aproximarse a los conceptos particulares para entender nuestro constitucionalismo actual.

El texto, a pesar del tiempo que ha pasado desde su primera edición en 1944, sigue llenando un vacío existente: el estudio del derecho constitucional antes de las constituciones republicanas. Su lectura es el punto de partida para «descubrir» los pilares del edificio constitucional y de nuestra nacionalidad, que despierta la curiosidad en un tema capital y que deliberadamente había permanecido oculto para la inmensa mayoría (al momento de la primera edición y, por desventura, aún hoy….).

Dista mucho de ser un manual de iniciación al derecho constitucional general y nacional -de esos que son siempre útiles y muy valiosos- en cuanto no pretende ser una síntesis del derecho constitucional general ni del colombiano, que pretenda dar una idea cabal de todas las instituciones. En todo caso, dada la particular manera de abordar la materia (mezcla de teoría del Estado, teoría de la Constitución, de historia de las ideas políticas…) es un escrito que facilita, de paso, el aprendizaje de algunas nociones básicas de este ramo del derecho.

No es uno de esos libros, valiosos se insiste, destinados a una permanente revisión a fin de mantenerlos al día. Labor por cierto, ardua, en un país donde el derecho constitucional experimenta constantemente sensibles cambios tanto en las normas[69], como en sus desarrollos jurisprudenciales e incluso en la práctica -al punto que ya es extensivo el uso de la expresión *mutaciones constitucionales*.

16. El libro se puede dividir, para su análisis, en cinco partes. En la *primera parte* (una extensa introducción) ofrece una visión de conjunto de su planteamiento principal: el punto de partida de nuestras instituciones políticas no son la Constituciones de 1811 y de 1821, ni la historia de nuestras ideas se reduce a la época republicana. Desde el comienzo, pone en cuestión trabajos tradicionales -como el de José María Samper- que expusieron que como no se había expedido una constitución escrita, no hubo derecho constitucional en la época

[69] Colombia desde el siglo XIX ha tenido nueve constituciones -ocho de ellas en escasas siete décadas- de ámbito nacional: 1821, 1830, 1832, 1843, 1853, 1858, 1863, 1886 (tuvo 74 reformas) y 1991 (alrededor de sesenta reformas).

virreinal, pues este solo comenzó en 1810[70]. Apoyado en historiadores hispanoamericanos (en especial mexicanos) expone de manera convincente como nuestro derecho constitucional arrancó con la «conquista y la evangelización» española, en contra de los prejuicios antihispánicos.

López Michelsen hace un juicio severo de la implantación forzada del liberalismo que floreció en medio de un contexto de guerra civil que «vino a constituir casi un estado de cosas normal hasta hace relativamente pocos años» y que perdió en el olvido «la magnífica obra legislativa de la Colonia, de inspiración típicamente social». Plantea, de la mano de Comte, como nuestro derecho constitucional ha atravesado tres etapas: (i) el período teológico (la *colonia*); (ii) el período metafísico (la ideología liberal) y (iii) el período positivo (el criterio experimental de nuestro tiempo). Al final, plantea los nuevos derroteros del derecho constitucional y del gobierno, que no estarán fundados en principios jurídicos abstractos sino en un criterio económico.

17. Los mitos políticos han servido, dice, para legitimar el poder político (capítulo 1). Con esta perspectiva, en esta *segunda parte* López Michelsen asegura que el estudio de la ciencia constitucional americana debe iniciarse con los mitos precolombinos (capítulo 2). Examina con detenimiento el mito del origen y misión divina de los reyes católicos con especial referencia a la bula *Inter Caetera* de 4 de mayo de 1493, el testamento de la Reina Católica y el tratado de Tordesillas de 1494. Resalta que gracias al papa Alejandro VI constituimos un «todo uniforme» en este continente americano, por la obligación que impuso en la bula de cristianizar y evangelizar el continente americano.

El autor pone el acento en el carácter religioso de la conquista española (de la mano, entre otros, de Alcalá Zamora, Esquivel Obregón, Vasconcelos, Fray Pedro de Aguado). En efecto, el *mito religioso* inspiró a los conquistadores y fue fuente de inspiración de la labor legislativa de la corona. Destaca el debate entre franciscanos y dominicos, a estos últimos los califica de «precursores de la ideología liberal» (capítulos 3 y 4).

Nuestra tradición civilista arranca con esas leyes y sobre todo con la constitución de la Audiencia de Santa Fe el 17 de julio de 1549 y, luego de estudiar las fuentes legislativas directas como las Leyes de Indias (y cronistas como Fray Pedro Simón y Fray Pedro de Aguado), sin rodeos afirma: «Si fuéramos a hablar de constituciones políticas, podríamos decir que en toda la historia de nuestro desenvolvimiento como nación, ninguna fue tan duradera ni tan estable como la Constitución no escrita totalmente, pero sí de derecho consuetudinario, de la Audiencia y la Presidencia de Santa fe. Su vigencia alcanzó casi dos siglos, durante los cuales se realizaron las mayores empresas de la colonia, y si el mérito de una Constitución reside en su capacidad para preservar la paz, ni antes ni después, ninguna de las instituciones bajo las cuales se han organizado los colombianos puede compararse con la impuesta por la monarquía austríaca»[71].

---

70 SAMPER, José María, *Derecho Público Interno*, Tomo I, Bogotá, Biblioteca Banco Popular, 1974, p. 15.

71 Según Tosta: «Andrés Bello adviene al mundo en Caracas, el 29 de noviembre de 1781, en las postrimerías de la dominación española; pero aún bajo el signo relativo del sosiego con que se desenvuelve la existencia de las urbes coloniales (…) el reposo que había sucedido a la tempestad de la conquista. Detrás de la cruenta lucha conquistadora, la colonia se desarrolló en un ambiente quieto, propio de la índole pastoril agrícola, encarnada en el recogimiento de las pequeñas ciudades y en el recinto apacible de las haciendas rurales. Esta especie de remanso durará tres siglos (…)" (TOSTA, Virgilio, «Andrés Bello, maestro de América», en VVAA, *Cuarto libro de la semana de Bello en Caracas*, Caracas, Ediciones del Ministerio de Educación, 1955, p. 65). «Por cierto, Bello no es sólo hijo de Venezuela, ni hijo de Chile. Bello es fibra y espíritu de la raza, es nombre que llena el ámbito hispano (…) Bello es ciudadano de América, ciudadano de España,

López Michelsen estudia en detalle las instituciones de la Audiencia de Santa Fe que concentraba todas las facetas del poder político «porque la separación de los poderes, principio liberal dentro del Estado esclavo del derecho, no tenía cabida dentro de este concepto religioso y moral del gobierno»[72]. Si en 1549 con la fundación de la Real Audiencia, comenzó un país de leyes, no fue Jiménez de Quesada -ni Santander, podría agregarse- el precursor de nuestra tradición civilista, pues el derecho comienza justamente cuando se adoptan las instituciones españolas a nuestro medio[73].

Añade que «fue solamente cuando se les enseñó a los indios el concepto cristiano de la dignidad humana cuando comenzó a concebirse el Estado como un poder limitado por derechos naturales, inherentes a la condición de creatura racional de sus sujetos a partir del concepto cristiano de dignidad humana».

El reconocimiento de un derecho natural[74] -como dice el autor-, es un rasgo característico de la concepción española del derecho no solo precursor de las cartas internacionales de derecho -que no se vio en la América inglesa-[75]. Podría agregarse, que -a pesar de todo- es uno de los pilares fundamentales de nuestras convicciones compartidas, reflejadas no solo en el derecho constitucional, sino también en el ámbito del derecho común[76].

No había carta de derechos, es evidente. Pero sí había derecho natural, perenne este sí y no efímero, reformable, ni mutable como aquellas. El derecho natural hacía, pues, parte

---

cuya lengua conoció como pocos, como está patente en su Gramática» (VENEGAS FILARDO, Pascual, «Proyección venezolana y universal de Andrés Bello» en VVAA, *Cuarto libro op, cit…*, p. 100).

72 Para López Michelsen, «esta inexplicable confusión de poderes para nuestra mentalidad liberal es la idea fundamental de los teólogos españoles de que solo la justicia puede ser fundamento de un buen gobierno».

73 Pone de presente como, a juicio de Nieto Arteta, durante el período virreinal el derecho privado y el derecho público no estaban radicalmente divorciados.

74 En la carta de 17 de mayo de 1949 al rector Castro Silva, López Michelsen dice: « [e]sos mismos derechos naturales fueron los que, con criterio afrancesado, y deficientemente enumerados, se enunciaron como derechos del hombre en nuestras declaraciones de independencia. De ahí surgió el error difundido por espacio de más de un siglo en los textos de historia adocenada y convencional, escrita a raíz de la guerra de la independencia, cuando aún no se habían acallado los odios surgidos de la contienda armada, error según el cual durante el período colonial no solo se desconocieron y vulneraron todos los derechos civiles, sino que se ignoraron aquellos propios de la dignidad de la persona humana, como si este concepto jurídico no hubiera tenido su origen en la doctrina católica que inspiró a la monarquía española».

75 En *El Estado español y la nación colombiana,* López Michelsen se pregunta: «¿Cuándo se expidieron en Norteamérica por los ingleses unas leyes como las de Indias para proteger los aborígenes? ¿Qué resultado dieron para la población indígena las tan celebradas libertades inglesas? ¿En dónde está el tipo de norteamericano racional que conserve algo de la raza autóctona y no se confunda con el europeo? ¿Se podrá todavía discutir si la legislación española cumplió sus fines y si se alcanzaron los objetivos que se proponía la política castellana?».

Por el contrario, el general del ejército norteamericano Philip Henry Sheridan -en el marco de una campaña de 1869 contra los indios Kiowa- acuñó la tristemente célebre frase: «The only good indian is a dead indian» (*El mejor indio es el indio muerto*).

76 Según el profesor y magistrado Murcia Ballén: «El ser humano es la obra máxima del Creador quien lo dotó de una naturaleza racional y que como tal es asiento activo y pasivo de relaciones jurídicas. El hombre es, pues, el sujeto natural y obvio del derecho. De aquí que puede decirse que cuando la ley positiva dice que el hombre es el sujeto de los derechos, no hace más que plasmar una gran verdad del derecho natural» (MURCIA BALLÉN, Humberto, *Derecho civil op. cit.*, pp. 18-19).

del acervo jurídico del derecho indiano[77]. Agrega que lo importante no era reconocer los derechos, sino respetarlos: «¿cuándo han sido más respetados el derecho a la vida, a la propiedad y a libertad en estas repúblicas, durante el siglo XIX o en lo que precedieron bajo la dominación española?»[78].

Por ello, el autor resalta uno de los aportes, a su juicio, más importantes del legado español: «el concepto de lo justo no se confunde nunca en la época austríaca con el concepto de lo legal (…) justo era (…) lo que se conformaba con los elevados principios morales de la religión católica (…) el mundo de entonces era un mundo moral, en el cual el derecho positivo ocupaba una posición subordinada».

De modo que el *se obedece pero no se cumple* no era anomalía derivada de la anomia, como la llaman ahora los sociólogos, sino la expresión de un orden jurídico sujeto a la moral y la justicia y, por ello, el «más esclarecido antecedente del control constitucional (…) del que tanto nos ufanamos». Además, este postulado se hizo norma, como recuerda, pues «estos mismos principios se incorporaron en las leyes de indias, libro 2, ley 24, cuando Carlos V en Monzón les permitió a los funcionarios en las Indias abstenerse de ejecutar aquellas leyes 'de cuyo cumplimiento se siga daño o escándalo irreparable'».

En el centenario de la Constitución de 1886, López Michelsen reitera que se trata de «un sabio precepto, respetabilísimo en su tiempo, cuya versión contemporánea es la suspensión provisional de los actos de gobierno, cuando se consideran contrarios al derecho (…) fue un hallazgo del derecho natural, versión española, frente a los problemas que suscitaba la colonización en las tierras americanas, en las Indias Occidentales como se decía entonces. »[79]

Años después en la *cátedra América*, López Michelsen insiste que esa fórmula hoy tiene un alcance peyorativo, pero «en aquellas épocas era la capacidad que tenían los funcionarios residentes en América. Los funcionarios podían libremente reconocer que acataban la autoridad del monarca, pero que les hacían observaciones a sus órdenes y en consecuencia no las cumplían»[80] (capítulos 5 y 6) [81].

Como la experiencia mostró que un gobierno colegiado no era posible, anota que fue necesario un jefe visible de la administración y este es el origen de la Presidencia de Santa Fe. Resalta que el mayor esfuerzo por difundir la cultura española en América no lo hacía el Estado directamente, sino por intermedio de comunidades religiosas «el Colegio Mayor de

---

77 Muchos años después, en un acto de conmemoración del centenario de la Constitución de 1886, López esgrime en que no hay fundamento para sostener que, con anterioridad a las constituciones liberales de la era republicana, no existía ninguna clase de derechos humanos, *Cfr.* «Conmemoración del centenario de la Constitución de 1886» en LÓPEZ MICHELSEN, Afonso, *Obras selectas* (Benjamín Ardila Duarte y Alberto C. Suárez de la Cruz), *Tomo V Discursos, escritos y conferencias 1985-1992*, Cámara de Representantes, Colección Pensadores políticos colombianos, Impretécnica, Bogotá, 1985, p. 87.

78 De otro lado, de la mano del licenciado mexicano don Toribio Esquivel Obregón, López afirma que las provincias americanas «fueron en estos siglos prácticamente autónomas».

79 «Conmemoración del centenario de la Constitución de 1886» en LÓPEZ MICHELSEN, Afonso, *Obras selectas op. cit*., *Tomo V Discursos, escritos y conferencias 1985-1992*, p. 87.

80 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, «Reflexiones en torno al descubrimiento de América», *Revista del Rosario*, núm. 554 (ago.- sept. 1991), p. 9.

81 En la misma línea, el profesor Sáchica expone que «no se trata de una monarquía absoluta. Es un reino cristiano. La soberanía del rey está limitada por la ley divina y el derecho natural, cuyo trasunto son las leyes de indias» (SÁCHICA, Luis Carlos, *La de 1886, una constitución a la medida*, Bogotá, Temis, 1986, p. 195).

Nuestra Señora del Rosario y el de San Bartolomé, que no eran instituciones oficiales dentro del concepto moderno, fueron los dos centros de cultura más importantes de toda la época colonial en nuestro país» (capítulo 7). Según el autor, la reforma protestante fue el gran movimiento que desvinculó al Estado de la teología y esboza lo que desarrollará en otra obra[82]: «El verdadero revolucionario, el precursor del liberalismo económico y, por ende, del capitalismo, fue Calvino» (capítulo 8).

18. La *tercera parte* se ocupa de los orígenes del contractualismo, que denomina *mito del contrato social*, en oposición al derecho divino de los reyes. Esta parte revela la aptitud para sintetizar y analizar críticamente a pensadores fundamentales de la historia de las ideas políticas como Hooker, Hobbes y Locke (capítulo 9). Asimismo, en esta parte se ocupa de la doctrina de la soberanía en Bodin -para quien «en donde no hay soberanía, no hay Estado y no hay Estado que no tenga soberanía»- que «abre el sendero a una nueva escuela jurídica, de la cual se han desprendido la mayor parte de las escuelas contemporáneas», al simplificar el problema de la legitimidad del poder político hasta reducirlo a una cuestión de jerarquías jurídicas.

López Michelsen también esboza el pensamiento -que no duda en señalar que no es original- de Montesquieu que se limita a divulgar «la ideología liberal inglesa puesta al alcance de los franceses como fuente de inspiración». Destaca la obra «original y revolucionaria en su tiempo» de Rousseau que «adopta la teoría de la soberanía del Estado de Bodino y la desarrolla en la forma de la teoría de la soberanía popular». Asegura que la influencia de Rousseau fue inmensa y sirvió «de mito de la nueva doctrina económica liberal».

Concluye que «los precursores de nuestra independencia conocían a fondo las obras de Rousseau y le profesaban una admiración sin límites. Por sus pasos contados, el protestantismo político, jamás el religioso, llegaba a la América Latina» (capítulo 10). En este apartado hace un agudo análisis de los acontecimientos centrales del siglo XVIII, con particular referencia a la Real Pragmática de Carlos III, por la cual expulsó de España y de sus dominios a los sacerdotes de la Compañía de Jesús y que califica como un «error político incalculable»[83]. Una medida, además, impopular con la que el despotismo ilustrado buscó debilitar al clero, pero que privó a España de formidables profesores y misioneros (capítulo 11).

19. En el análisis de ese siglo XVIII, en una *cuarta parte* explica la génesis de la independencia norteamericana y las instituciones de Filadelfia, en una afortunada asociación de hechos con ideas políticas. Dice que «la Constitución de los Estados Unidos no (es) sino la expresión afortunada de la ideología liberal y no, como se creyó por siglos, una panacea para remediar los males de cualquier país en cualquier tiempo». En su sentir, los hechos hicieron necesario un «ejecutivo fuerte».

El autor reivindica la doctrina política y económica analizada por el profesor Beard: «la constitución no es sino un trasunto del sistema económico». De modo que, en la formación de los Estados Unidos como Estado federal «desempeñó papel predominante la situación de las deudas personales y de las deudas del Estado (…)». En el estudio de la constitu-

---

82 *La estirpe calvinista de nuestras instituciones políticas*, publicado un par de años después en 1946 inspirado en Max Weber [*La ética protestante y el espíritu del capitalismo*], y que dará lugar a un interesante debate con el profesor Leopoldo Uprimny. *Cfr.* UPRIMNY, Leopoldo, «Capitalismo calvinista o romanticismo semiescolástico de los próceres de la independencia colombiana: réplica al profesor Alfonso López Michelsen», en *Revista Universitas*, Bogotá, Javeriana, nº 3-4-5 1953 y 1954 y UPRIMNY, Leopoldo, «El mito del enciclopedismo en el Nuevo Reino de Granada», en *Revista del Rosario*, Bogotá, vol. LV (1960), N. 451, pp. 67-101.

83 Según Roca Barea la destrucción de la compañía de Jesús fue «el comienzo del suicidio del imperio español» (ROCA BAREA, María Elvira, *Imperofobia…op. cit.*, p. 380).

ción norteamericana, analiza *El Federalista,* «un alegato erudito y profundo» en favor de la Unión Federal «en el cual se exponen con brillo y elocuencia singulares las tesis económicas y políticas contenidas en las cláusulas severas de la Constitución».

También se ocupa del trascendental pronunciamiento del juez Marshall en el juicio de Marbury contra Madison. Al hacerlo, hace un análisis crítico de la guarda de la Constitución a la Corte y aterriza sus reflexiones a Colombia y a la reforma de 1936. Encuentra que «[l]a Corte puede declarar exequible o inexequible un acto del Congreso, según se ajuste o no a las normas constitucionales; pero jamás podrá entrar en conflictos de competencia con el legislador sobre la oportunidad, conveniencia o justicia de los actos del Congreso» (capítulos 12, 13, 14 y 15).

En esta cuarta parte, López Michelsen igualmente estudia la revolución francesa y las «corrientes de pensamiento en que tuvo su origen y que luego determinaron su curso». Al efecto, entre otros, analiza el poder constituyente en Sieyès y hace un paralelo entre la declaración francesa de los derechos y la norteamericana (capítulo 16).

20. En la *quinta parte*, López Michelsen sostiene que al finalizar ese siglo XVIII «el Nuevo Reino de Granada, como la mayor parte de las posesiones españolas en América, atravesaba un período de paz octaviana, de prosperidad y de desarrollo cultural». ¿Por qué, entonces, se desintegró el imperio español? Al efecto estudia nuestro proceso de *independencia* y su consolidación. El lector encontrará una revisión bien fundada sobre el verdadero alcance del llamado *Memorial de agravios*.

Replanteamiento que también hará del 20 de julio de 1810. En esa fecha, don Antonio Villavicencio, enviado de la junta de regencia, sería recibido con un banquete en Santafé, para pedir apoyo a los americanos en contra de los franceses. López Michelsen estima que: «[l]a independencia, que le dio su nombre al Acta, no se refiere en modo alguno a la de la colonia frente al gobierno español, sino al de los súbditos de la Corona de Castilla, entonces tiranizados por Bonaparte».

El autor precisa que «la fecha del 20 de julio, como lo demostró en su tiempo don Miguel Antonio Caro, no corresponde en modo alguno a la iniciación de un movimiento contra las autoridades españolas» se trató de la irrupción abrupta de las ideas liberales y «este proceso fue más difícil de lo que se enseña comúnmente porque en general los ciudadanos estaban satisfechos con el régimen». A su parecer, «el movimiento revolucionario participaba de los caracteres (…) de una guerra civil». Al efecto, cita a don Carlos Holguín, quien llegó a afirmar que «sin el episodio de la guerra a muerte y el decreto de Trujillo, hubiera sido imposible la prosecución de la guerra».

Vuelve, entonces, sobre una de sus ideas más interesantes: «La constitución no escrita del Nuevo Reino y de toda la América, elaborada en siglos de experiencia por los funcionarios coloniales, al calor de los acontecimientos y con la observación del hecho americano, iba a abrir paso a las constituciones escritas, hechas a imitación de la norteamericana y a las de las fugaces constituciones de la Francia revolucionaria» (capítulo 17).

El libro termina, pues, en los albores de ese primer período de nuestra vida independiente, la *primera República*, con el colegio constituyente de Cundinamarca y el primer presidente del Estado de Cundinamarca, el rosarista don Jorge Tadeo Lozano. Sin rodeos afirma que esa Constitución de 1811 «no puede calificarse de obra original, extraña mezcla de principios monárquicos y doctrinas liberales (…) inspirado en la Constitución Francesa de 1795, que organizó en Francia el régimen del Directorio, rompió así la tradición tres veces secular de la Constitución consuetudinaria del Virreinato». Un «documento desadaptado a nuestro medio y contrario a nuestras tradiciones (…) es el primer eslabón en la larga cadena de esterilidad constitucional y legislativa que caracteriza nuestro siglo XIX, tan fecundo en imitaciones serviles» (capítulo 18).

Al concluir, López Michelsen observa que la Constitución Política de Colombia ha sido la misma en sus líneas fundamentales desde la primera hasta nuestros días. Propone volver sobre planteamientos de Caro y Holguín: «Hace casi cincuenta años don Miguel Antonio Caro y don Carlos Holguín abrieron un nuevo debate sobre el mérito del régimen colonial español frente a las innovaciones liberales del período independiente entonces en pleno auge, y esa labor es necesario continuarla».

Sostiene que ya no hay necesidad política de desacreditar el régimen español, exagerando indebidamente sus defectos: «[e]l régimen jurídico español (…) no puede juzgarse en función del credo liberal que lo sucedió, de la misma manera que al liberalismo no se podría juzgar imparcialmente con el criterio comunista, que sacrifica la libertad a la igualdad». Pone de presente, algo fundamental y de enorme actualidad: «mientras vivimos bajo la influencia liberal en un clima de reacción contra la cultura precedente, nuestro juicio está viciado por la falta de una perspectiva suficiente» (capítulo 19).

21. Quizás los méritos más sobresalientes del libro sean su «originalidad» y valor didáctico. El planteamiento puede compartirse o no, pero no se puede desconocer su desarrollo expositivo brillante y documentado. La clara exposición hace ver simples, temas que encierran enorme complejidad. Y ello es muy importante cuando se trata de aproximarse a ciertos conceptos jurídicos fundamentales.

El libro ofrece, aun hoy pasados tantos años, una bibliografía que puede resultar «novedosa», pero sobre todo muy provechosa, para desandar el camino de *adoctrinamiento antiespañol* que comenzó en el siglo XIX. Unas fuentes con visión por supuesto retrospectiva, siempre necesaria, pero que hoy también pueden servir para mirar hacia el futuro[84]. Aunque hay algunas ideas «novedosas», no se advierte la pretensión presuntuosa de esforzarse en presentar todos los temas de manera deliberadamente distinta a quienes se ocuparon de ellos antes.

Si bien invita a regresar al pasado, a ingresar a ese territorio común ignorado, este no es un escrito que se conjuga solo en pretérito, sino que está hecho para leerlo en presente y proyectarlo al futuro[85]. Cuando las clases de derecho indiano y de derecho español han desaparecido hace tiempo de los planes de estudio, este trabajo adquiere un mayor valor.

Texto, al que deliberadamente -como advierte en su prólogo a la edición de 1983, que esta versión reproduce- no quiso introducir modificación alguna y que dejó intacto, a pesar de la experiencia práctica que le brindó la vida política. Ello en buena parte se explica, porque no requería «ponerse al día», gracias a la forma en que fue concebido y, porque nunca se planteó introducir ajustes a sus planteamientos centrales.

---

84 Entre los autores más citados, vale la pena destacar a Laski, dirigente socialista que plantea el retorno a la concepción del derecho natural de los teólogos españoles; Beard y la interpretación económica de la Constitución de los EE.UU.; Burnham y su revolución de los expertos (tecnocracia); Justo Sierra, historiador mexicano; Ezequiel Obregón y su historia del derecho en México; James Madison, uno de los *padres fundadores* de los EE.UU.; Lord Acton, historiador y político inglés católico; Alcalá Zamora y sus reflexiones sobre las leyes de Indias; Silvio Zavala, historiador mexicano experto en legislación indiana; Alberto Edwards, historiador chileno y Carlos Holguín Mallarino, presidente de la República y embajador cuando se restablecieron las relaciones con España.

85 Pone de relieve que «por tres siglos se guardó el orden en la Audiencia del Nuevo Reino con una poquísima fuerza pública, con una minúscula presencia del ejército y desde luego en aquella época la policía era prácticamente inexistente, pero contaba con el apoyo de la religión, de la creencia, de la fe de las gentes en los principios teológicos que informaban la autoridad del gobierno y nadie se atrevía a poner en tela de juicio una legislación inspirada en principios de carácter religioso», LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, «Reflexiones en torno…*op. cit.*, p. 9.

22. Los libros de derecho público nacional, a diferencia de los de derecho privado, requieren mayor labor de actualización debido a los constantes cambios normativos y por ello suelen tener una «vida efímera»[86]. Estas objeciones que pueden hacerse a la mayor de parte de trabajos en este ramo del derecho, no aplican a este escrito.

No es exagerado afirmar que esta obra tiene la vocación perenne de los clásicos: bien puede leerse y valorarse hoy, como lo hicieron en su momento hace ochenta años cuando vio la luz, o en setenta años. Al fin y al cabo no se aparta, sino que por el contrario vuelve sobre nuestras genuinas tradiciones. Un escrito intemporal, al que no afectan los constantes cambios constitucionales.

Los contenidos extranjerizantes en nuestro derecho constitucional no solo se han reflejado, a lo largo de nuestra turbulenta vida republicana, en una parte significativa de las constituciones que hemos adoptado, sino que también en los estudios que a su alrededor se han hecho. Un proceso de imitación cultural que deliberadamente busca desconocer nuestros orígenes. De ahí la importancia de rescatar del olvido nuestras bases constitucionales, como lo hace en los textos que se reeditan en esta publicación.

Una particular mixtura de un típico curso de teoría del Estado y de la Constitución (lo que antes se llamaba *derecho constitucional general*) con elementos de derecho constitucional colombiano e incluso, como le gusta subrayarlo al autor, de historia de las ideas políticas. Curso éste, que el profesor Alirio Gómez Lobo organizó años después -con una aproximación más general y no local- con gran provecho para tantas generaciones de abogados rosaristas y que, por desventura, desde hace unos años perdió la importancia que tenía, en detrimento de su formación humanista.

Este estudio no entra, pues, a hacer una orientación general a la Constitución de 1886, que exponga con algún detalle los tres grandes apartados de toda Carta liberal: la organización del Estado, la declaración de derechos y el régimen económico. Sino que la concibe como una guía que presenta un punto de partida doble para entender nuestro constitucionalismo. Un escrito que invita a replantearnos ideas recibidas y que solemos repetir de manera irreflexiva, pero que también sienta algunas bases generales.

23. Un curso de constitucional general, pero con los ojos puestos en el derecho nacional. O si se quiere, un panorama del sistema constitucional desde la historia de las ideas políticas. Una perspectiva general que no parece dirigirse solamente a los estudiantes de la Universidad Nacional, como se anuncia en la dedicatoria, sino a un público amplio. En efecto, ofrece elementos de juicio que sustituyen los lugares comunes, que nos han acompañado desde la infancia, en la percepción de lo que somos y de dónde venimos.

A pesar de no citar la jurisprudencia nacional -salvo en la introducción a la edición de 1983, para hacer un severo juicio sobre un pronunciamiento capital de la Corte Suprema de Justicia, que dio al traste con una de sus iniciativas más determinantes en materia constitucional durante su mandato- López Michelsen deja en claro, en los años cuarenta del siglo anterior, la importancia de los *precedentes judiciales y administrativos*[87]. Analiza varios

---

86 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso "¿Los jueces están gobernando? O ¿estamos frente a una revolución del derecho?" en *Alfonso López Michelsen, El constitucionalista (2), Tomo II* (selección de textos Fernando Mayorga García), Bogotá, Ministerio de Cultura, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 2014, pp. 493-497.

87 En la carta del 17 de mayo de 1949 al rector Castro Silva, López Michelsen sostiene: «otro tanto sucede con la manera como se elabora el Derecho en nuestros días. El auge que alcanzan los precedentes judiciales y administrativos como fuentes del derecho positivo nos demuestra de manera inconfundible la sabiduría de la legislación de Indias».

pronunciamientos de la Corte Suprema de los EE.UU., algo que solo hasta hace poco vino a darse entre nosotros, muchas veces sin el rigor y profundidad críticos, por desventura, de las reflexiones de López Michelsen y, más bien, con un no disimulado afán de imitación y calco serviles.

El autor esboza las instituciones básicas del derecho constitucional que, casi un siglo después, sirven de abrevadero para conocernos y entendernos. Una invitación a volver los ojos a nuestro pasado: reconocer que tenemos en las raíces hispánicas vínculos históricos, afectivos y, claro está, jurídicos que no podemos ocultar. Una relación de la que debemos estar orgullosos con nuestra *madre patria*, como gustaba decir a la *generación del centenario*.

Un provechoso estudio para todo abogado y en general, como sucede con el derecho constitucional, para quienes se dedican a otras disciplinas como la historia o la ciencia política e incluso la economía. Una lectura útil al gran público que debería al menos tener un conocimiento elemental de las bases de nuestras instituciones. Unas páginas que nos recuerdan la importancia de la historia (*el derecho es historia*, decía el maestro Echandía[88]) e invitan a abrir los ojos a lo que había permanecido invisible. Como el buen guía de un museo que al detenerse en una pintura muestra detalles que no alcanzamos a identificar, y que de otro modo hubieran pasado desapercibidos.

En una época en que el derecho constitucional se suele reducir a la enseñanza de decisiones judiciales (y solo de la «jurisprudencia» reciente), es bueno volver a las fuentes directas y a los conceptos que surgen de ellas. A la exposición de nuestras raíces y de las ideas que las nutren. Esas ideas y conceptos que desaparecen cuando el expositor se contrae a la interpretación estrecha y seca de las normas constitucionales vigentes o al relato de un sin número de pronunciamientos, sin un hilo conductor genuino. La obra ofrece, en cambio, una teoría de conjunto que permite iluminar cada uno de los grandes apartados de nuestra constitución.

24. Un ángulo diferente en nuestro derecho constitucional que pone especial empeño en rescatar nuestros orígenes. El autor busca despertar la curiosidad de los escépticos, como dice la dedicatoria. Con el empeño de ser claro recurre a explicaciones necesarias de las bases del derecho constitucional en otros países. Un trabajo que sin duda quedó inconcluso, porque la política arrebató al constitucionalista de la docencia. Bien valdría la pena aplicar el mismo rigor y enfoque a nuestras sucesivas constituciones y tratar de auscultar en ellas no solo sus evidentes fuentes francesas, norteamericanas o inglesas, sino sus bases hispánicas y no solo, claro está, las derivadas evidentemente de la Constitución Española de 1978.

Un texto de juventud, cuya publicación se hizo en la década de los años cuarenta del siglo pasado. Y no obstante ello, tiene el sentido magistral propio de la culminación de una larga carrera docente del maestro genuino. Ahonda en problemas y temas fundamentales, en los que otros pasan de largo por la necesidad de la exposición sistemática y completa de muchos asuntos.

---

88 Al conmemorarse el 81º aniversario de la fundación de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, el 23 de septiembre de 1975, el maestro Echandía dice: «El derecho es historia». Sin embargo, «hoy aparecen, entre nosotros, harto desdeñados los estudios de historia jurídica. Tal vez las urgencias económicas, la utilización profesional como fin inmediato y directo, han hecho perder el sentido de la importancia de las ciencias históricas, al lado de las dogmáticas, en la educación jurídica.» (Echandía, Darío, «La idea social del derecho y la historia», en *Obras selectas*, tomo II-Personajes e ideas, Bogotá, Ediciones del Banco de la República-Talleres Gráficos, 1981, pp. 191 y 193).

25. López Michelsen destaca que sus planteamientos aplican no solo a Colombia, sino a otros países de este continente. Una preparación que bien podría preceder cualquier curso de derecho constitucional hispanoamericano, porque la aproximación que se hace al derecho colombiano puede predicarse de cualquiera de los países de habla hispana de este hemisferio. Una parte inicial al estudio de cualquiera de nuestras constituciones, en todos los tiempos. Una entrada necesaria a nuestra historia y a nuestras instituciones. El comienzo que tuvieron las cosas. El principio de todo esto que hoy llamamos México, Perú o Colombia, por citar solo tres países estudiados.

El libro cobra una vigencia enorme desde la perspectiva histórica. Se anticipó a trabajos que hoy se hacen contra el prejuicio antiespañol: un imperio español benévolo con el indígena, fuente de una misma civilización y una misma lengua «como no existe en ninguna otra región de la tierra», dirá en *El legado Español y la nación colombiana* (que se publica como apéndice) y en otros trabajos[89].

Una reflexión contra los estereotipos establecidos, al rescatar la evangelización de España en América. Planteamiento que el autor mantuvo -en esencia- a lo largo de su vida como se advierte en el texto que se incluye en el apéndice de la Academia de Jurisprudencia (2004) y en otros escritos[90]. En efecto, López Michelsen planteó -en ese discurso cuando fue exaltado a la dignidad de académico honorario- que el derecho español se caracterizó por la implantación de instituciones típicamente americanas, inspiradas en las costumbres de los indios y en las orientaciones de la legislación castellana «en un afortunado injerto que reconoce las diferencias raciales, las desigualdades económicas».

Años después, López Michelsen seguirá insistiendo en que «la colonización española fue muy superior a todas las otras colonizaciones, comenzando por la anglosajona, porque así como entre nosotros se conoció el mestizaje, no solo el mestizaje físico de la descendencia de los frutos del amor entre los españoles y los aborígenes, sino el mestizaje jurídico porque muchas instituciones de la legislación nacional, principalmente el cacicazgo, se tradujeron en disposiciones híbridas en las que se aceptan en las leyes de Indias principios del cacicazgo americano»[91].

No duda en afirmar que «para finales del siglo XVII, las ciudades de la América española eran mucho más avanzadas, económica, artística y culturalmente que las ciudades norteamericanas»[92]. Una valiosa reivindicación de lo español -como anotó el vicerrector Venegas Franco- «desprovista de animosidad (…) en el origen institucional de nuestra primigenia constitución» [93].

Un enfoque original en su momento, en la línea de Andrés Bello, Sergio Arboleda, Miguel Antonio Caro, Carlos Holguín, Vasconcelos, Donoso Cortés, Menéndez y Pelayo, Laski, historiadores iberoamericanos (en especial mexicanos)[94] y entre sus contemporáneos

---

89 *Cfr.* LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Cuestiones op. cit.*, p. 18.

90 Si bien en una entrevista al profesor Charry dice que esa línea verdaderamente conservadora -que adoptó cuando tenía 27 o 29 años y que encontró en mexicanos, argentinos, chilenos y españoles- «hoy en día no comparto totalmente», en ella deja en claro que «como historia es cierta» (CHARRY URUEÑA, Juan Manuel, *Entrevistas op. cit.* p. 25). «Historia cierta» que retomará en escritos, que este estudio preliminar cita, posteriores a esta entrevista.

91 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, «Reflexiones en torno…*op. cit*. p. 9.

92 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, «Reflexiones en torno…*op. cit.* p. 9.

93 *Cfr.* VV.AA. *Alfonso López Michelsen, la vigencia de un intelectual, centenario de su natalicio,* Bogotá, Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 2014, p. 111.

94 Aunque López Michelsen no se refiere a Julián de Juderías es claro que hace causa común con el ilustre escritor español.

Indalecio Liévano Aguirre y Álvaro Uribe Rueda, que escribieron sobre la benéfica influencia de España en América. Quizás solo pueda cuestionársele, desde el «purismo» de hoy, que mantenga dentro del vocabulario expresiones como *colonia* o *América Latina* que hoy se tiene claro que no corresponden a nuestra idiosincrasia. Un asunto de lenguaje que es, por supuesto, importante, pero que -mirado en conjunto con la obra y el momento en que se escribió- resulta evidentemente menor.

26. Para sorpresa de muchos, López Michelsen hace una clara reivindicación de la Constitución de 1886[95]. Por eso, en esta edición se ha querido rescatar el título que se usó en la segunda edición de 1966: *El Estado fuerte*. Recuerda que la paz y la cultura de los siglos XVI, XVII y XVIII «fueron fruto de un intervencionismo del Estado anti individualista». Esgrime que Perú, México y Colombia no estaban preparados para recibir las doctrinas liberales. A su juicio, «el Estado gendarme de tipo inglés no podía suceder de la noche a la mañana al Estado nodriza español (de la época colonial) »[96]. Por ello, la Carta de 1886 retoma acertadamente, desde su punto de vista, las raíces hispanas del intervencionismo económico.

Una *reivindicación de la regeneración* -seguramente no gustó a muchos de sus copartidarios- que luego no dudó en reiterar: «La Constitución de 1886, como ya lo hemos dicho, no se puede considerar como una obra original, surgida de la nada por obra de una mente privilegiada. Es la concreción en un excelente texto castellano de los elementos principales del derecho público del hemisferio»[97]. La regeneración, podría añadirse, no puede reducirse a frases cortas y vacías con las que se descalifica un regreso a nuestras raíces, a esos valores que el pueblo nunca abandonó.

Por ello, no debería sorprender la hábil asociación de la Carta de 1886 con las reformas de su padre: «[t]enemos entonces, lo cual no deja de ser una paradoja, que la Constitución del 86, que celebran los conservadores como propia, es una Constitución de tipo liberal y la reforma de 1936, en cierto modo, lo que hace es retomar la tradición anterior a las Constituciones de tipo liberal. Y, paso a explicarme. El régimen español era eminentemente intervencionista.»[98] En 1936, Sáchica indica que «no se hizo otra cosa que insistir, ahondar, en el surco intervencionista, y, por tanto, en la praxis del Estado fuerte, y revivir la veta de lo Social, es decir, del sentimiento comunitario»[99]. Un «intervencionismo estatal de profundo contenido social» que en los términos de la Constitución de 1991, según Esguerra Portocarrero, «bien podría dársele el apelativo de Estado Social de Derecho»[100].

---

95 La regeneración es también reivindicación de lo español y su propuesta de modelo económico de Estado dista mucho de las concepciones liberales de las Cartas federales que la precedieron.

96 En la carta del 17 de mayo de 1949 al rector Castro Silva, López Michelsen sostiene: «[l]a circunstancia de haber constituido nuestro suelo un dominio ultramarino dependiente de la corona de España obligó a los gobernadores a practicar una política de intervención del Estado para impulsar la agricultura, el comercio, la minería y la industria, como no se había hecho antes ni después en nuestra historia.»

97 «Conmemoración del centenario de la Constitución de 1886» en LÓPEZ MICHELSEN, Afonso, *Obras selectas op. cit.*, *Tomo V*, p. 88.

98 «Conmemoración del centenario de la Constitución de 1886» en LÓPEZ MICHELSEN, Afonso, *Obras selectas op. cit.*, Tomo V, p. 90

99 SÁCHICA, Luis Carlos, *La de 1886 op. cit.*, p. 198.

100 ESGUERRA PORTOCARRERO, Juan Carlos, «López Michelsen como constitucionalista», en VV.AA. *Alfonso López Michelsen, la vigencia de… op. cit.*, pp. 97-98.

Aunque López Michelsen se refiere fundamentalmente a la Constitución de 1886 para reivindicar el papel *intervencionista* del Estado, que retoma de la tradición española y que él encuentra como fiel antecedente de la reforma de 1936 ¿no invita a replantearse la lectura tradicional de la regeneración? Sáchica, por ejemplo, acierta al advertir que «la regeneración fue el rescate del orden viejo» y por ello «en el orden ético se declara que la autoridad está para proteger la vida, honra y los bienes y para asegurar el recíproco respeto de los derechos naturales, encuadrando el ejercicio de cada derecho y cada libertad en el marco de la moral cristiana, en el orden público y las buenas costumbres»[101].

Constitución de 1886 que no dejó de admirar. Años después, López Michelsen se lamenta: «las ideas centrales [de la Constitución de 1991] ya estaban en el ambiente; el gran error, fruto de la vanidad de los inspiradores de la reforma, fue no haber retocado la Constitución de 1886 con todos estos ajustes, como se hizo en 1936, sin haber echado al canasto de los papeles la más antigua Constitución del hemisferio, después de la norteamericana de Filadelia»[102]. No en vano, el rector Hinestrosa Forero dijo: «lo conocimos como estudioso del derecho constitucional (…) su anhelo renovador, próximo a la iconoclastia (…) un vigía autónomo, que no se ruboriza ni acobarda, en su tarea de disentir, y por el contrario, se solaza siendo disidente y que opina con conocimiento de causa y responsabilidad»[103].

27. Esta obra muestra los orígenes castellanos de nuestras instituciones, su cambio brusco y precipitado por las ideas abstractas liberales. Con lucidez anuncia que en el futuro el Estado se ocuparía menos de la política y más de la emisión de reglas técnicas para la consecución de los fines -¿López se anticipa al auge la regulación económica que hoy está en crisis en Estados Unidos, luego de los fallos recientes de la Suprema Corte?-[104].

28. El apéndice recoge tres trabajos que son armónicos con el planteamiento central del libro que se reedita. En primer lugar, la carta de 17 de mayo de 1949 dirigida al rector Castro Silva (y que luego se publicó bajo el título *La verdadera fiesta patria de los colombianos*). Una suerte de «síntesis» de sus planteamientos centrales: la dignidad humana, concepto cristiano, base para concebir al Estado como un poder limitado por el derecho natural que no nace el 20 de julio de 1810, ni en esa fecha se plantea una independencia. Desafía incluso la enseñanza de la historia en ese claustro, donde se enseña contra el «oscurantismo colonial», cuando su existencia misma es fruto de nuestro pasado hispánico.

Y tiene razón. El Claustro de Fray Cristóbal de Torres es sin duda la cuna del saber en Colombia, el hogar intelectual de los fundadores de la República. Su historia se confunde con la historia de nuestra Nación. Pero no solo desde la primera independencia, como suele decirse, sino también de los siglos serenos y tranquilos de la época virreinal que la precedieron. Por supuesto que cuando veintitrés neogranadinos (la Nueva Granada es el nombre que hemos tenido como país por más tiempo) entregan su vida por la causa de la República, es normal que muchos de nuestras evocaciones giren en torno a esa difícil transición que supuso la guerra civil que terminó con nuestros lazos políticos, pero no culturales con España.

---

101 SÁCHICA, Luis Carlos, *La de 1886…op. cit.*, p. 196.

102 «La reforma constitucional de 1991 (II)» en LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *El pensamiento contemporáneo del expresidente*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Tomo I, p. 214.

103 HINESTROSA, Fernando, «Alfonso López periodista» prólogo a *LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, El pensamiento contemporáneo…op. cit.*, p. 14.

104 West Virginia et al. v. Environmental Protection Agency et al. que limitó drásticamente los poderes de la EPA y Loper Bright enterprises et al. v. Raimondo, Secretary of Commerce et al. de 28 de junio de 2024 que eliminó la «doctrina Chevron». En el prólogo a la edición de 1966, Camilo de Brigard Silva expuso que «el propósito de López Michelsen, según lo anuncia en la primera parte de su obra, es demostrar como en el futuro, los problemas del Estado escaparán del mundo de las concepciones abstractas del derecho, para convertirse en lo más importante de la economía».

Los nombres ilustres de los hijos de ese Colegio Mayor de inspiración salmantina no se limitan a los que gestaron la independencia, ni a las fulgurantes figuras de esta dos veces centenaria vida republicana, sino también en esos más de ciento cincuenta años que transcurrieron entre la fundación del claustro y el 20 de julio de 1810. Los símbolos de la tradición hispánica siguen -luego de más de 370 años- reflejados en esa institución. Allí se construyó el alma nacional desde su misma fundación y no solo a partir de 1810: un «monumento magnífico de la obra cultural de España en nuestra América», en afortunada expresión del rector Álvaro Tafur Galvis.

Claustro que es vivo ejemplo de la «España americana» de la que habló don Camilo Torres Tenorio, en el mal llamado *Memorial de agravios*. La estatua del fundador, que preside el patio de ese Claustro intemporal, es una afortunada síntesis del valor enorme de su figura. Su sobrio pedestal enlaza cuatro escudos fundidos en bronce: el de Castilla y León, el de Colombia, el del arzobispo y la histórica cruz de Calatrava, símbolo de pertenencia a esa *alma mater*.

Hay que destacar de ese enorme bronce de dos metros y medio de altura que además del rosario, bella plegaria que da nombre a esa noble institución, los pliegos del hábito de dominico que dotan a la estatua de una imponencia majestuosa, la perfección de su rostro (inspirado en el óleo de Gaspar de Figueroa que preside el Aula Máxima), la noble figura que da la sensación de caminar adelante (¡la tradición no es, jamás, obstáculo al progreso!) y el crucifijo. También lo distinguen las Constituciones del Colegio Mayor que el fundador sostiene con la mano izquierda y que aprieta contra su corazón.

Un ejercicio de *rectificación histórica*, que relieva como nuestra historia común arranca con la creación de la Real Audiencia de Santa Fe de 1549. Resalta también el rol de intervención del Estado en la economía; cuestiona la creación de países artificiales a través de la división antinatural, a partir de una noción de soberanía mal asimilada que dividió lo que antes era una unidad natural. Cuestionamiento que anticipa lo que hoy se denomina *derecho público global*[105]. La reivindicación de la función social de la propiedad no es, se pregunta, un regreso a la concepción católica comunitaria antagónica de la protestante individualista.

29. El apéndice también incluye, en segundo lugar, *El Estado español y la nación colombiana*. El discurso pronunciado el año de 1949. El tema central es la conmemoración de la creación de la Real Audiencia y al hacerlo rescata que el rosarismo no puede asimilarse solo al período republicano[106]. Una institución particularísima en América que no solo era un Tribunal de justicia, como sus homólogas de la península, sino que cumplían a la vez otras facetas del poder política. Supuso el nacimiento del *Estado de derecho*, como gobierno de las normas y no de las personas.

---

105 A juicio de López Michelsen: «qué otra cosa buscamos en nuestro tiempo distinta de reducir la soberanía de los estados americanos a una nueva solidaridad continental para volver a reagrupar lo que divorció la aplicación de doctrinas extranjeras».

106 Para el autor: «[e]n ningún sitio como en el Aula Máxima de este Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario hubiéramos podido reunirnos para conmemorar, con esta sencilla ceremonia, el IV centenario de la fundación de la Real Audiencia del Nuevo Reino. Aquí confluyen armoniosamente los valores de la cultura patria. El adjetivo de rosaristas no se predica únicamente de aquellos que dieron renombre al Colegio durante el período republicano».

Reivindica la importancia de un derecho natural edificado en valores eternos. Lo que nos queda es realmente un legado que es más elocuente que la propaganda[107].

30. Finalmente, en el apéndice se reproduce el discurso como miembro honorario, en la sesión solemne del 23 de septiembre de 2004, al cumplir 110 años de fundación de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. En el *Legado español* reivindica nuevamente la creación de la Real Audiencia de Santa Fe en 1549, con la que aparece el gobierno del derecho en estas tierras. Un legado español en que juega un papel determinante el testamento de Isabel, que revela la génesis genuina del derecho internacional humanitario en esa doctrina española.

Años más tarde, López Michelsen -en una columna de prensa- volvería a insistir en que «nadie ha osado negar que las fuentes del actual derecho internacional humanitario se originaron en las doctrinas divulgadas por los reyes y los teólogos españoles con respecto al tratamiento que se debía dar a los indios»[108]. Una lucha contra la *leyenda negra* que, por cierto, también hizo siendo presidente de la República[109].

31. En un contexto político nacional e internacional muy complejo, como lo puso de relieve uno de sus biógrafos[110], adelantó su docencia universitaria y la redacción de este escrito. Coinciden con la segunda guerra mundial y el golpe fallido de Pasto a su padre (10 de julio de 1944). De ahí la dedicatoria a sus estudiantes, que se quiso conservar en esta edición: los prejuicios -que se mantienen- estimularon con su «escepticismo» la publicación y, al igual que entonces, aparece «en la época oscura que nos correspondió vivir».

33. El libro había sido editada cuatro veces antes: en 1944, con la editorial *El Liberal*, que no tuvo prólogo. La segunda edición data de 1966, publicada por la editorial Colombiana, el número 2 de la colección Populibro, bajo la dirección de Daniel Mazuera Gómez[111]. La tercera edición fue en 1978 en Pasto, por la imprenta del Departamento de Nariño. La cuarta[112] con la Facultad de Derecho Universidad Santo Tomás, en 1983. La obra también había sido publicada en volúmenes recopilatorios[113].

---

107 LÓPEZ MICHELSEN destaca que: «[l]o importante en los centenarios no es celebrar lo que fue sino lo que queda. Algo en la vida actual de la república nos está diciendo que los principios que la formaron en sus orígenes conservan todavía su vigencia».

108 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, «El resurgimiento español: la reconquista» en Alfonso López Michelsen, Temas internacionales, Tomo V (selección de textos Fernando Mayorga García), Bogotá, Ministerio de Cultura, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 2014, pp. 335-336.

109 Siendo Presidente el 14 de octubre de 1976, en presencia de los Reyes Católicos, López Michelsen, en la embajada de España, asegura: «[n]ada más equivocado que aquella imagen de la nación rapaz que dio rienda suelta para despojar a los aborígenes americanos (…) Una España calumniada por la leyenda negra (…) consagré mis energías, tempranamente, antes de comprometerme en la vida política, a divulgar entre la juventud, desde la cátedra y en la publicación académica, el sentimiento de continuidad entre nuestras culturas y de solidaridad entre todos los pueblos desprendidos del tronco castellano» citado por ARDILA DUARTE, Benjamín, *El profesor op. cit.*, p. 595.

110 RANDALL, Stephen J., *Alfonso López Michelsen: su vida, su época*, Bogotá, Villegas editores, 2007, p. 123.

111 Edición parcial.

112 No la tercera, como se indicó en esa publicación.

113 *Cfr.* LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Cuestiones op. cit.* pp. 239 y ss. (en forma parcial, en esa misma publicación se insertó la Carta al Rector Castro Silva bajo el título *El prejuicio antiespañol* pp. 105 a 111 y la conferencia del Aula Máxima del Rosario con ocasión del IV centenario de la Audiencia del Nuevo Reino de Granada, pp. 113 a 130); LÓPEZ MICHELSEN, Afonso, *Obras*

A pesar de las múltiples ediciones, es un estudio que ya no está disponible en el mercado y que merece darse a conocer. En efecto, se anticipó, como indica Pérez Escobar, a la *escuela de los politólogos* que abanderó Maurice Duverger, en los métodos de enseñanza del derecho constitucional, cuya orientación fundamental es sociológica. Según el profesor francés, el punto de partida de esta escuela no es una concepción *a priori* del Estado y del gobierno, sino el análisis de los hecho[114].

El trabajo efectivamente no parte de una concepción previa de constitución o de Estado, como se había hecho antes de él en nuestro país, al reducir el término constitución a las cartas liberales inspiradas en EE.UU. y Francia. López Michelsen va a los hechos y al hacerlo no solo reivindica nuestro pasado hispánico -una reinterpretación muy documentada de nuestra historia contra los estereotipos antiespañoles derivados de la *leyenda negra*[115]- sino que evidencia la perdurabilidad del legado hispánico:

(i) *El derecho constitucional no es el solo de inspiración liberal*: plantea el reconocimiento de una constitución duradera y estable, no escrita sino de derecho consuetudinario, durante la mal llamada *colonia*, que por demás logró una estabilidad y paz durante largos siglos. Orden y paz que luego se perderían abruptamente con la explosión, bajo la República, de guerras civiles[116] del siglo XIX[117].

(ii) *La dignidad humana y los derechos naturales de claro raigambre católico, antecedente de las declaraciones de derecho liberales en el orden interno y del derecho internacional humanitario*: En países como los nuestros que afanosamente buscan un ancestro francés o anglosajón al reconocimiento de los derechos en nuestra tierra, resalta que se tuvo un orden jurídico que se subordinaba a un orden moral.

---

selectas op. cit., *Tomo III Pensamiento constitucional*, pp. 11 a 200 y en pp. 261 a 319 reproduce *El Estado fuerte*; LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, Introducción al estudio de la constitución de Colombia en *Alfonso López Michelsen, El constitucionalista (1), Tomo I* (selección de textos Fernando Mayorga García), Bogotá, Ministerio de Cultura, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 2014, pp. 41-188 y 347 a 370.

114 PÉREZ ESCOBAR, Jacobo, *Derecho Constitucional Colombiano*, Bogotá, Temis, 2003, Introducción p. XV.

115 Y sobre los libros que escribió en su época de docente, López Michelsen advierte que el lector «aun cuando no considere acertada la interpretación que doy a los acontecimientos, no dejará de reconocer cierta originalidad que, para quien quisiere formarse un criterio propio, bien puede ser tenida en cuenta. Sé que un gran número de mis opiniones despiertan inevitablemente una reacción desfavorable, porque no están conformes con las orientaciones que se presumen deben ser mías, desde el punto de vista político, desde el punto de vista económico o social o desde el punto de vista simplemente de mi generación (…) que, dentro de una interpretación sociológica de nuestra historia, formulan un juicio diferente sobre el período colonial español (…)» (LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *Cuestiones op. cit.*, pp. 15 y 16).

116 Un siglo de guerras civiles: la guerra entre federalistas y centralistas (1812-1815); la guerra de los «Conventos» o de los «Supremos» (1839-1841); la guerra declarada por don Julio Arboleda (1851); la guerra entre «gólgotas» y «draconianos» (1854); la única triunfante de Mosquera contra Ospina (1859-1862); la guerra de «las escuelas» (1876-1877); la guerra que concluye el con la batalla de la Humareda (1884-1885); la revolución de 1895 y la guerra «de los mil días» (1899-1902).

117 Muchos años después, pone de presente que: «[l]a verdad es que, en casos como el de Colombia, hubo menos muertos por perturbaciones del orden público en tres siglos de Colonia que en cualquiera de los períodos presidenciales del régimen democrático en los últimos 50 años» («Democracia y protestantismo: religión y política» en LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *El pensamiento contemporáneo… op. cit.*, Tomo I, p. 42).

(iii) *La primera globalización del derecho público y la verdadera integración:* permite constatar, de un lado, que compartimos unas mismas reglas en todo el imperio español y, de otro, que desde entonces la unidad continental era una preocupación central.

(iv) *La justicia como fundamento de un buen gobierno:* recuerda que en un sistema que no establecía la separación de poderes (como tampoco lo hacía ningún país de entonces), los jueces (oidores) reunían múltiples facetas del poder público. Algo dice él, con razón, no es admisible en un sistema liberal y democrático, pero que en su momento funcionó.

(v) *La lucha contra la corrupción*: el autor pone de presente como los juicios de residencia fueron un medio adecuado contra la corrupción y la ineficacia (como una continuación de los juicios de concusión o peculado del derecho romano) y que de alguna manera se anticipa a los debates actuales de la *buena administración*.

(vi) *La intervención del Estado en la economía:* tema medular de su planteamiento central que, como el denuncia, fue abandonado por las constituciones liberales del siglo XIX y retomado por la Carta de 1886 y reforzado por la reforma constitucional de 1936.

(vii) *La función social de la propiedad*: nos recuerda que en la época virreinal primó la concepción comunitaria católica y que esta fue sustituida por la concepción individualista -calvinista- en las constituciones liberales del siglo XIX.

(viii) *La prevalencia del interés general sobre el particular*: muestra como los gobiernos virreinales no estaban subordinados a intereses particulares. Un cabal cumplimiento del enunciado aristotélico-tomista.

(ix) *Las bases de un derecho social:* destaca como la legislación indiana fue, podría decirse así, «precursora del derecho laboral».

(x) *Autonomía territorial efectiva*: de la mano de historiadores mexicanos, expone que las regiones -en medio de una cohesión de todas ellas- tenían verdadera autonomía.

(xi) *El municipio entidad fundamental del Estado*: En línea con lo anterior, plantea como la institución municipal sigue las bases que sentó el derecho indiano. De hecho, la jurisprudencia nacional, antes de este trabajo, había reconocido que el municipio era una creación espontánea de la naturaleza con sus prerrogativas especiales y su cabildo o Ayuntamiento existió desde los primeros días de la conquista y la «colonia», en aplicación de la legislación española en sus fundaciones de América Española[118].

(xii) *Dominio estatal del subsuelo*: una economía que reservó a la corona la titularidad de los minerales, en un sistema que funcionó y que hoy prevé la Constitución de 1991. El señor Caro, en la Carta de 1886, retomó el «derecho real español», que había sido eliminado en las Constituciones de 1858 y 1863 «contrariando la tradición legislativa del país sobre la propiedad minera», como lo ha puesto de presente la jurisprudencia del Consejo de Estado[119].

(xiii) *Nuestros límites territoriales son los que se fijaron en 1549*: advierte como lo que hoy llamamos Colombia fue definido al crearse la Real Audiencia de Santa Fe y como esos límites geográficos serán la base para la formulación del *uti posidetis iuris*.

---

118 *Cfr.* Consejo de Estado, sentencia de 18 de julio de 1933, C.P. Víctor M. Pérez, en Consejo de Estado, *Constitución y Derecho Administrativo op. cit.* pp. 1605 a 1607.

119 *Cfr.* Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de marzo de 1994, Rad. 7120, C.P. Daniel Suárez Hernández; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de marzo de 2012, Rad. 19269, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 16 de diciembre de 2022, Rad. 57352 C.P. Guillermo Sánchez Luque, en Consejo de Estado, *Constitución y Derecho Administrativo op. cit.* pp. 1531-1538 y 1541.

(xiv) *El control judicial de las leyes y de los actos administrativos:* esta institución cara a nuestros afectos (el control judicial de la actividad legislativa y administrativa) proviene del control de autos y decreto de virreyes y presidentes. Ello impone, replantear el desprecio por la frase «se obedece pero no se cumple».

(xv) *La autonomía universitaria*: dice que la educación universitaria jugó un papel importante durante el período virreinal, a través de los colegios mayores de San Bartolomé y del Rosario. Universidades que tenían sus referentes en las europeas, constituidas con un régimen de autogobierno.

(xvi) El *servicio público:* Aunque López Michelsen no lo menciona, conviene señalar que esta expresión se usó en la América española antes de los procesos de «independencia»[120] y, por supuesto, de la *escuela realista de Burdeos*, con Dugüit a la cabeza.

34. Este año se conmemora el 475 aniversario de la expedición de la Real Cédula de 17 de julio de 1549[121], en Valladolid por el emperador Carlos V, que creó la Real Audiencia de Santa Fe. Una fecha particularmente especial para López Michelsen, ya que sintetiza la idea central de lo expuesto en el libro: nuestro derecho constitucional no arranca en 1811 ni en 1821, sino en aquella fecha.

Esta nueva edición también coincide con los ochenta años de la primera edición del libro de López Michelsen en 1944. Con los 75 años de su ingreso como docente al Rosario, de la conferencia del 17 de julio de 1949 en el cuarto centenario de la creación la Real Audiencia de Santa Fe (que se publica en el apéndice) y de su nombramiento como miembro correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia -junto, entre otros, a su amigo el destacado profesor externadista y exconsejero de Estado, Carlos Restrepo Piedrahita-[122]. Asimismo, veinte años de su distinción como miembro honorario de esa prestigiosa Academia en septiembre de 2004 (que se publica en el apéndice).

Asimismo, es el 750 aniversario de la muerte de Santo Tomás de Aquino[123] -*el más sabio de los santos y el más santo de los sabios*- el 7 de marzo de 1274. El principal representante de la escolástica es uno de los pilares del pensamiento occidental: que por su precisión en los conceptos, la claridad de su pensamiento y el rigor de su argumentación, con marcada influencia aristotélica, tendrá siempre una fecunda actualidad. Se cumplen 550 años de la proclamación en Segovia -en el atrio de la Iglesia de San Miguel- de Isabel de Trastámara, quien sucede a su hermano Enrique IV, como Reina de Castilla. Hecho capital de la historia española (13 de diciembre de 1474[124]).

---

120 El profesor Palacios Mejía recuerda que la *expresión servicios públicos* aparecía ya en ciertos documentos que la Corona española produjo para sus provincias en América [según lo puso de presente Gabriel Rojas Arbeláez] (PALACIOS MEJÍA, Hugo, *El derecho de los servicios públicos*, Bogotá, Derecho Vigente, 1999, p. 6).

121 Fecha en la que, según López Michelsen, no nace solo nuestro país, sino el derecho: «al poder del omnímodo cacique se sustituyó el concepto de derecho público. Es también, pues, esta fecha, por excelencia la fiesta del derecho colombiano».

122 *Cfr. Revista de la Academia de Jurisprudencia*, 1950, nº 162 a 163 p. 531.

123 Entre el 28 de enero de 2023 y el 28 de enero de 2026 tiene lugar la celebración del *tripe jubileo* por el VII centenario de la canonización (18 de julio de 1323), el 750 aniversario de su muerte (7 de marzo de 1274) y nacimiento (1225) de este ilustre dominico Doctor de la Iglesia. *Trienio tomístico* al que hay que agregar que este año se cumple medio siglo de la Carta Apostólica *Lumen Ecclesiae* (1974) de Pablo VI, con ocasión de los 700 años de la muerte del patrón de los estudiantes.

124 Ese mismo año España tuvo su primera imprenta e imprimió su primer libro, dedicado a la Virgen María, escrito en valenciano.

Igualmente, se conmemoran 500 años[125] del arribo de los llamados *doce Apóstoles de* México, el 13 de mayo de 1524 a la costa de Veracruz (México), encabezados por fray Martín de Valencia y Toribio de Benavente -*Motolinía* que en *náhuatl* significa «pobre»-. Esos humildes frailes «franciscanos descalzos» que además de la labor evangelizadora, fueron protectores de los derechos de los indios y procuraron la preservación de la cultura precolombina. Asimismo, cinco siglos del *Hospital de la Concepción de Jesús Nazareno*, el primero en América, a instancias de Hernán Cortés en ciudad de México -aún en uso-[126]. Lo mismo que 500 años de la organización con carácter independiente del Real Consejo de Indias por Carlos V, que estaría a cargo del gobierno político y administrativo de la América Española[127].

Del mismo modo, coincide con los 400 años de la muerte del historiador, teólogo, filósofo, economista y filólogo -de la Escuela salmantina- Juan de Mariana[128] (el 16 de febrero de 1624). Este jesuita, en perfecta consonancia con el pensamiento tomista, propugnó los límites al ejercicio del poder al sostener, por ejemplo, que «el príncipe no es señor sino administrador de los bienes de particulares» (*De rege et regis institutione*, 1599)[129]. Igualmente, tres siglos de la instauración del segundo período de la presidencia (1724-1739) luego del primer virreinato (1717-1724) en la Nueva Granada. Al mismo tiempo, el bicentenario del fusilamiento de Agualongo, líder indígena que se enfrentó valientemente durante varios años a los ejércitos republicanos y que -desde sus convicciones católicas- siempre manifestó su lealtad al Rey.

Todos son episodios que se vinculan estrechamente a los planteamientos que están en un libro que rescata el sentimiento de *continuidad cultural* -tradición- y de *solidaridad* entre todos los pueblos hispanoamericanos -¿paso previo hacia una genuina integración continental?-.

35. Al igual que Rivas Groot[130], López Michelsen expone -al final de la obra- que nuestra Constitución en su espíritu es la misma que la primera expedida en el siglo XIX. Nos deja una tarea: continuar con su *introducción* y estudiar los rasgos característicos comunes en nuestro constitucionalismo liberal bicentenario. Un ejercicio que es preciso hacer: reconocer y estudiar esos principios y valores compartidos a lo largo de nuestra agitada vida republicana.

Un estudio que implicaría evaluar cómo ha sido el tratamiento constitucional (y sus desarrollos jurisprudenciales) a lo largo de más de dos siglos, en temas como: la *soberanía* radicada en la nación o en el pueblo; el *principio de legalidad*; las *declaraciones de derechos y libertades públicas*; los *fines del Estado*: las autoridades concebidas para proteger la vida, honra y bienes y para asegurar el respeto recíproco de los derechos naturales; el *interés privado debe ceder al interés público*; la *separación del ejercicio del poder*; el *principio de legalidad tributaria*; el *principio de legalidad presupuestal*; el sistema de gobierno *presidencialista*; el *bicameralismo*; el *principio de responsabilidad* (del Estado y del servidor público); la *independencia judicial* y el *control constitucional*.

---

125 También en 1524 se inició la construcción del Convento de San Esteban en Salamanca.

126 Los restos de Cortés reposan en el templo de ese hospital en ciudad de México.

127 También se conmemoran 500 años de la Batalla de Sesia -*Sasia* en francés- en Italia, en donde las tropas de Carlos V vencieron a la caballería francesa (30 de abril de 1524).

128 Como profesor de la Sorbona fue testigo de la *matanza de San Bartolomé* de 1572. Sus restos están en la Iglesia de San Ildefonso en Toledo.

129 Al defender el tiranicidio inspiró la *Marianne*, símbolo de la República revolucionaria francesa.

130 RIVAS GROOT, J.M., *Asuntos constitucionales*, Bogotá, Imprenta moderna, p. 139.

36. Una sola religión, una sola lengua, un solo derecho nos unen como *españoles de América*, dice López Michelsen[131]. Si por constitución entendemos la manera de ser de una nación, al decir de Antonio José Iregui[132], hay que aceptar que el derecho constitucional no nace en el siglo XIX. Somos legatarios de esas tradiciones hispánicas: bienes materiales e inmateriales. Un conjunto de valores y principios que hemos recibido y que se continúan advirtiendo entre nosotros como descendientes y continuadores. Rasgos jurídicos, culturales y sociales heredados que proceden de un momento histórico anterior a la guerra civil de las provincias españolas en América, en el proceso denominado de *emancipación.*

Al leer estos trabajos es inevitable rememorar el hispanismo literario del poeta Eduardo Carranza. Una geografía (no solo la nuestra sino la de América Hispana entera, que incluye la mitad del territorio de los Estados Unidos) evoca nombres cristianos y castellanos en sus pueblos, ciudades, accidentes geográficos, ríos, etc.: «las bautizan el nombre de su nostalgia, y al nombrar la ciudad, siembran su corazón». Una América que «comienza en los Pirineos» y una España que «termina en Tierra del Fuego»[133].

37. En el salón de actos de la Academia Colombiana de la Lengua, fundada en 1871-la segunda corporación creada después de la Española-[134], hay un enorme fresco: *Apoteosis de la lengua castellana* del maestro Luis Alberto Acuña. En el mural aparecen, entre otras figuras inmortales de la literatura hispanoamericana:

El Cid, *Amadís de Gaula*, *Don Quijote* y *Sancho Panza*, La *Celestina*, El *lazarillo de Tormes*, el *Convidado de piedra*, *Segismundo* (de la *Vida es sueño*), *Don Juan Tenorio*, Don *Pedro Crespo* (de *El Acalde de Zalamea*), *Caupolicán* (de *La Araucana*), *Gonzalo de Oyón*, *Martín Fierro*, *Doña Bárbara*, *El Periquillo Sarniento*, *Peralta* (de *En la diestra de Dios Padre*), *Efraín* y *María*, *Cumandá*, *Arturo Cova* (de *La Vorágine*)…

Un idioma que no envejece, sino que por el contrario se renueva y, por ello, al mural de 1960 también podrían haber cabido inmortales que vendrán luego, como por ejemplo, *Aureliano Buendía* (De *Cien años de soledad*), *La señorita Elvira* (*La colmena*) y *El Jaguar* (*La ciudad y los perros*)…Una lengua nos une.

Nuestra Señora de Guadalupe es «Reina de México, Filipinas y Emperatriz de América» (*Hispaniarum Regina: Reina de la hispanidad*). La fe también nos une.

El derecho en su momento nos unió, también. El presente se afirma en el pasado y se proyecta en el porvenir, como dijo el profesor Gil Tovar[135]. La lectura tranquila y sin prejuicios de este libro nos acerca a nuestra historia hispanoamericana común, que como en un enorme fresco nos permite apreciar que el derecho constitucional en los albores del siglo XIX tampoco estábamos en el primer día de la creación.

---

131 En *El legado español* pone de relieve que «con el transcurso del tiempo, en los dominios españoles se irán asimilando las instituciones europeas y se creará una sociedad homogénea sobre tres pilares: unidad de religión, unidad de lengua y unidad de derecho».

132 IREGUI, Antonio José, *Ensayo sobre ciencia constitucional,* en Cámara de Representantes e Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, *Derecho Constitucional colombiano-siglo XIX,* Tomo III, Bogotá, Imprenta Nacional, 1998, p. 440.

133 CARRANZA, Eduardo, *Reportaje con Gloria Serpa de De Francisco*, Bogotá, Instituto Caro y Cuervo, 1978, pp. 103-105.

134 «Para la defensa y cultivo del idioma común, y velar porque su natural crecimiento no menoscabe su unidad». Años más tarde, en México (1951), la Asociación de Academias de la Lengua Española (ASALE) -que reúne a las veinte corporaciones existentes en América, junto a la filipina, ecuatoguineana y la española- adoptará como emblema: «Una estirpe, una lengua y un destino».

135 GIL TOVAR, Francisco, *Historia y…op. cit.*, pp. 11 y ss.

Y luego, tal vez el lector se anime -a partir de una lectura reflexiva de las opiniones contrarias, con que nos hemos criado y que siguen siendo mayoritariamente antiespañolas- a contrastar las razones de esas posturas, luego de revisarlas cuidadosamente, con la consulta de fuentes directas -algunas de las cuales el autor invoca (*i.e.* la «Recopilación de las Leyes de las Indias» promulgadas por Carlos II el 18 de mayo de 1680[136])- y pueda así extraer sus propias conclusiones.

38. La galería 135 del *Museum* of *Fines Arts*, de Boston, de la colección de *arte de las Américas,* está dedicada al arte *colonial* de *Latinoamérica*. Llaman mucho la atención los trabajos del mexicano Ignacio de Castro que permiten constatar la unión en la Nueva España del español y la india, del que como anota en uno de los lienzo, «nace el mestizo» (1775). Óleos que contrastan con los de artistas estadounidenses contemporáneos, como John Singleton Copley o Gilbert Stuart, que no difieren de los ingleses de la época.

También el *Metropolitan museum of Art*, de Nueva York, dedica la sala 626 al *arte de la América Española*, una bellísima sala que exhibe obras de los siglos XVII y XVIII como una corona de la Virgen de la Inmaculada Concepción conocida como *La corona de los Andes* (del virreinato de la Nueva Granada), junto a lienzos que también revelan el mestizaje en los virreinatos de la Nueva España y el Perú.

En la *Casa de las Aulas* en el claustro jesuita de la época virreinal, en plena Candelaria de Bogotá, se ubica el *Museo de Arte Colonial*. Una sobria edificación que en su patio principal conserva el *Mono de la Pila,* que en su momento había estado ubicado en la plaza mayor de Bogotá. Sus salas exhiben una valiosísima colección de 3.000 piezas, entre las que destacan óleos de pintores de esa época como Gregorio Vásquez de Arce y Ceballos y de Baltasar de Figueroa, lienzos de la escuela cuzqueña, así como maderas talladas policromadas del taller de Legarda y de la escuela quiteña.

Museos, por citar solo tres, de este lado del Atlántico han dado el paso de mirar nuestras raíces hispanoamericanas ¿Por qué, como dijo el historiador peruano Ramón Mujica Pinilla -el pasado 5 de abril de 2024, en el marco de las *Jornadas Hispanoamericanas, un futuro compartido* de la Fundación Rafael Pino[137]- no se han *americanizado* las colecciones reales del *Museo del Prado* de Madrid? Mujica Pinilla sostiene que hay que poner las pinturas de Hispanoamérica en valor y colgar, como lo hizo en su momento Felipe II, en una misma sala los cuadros de Tiziano y *El Bosco* con los lienzos de pintores novohispanos.

Aunque esa magnífica pinacoteca hizo recientemente una importantes exposición temporal -*Tornaviaje*[138]*: arte iberoamericano en España* (2021-2022)- no hay que tener miedo a unir en una misma sala permanente el arte español peninsular con el arte español americano. Un *viaje de regreso* definitivo y no temporal a un pasado que nos une.

39. Un reconocimiento especial a la profesora y exconsiliaria del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario María Luisa Mesa Zuleta, que con su entusiasta ayuda permitió que este anhelo aplazado se hiciera realidad. Una expresión sentida de gratitud también a los abogados rosaristas Mariana Corredor Soto que, con esmero y devoción, coordinó la revisión final y Santiago Amador Mesa, que de manera generosa ayudó a coordinar la transcripción y la búsqueda de información valiosa.

---

136 Disponible en el Boletín Oficial del Estado(BOE) español, en tres tomos (edición de 1791), en el enlace siguiente: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-1998-62

137 Disponible en https://www.youtube.com/watch?v=V8h8p4Z7t7I&t=11236s

138 Expresión que dio nombre a la *ruta de Urdaneta* del siglo XVI que hizo posible el viaje de Manila -fundada por Legazpi- a Acapulco (la *primera globalización*, en términos económicos: ¡la ruta comercial del Galeón de Manila duró alrededor de 250 años!).

Agradecimiento extensivo a los distinguidos colegas Diego Alejandro Rueda Acevedo, Mauricio Gómez Leyva, David Canchila Monsalve, Felipe Gastelbondo Camargo, Catalina Tobar Herrera, María Alejandra Gómez Zúñiga y Alicia Cayuela Dávila, por su desvelada dedicación. Con la colaboración de este selecto grupo de rosaristas se transcribió manualmente el libro (dadas ciertas dificultades tecnológicas que en su momento se presentaron), junto con otros trabajos complementarios del mismo autor. Una vez transcrito, se hizo una revisión por audio y un chequeo final de la digitación que supuso la revisión varias veces de los textos. Es preciso resaltar que se tuvo acceso a la primera edición de 1944, gracias a la generosa colaboración de la profesora externadista María Alexandra Ortiz.

40. En el *Honoris Causa* que le concedió el Instituto Caro y Cuervo bromeó al decir que debería ser *Honoris Pater,* porque el honor provenía de su padre: «y aun cuando sus contemporáneos no lo hubieran creído , el Instituto Caro y Cuervo, que es orgullo de Colombia, fue creado mediante una ley expedida en el primer mes de la segunda administración de López. Exactamente el 25 de agosto de 1942»[139].

En un discurso pronunciado el 20 de julio de 1985 -en el descubrimiento de unos bustos a Caro y López Pumarejo en el capitolio nacional- relata que el señor Caro le dio clases de castellano a su padre a los 14 años «su relación fue de profesor a alumno, que no de maestro a discípulo»[140]…sin haber sido por supuesto alumno de Caro, ¿podría considerarse que López Michelsen sí tuvo, a diferencia de su padre, con el señor Caro -en la reivindicación de nuestras raíces hispánicas- una relación de «maestro a discípulo»[141]? El lector podrá juzgar y sacar sus propias conclusiones.

41. Hispanoamérica: un mismo pueblo, que comparte una misma sangre, una misma lengua, una misma cultura, una misma religión, una misma forma de ser, un mismo arte -el barroco- que nació en Europa y que acá se hizo distinto, mestizo. Que, en algún momento, compartió un mismo derecho. Tantas cosas que tenemos en común que hay que destacar para comprender nuestra identidad. Unir, en lugar de fragmentar y dividir.

El propósito de publicar este escrito breve y sintético[142] es reivindicar el inmenso legado español. Una obra llamada a convertirse en texto de referencia de los cursos de derecho constitucional, tanto en Colombia como en los países hispanoamericanos, y ojalá en una consulta obligada, con un enfoque distinto al usual, para todos los interesados en nuestra historia.

La lectura de esta obra excepcional es un ejercicio contra la desfiguración y deformación de los hechos, contra la desmemoria, contra las omisiones deliberadas, contra el silencio y contra el olvido de nuestras genuinas e ignoradas raíces comunes hispanoamericanas. Un ejercicio de la inteligencia contra la propaganda antiespañola que nos han impuesto como «verdad oficial». Un despertar contra complejos de inferioridad frente a los ingleses y franceses: ¡contra la *leyenda negra!* Un rescate de nuestra historia mestiza común, de la verdad -en minúsculas- de los hechos. Conocimiento que debe partir, como anota López Michelsen, del contexto de la época y no desde la perspectiva de los criterios de hoy, siglos después.

---

139 «El Instituto Caro y Cuervo: calidad vs. Cantidad» en LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso, *El pensamiento contemporáneo…op. cit.*, Tomo II, p. 456.

140 LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso «López Pumarejo y la Constitución de 1886» *Diario el Tiempo*, 20 de julio de 1985, p. 4ª.

141 Caro representa «la fidelidad completa y sin reservas a la tradición española» (JARAMILLO URIBE, Jaime, *El pensamiento op. cit.*, pp. 83 y ss.).

142 Al elogiar a Echandía, López Michelsen dice: «¡Lástima grande que el afán de síntesis, sin perjuicio de lo global del concepto, se haya perdido en los trabajos de nuestro tiempo!» (López Michelsen, Alfonso «Echandía, colombiano integral», en *Revista del Rosario*, v. 90, ed. 577, jul-dic 1997, p. 55).

La seguridad de la nación como derecho propio del constitucionalismo moderno

"Donde todos piensan igual nadie piensa mucho".
Walter Lippmann.

Julie T. González de Kancev
Abogado

Resumen: *El tema de la seguridad nacional o seguridad de la nación ha experimentado una notable evolución, cambiando de objeto referente, pues ya no es el Estado el centro de la misma, sino los seres humanos, por lo que debe entonces estar subordinada a la dignidad de la persona y a sus derechos fundamentales, como consecuencia lógica de esa evolución y de los tiempos que vivimos.*

Este cambio del objeto referente en materia de seguridad, ha generado una simbiosis entre ésta y los derechos humanos, que ha derivado en la cristalización de un derecho propio del constitucionalismo moderno del que somos titulares los ciudadanos: el derecho a la seguridad de la nación, pero debemos tener claro que este derecho solo puede concretarse en un Estado democrático de derecho.

Para ello se hace imperativo rescatar el principio fundamental que el Estado es una creación humana y que se encuentra al servicio de las personas y no al revés, hay que desmontar la idea que las personas estamos al servicio del Estado y que es nuestra obligación defenderlo, cuando la realidad es que es el Estado el que debe defender a todos y cada uno de sus nacionales garantizándoles calidad de vida y el efectivo ejercicio de sus derechos, pues para eso fue creado.

Palabras Clave: *Seguridad nacional, Estado, Estado de derecho, Derechos Humanos, Democracia.*

Abstract: *The issue of national security or security of the nation has undergone a remarkable evolution, changing its focus. The State is no longer its center, but rather human beings. Therefore, it must be subordinated to the dignity of the person and their fundamental rights, as a logical consequence of this evolution and the times we live in.*

This change of the object of reference in matters of security, has generated a symbiosis between it and human rights, which has led to the crystallization of a right of modern constitutionalism of which we citizens are holders: the right to the security of the nation, but we must be clear that this right can only be realized in a democratic State of law.

For this it is imperative to rescue the fundamental principle that the State is a human creation and is at the service of people and not the other way around, we must dismantle the idea that people are at the service of the State and that it is our obligation to defend it, when the reality is that it is the State that must defend each and every one of its nationals, guaranteeing them quality of life and the effective exercise of their rights, because that is what it was created for.

Key words: *National security, State, Rule of Law, Human Rights, Democracy.*

Sumario

I. INTRODUCCIÓN.
II. CRISIS GLOBAL DE SEGURIDAD EN UN MUNDO SIN FRONTERAS: PANDEMIAS, CORRUPCIÓN Y CRIMINALIDAD ORGANIZADA. FRAGILIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS FRENTE A LAS CRISIS DE SEGURIDAD.
III. NECESIDAD DEL RECONOCIMIENTO DE LA SEGURIDAD DE LA NACIÓN COMO DERECHO DE LOS CIUDADANOS.
IV. CONCLUSIONES.
V. FUENTES CONSULTADAS.

I. INTRODUCCIÓN

La seguridad en términos generales, es un bien al que nadie quiere renunciar voluntariamente y cuando nos vemos despojados de la misma nuestra vida se ve impactada negativamente, pues definitivamente es uno de los bienes más preciados que conecta directamente con las motivaciones básicas de preservar la propia existencia; pero paradójicamente es también uno de los más frágiles, pues como sensación o estado de consciencia en que los individuos, los grupos sociales y los Estados se sienten libres de peligros y daños, es subjetiva y además coyuntural por lo que no debería tenerse como garantizada pues sabemos que ni individual ni socialmente se puede estar o sentirse seguro de manera total y permanente.

En el caso particular de seguridad nacional o seguridad de la nación, como es el término contenido en el texto constitucional venezolano, y que es el que utilizaremos en lo adelante, sabemos que es un concepto de seguridad relativo a los Estados, cuyas bases son la multidimensionalidad y transversalidad del mismo, e implica desde un punto de vista doctrinario, la protección de la democracia, del Estado de derecho y de la garantía de las libertades fundamentales y de los derechos humanos, además del desarrollo sostenible, toda vez que en una sociedad democrática la seguridad de la nación debe ser la seguridad de todos sus habitantes, lo que conlleva necesariamente a la existencia de condiciones mínimas necesarias para garantizar el ejercicio efectivo de sus derechos y su calidad de vida.

Esta idea responde a una concepción de seguridad moderna, integral, de una gran amplitud, con un enfoque multidimensional y transversal, y que hace referencia directa, a la condición, estado o situación, que permite el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, lo que nos permite afirmar que gravita sobre el funcionamiento normal del Estado y el respeto al orden constitucional establecido para garantizar el ejercicio de los derechos humanos.

La seguridad de la nación entonces es la situación ideal basada en una sensación de tranquilidad que experimenta la sociedad como resultado del funcionamiento normal del Estado y del respeto al orden constitucional establecido, lo que permite el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales en todos los ámbitos de la vida del país, debido a un manejo adecuado de amenazas y riesgos a través de acciones de defensa integral que propendan a un desarrollo integral, es decir, a un desarrollo productivo y sustentable que permita al Estado alcanzar sus fines.

De modo que, tal como hemos afirmado en diferentes ocasiones, efectivamente el tema de la seguridad de la nación ha experimentado una reformulación de su objeto referente, pues ya no es el Estado y su integridad territorial el centro de la misma, ya no es estatocéntrica, sino que ha evolucionado hasta ser considerada antropocéntrica, y gravita alrededor del respeto de la persona y su dignidad, es decir alrededor de los derechos humanos.

Ello así, entonces el interés público o interés general debe coincidir con la primacía de los derechos humanos y nada puede estar por encima de éstos, sin olvidar que solo con adecuados niveles de seguridad se puede verificar el efectivo ejercicio de los mismos, lo que la convierte necesariamente en un derecho más.

II. CRISIS GLOBAL DE SEGURIDAD EN UN MUNDO SIN FRONTERAS. FRAGILIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS FRENTE A LAS CRISIS DE SEGURIDAD: PANDEMIAS, CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y CORRUPCIÓN

Debemos estar conscientes que, junto con las amenazas tradicionales a la seguridad de los Estados, existen también un conjunto de amenazas nuevas o emergentes, que ponen a prueba la capacidad de éstos para hacerles frente sin atentar contra los derechos humanos y por ende sin atentar contra la democracia y el Estado de derecho.

Lo cierto es que, vivimos en un mundo globalizado e interconectado, donde las principales amenazas a la seguridad se presentan de muchas y muy variadas maneras, tales como corrupción; crimen organizado; terrorismo; narcotráfico; pobreza; conflictos armados; ciber amenazas; inestabilidad económica y financiera; vulnerabilidad energética; armas de destrucción masiva: químicas, biológicas y nucleares; desastres naturales; emergencias y catástrofes, epidemias; pandemias; flujos migratorios irregulares; fragilidad estatal y agujeros de soberanía; ideologías extremistas y antidemocráticas; y fundamentalismo religioso.

Como vemos es una larga lista, sin embargo, por los momentos vamos a aproximarnos solo a tres de ellas, a saber, pandemias, crimen organizado y corrupción, a los fines de evidenciar el impacto de este tipo de amenazas en los Estados y en sus instituciones, las graves crisis de seguridad que generan y sus consecuencias sobre la población, en particular la vulneración de sus derechos.

Con relación a la primera de ellas, las pandemias, tenemos que a finales del año 2019, el mundo fue golpeado por un evento que puso en evidencia la fragilidad de la seguridad en términos que tienen precedentes muy limitados; nos referimos a la pandemia que derivó del virus COVID-19, el cual se originó en China y se expandió rápidamente por Europa con catastróficas consecuencias, no solo para los habitantes del planeta sino también para la economía global, y amenazó con alterar el orden mundial. Fue así que el 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud a través de su Director General declaró que el COVID-19 *"puede considerarse una pandemia"*, manifestando además que *"nunca antes habíamos visto una pandemia generada por un coronavirus. Esta es la primera pandemia causada por un coronavirus"*.[1]

Tan alarmante fue la velocidad del contagio que ya para mayo del 2020, había más de 118.000 casos en 114 países, y 4.291 personas habían perdido la vida, y para finales de julio ya había más de 17,1 millones de infectados y una cifra de decesos de 669.000, siendo el país más afectado Estados Unidos con 4,4 millones de contagios y más 151.000 fallecimientos; seguido de Brasil con 2,5 millones de casos y 90.100 muertos; India con 1,5 millones de contagios y 34.900 muertos; Rusia con 832.000 infectados y 13.700 muertes; Sudáfrica con 471.000 casos; México con 408.000 casos; Perú con 400.000 casos; Chile con 353.000 casos; Reino Unido con 302.000 casos; Irán con más de 301.000 contagiados; España con 285.430 casos y 28.443 muertes, e Italia con 247.158 casos y 35.132 muertes.[2]

---

1 Disponible en https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020.

2 Según la Organización Mundial de la Salud, los coronavirus son una extensa familia de virus que pueden causar enfermedades tanto en animales como en humanos. En los humanos, se sabe que

Estas catastróficas cifras se elevaron exponencialmente, tanto que para noviembre del 2020, se contabilizaban 50.810.763 de casos confirmados a nivel mundial, con 1.275.845 fallecidos,[3] y para mayo del 2022, el mundo contaba con 526.000.000 de casos confirmados y con 6.280.000 fallecidos, aunque los expertos de la Organización Mundial de la salud, estiman que 14,9 millones de muertes en el mundo pueden asociarse a la pandemia.

Hasta donde tenemos conocimiento, esta amenaza global comenzó cuando el virus en Wuhan (China), pasó de un animal a un humano y luego de un humano a otro con una progresión geométrica alarmante por la velocidad del contagio, convirtiéndose en pocos meses en una pandemia global, pues la distancia que separa a unos de otros es básicamente el tiempo que dure un vuelo internacional, es decir, el virus se valió de que ciertamente el mundo es una aldea global para expandirse vertiginosamente. La última pandemia que el mundo recuerda fue la llamada gripe española en 1918, la diferencia entre esa pandemia y ésta es un mundo completamente interconectado.

Fue así como se inició esta crisis de seguridad global, que comenzó como un problema sanitario en una región específica, y se convirtió en un problema sanitario para todos los países del mundo, pues no hubo Continente libre del virus ya que las pandemias no reconocen fronteras. De hecho, el Director General de la Organización Mundial de la Salud OMS, aseguró que el nuevo coronavirus COVID-19, era más atroz que los atentados terroristas, por lo que pidió a todos los países del mundo que se unieran para vencer la batalla, insistiendo que se trataba de una batalla mundial contra un virus,[4] solo que la amenaza no era militar sino sanitaria y puso en jaque al mundo.

Cuando un nuevo fenómeno se transforma en una amenaza, como fue el caso de este virus COVID-19, las medidas primarias que adoptan los países para enfrentarlas se circunscriben a sus territorios, pero en este caso la amenaza no era nacional, por el contrario, era global de modo que las respuestas debían ser globales, y esas respuestas variaron dependiendo de si el gobierno era de corte democrático o de corte autoritario, es decir de quien o quienes estaban ejerciendo el poder en cada país.

Indudablemente la pandemia amenazó con destruir a la economía global y reconfigurar el orden mundial, pues la realidad es que ningún país estaba preparado para enfrentar el impacto profundo de la materialización de esta amenaza. Esta pandemia hizo estremecer al mundo, recordándonos la fragilidad humana, pues a la gran pérdida de vidas se le sumó una profunda afectación a la economía mundial, ante la cual los diferentes países hicieron frente aplicando una serie de políticas económicas destinadas a salvaguardar la vida y la salud de sus habitantes amén de la protección de sus diversos intereses políticos, económicos y sociales considerados vitales.

Las consecuencias de la pandemia de COVID-19, se pueden contar desde varías métricas: desempleo, contagiados, PIB, decrecimiento económico, número de contagiados y número de vidas. Como se puede ver, la economía mundial se vio fuertemente golpeada por esta pandemia y las subsecuentes medidas de paralización del aparato económico que los distintos países debieron dictar a los fines de detener o limitar su expansión. La carrera de las

---

varios coronavirus causan infecciones respiratorias que pueden ir desde el resfriado común hasta enfermedades más graves como el síndrome respiratorio de Oriente Medio (MERS) y el síndrome respiratorio agudo severo (SRAS). El coronavirus que se ha descubierto más recientemente causa la enfermedad por coronavirus COVID-19. Disponible en: https://www.who.int/es/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses

3 Cifras del Ministerio de Sanidad del gobierno de España. Disponible en www.mscbs.gob.es.

4 Declaración disponible en: https://www.infosalus.com/actualidad/noticia-oms-avisa-coronavirus-mas-atroz-atentados-terroristas-20200429182537.html

grandes farmacéuticas por desarrollar la vacuna alimentó la esperanza, y la inversión, en los mercados de capitales sin que ello se viera reflejado en la llamada economía real. Mientras tanto, los bancos centrales y las organizaciones supranacionales hacían llamados a los gobiernos para aumentar aún más el gasto fiscal y aplacar el impacto catastrófico de esta crisis sin precedentes.[5]

Por su parte, la globalización también se vio afectada, ganando fuerza las tendencias ya latentes de proteccionismos nacionalistas, como se observó con las distintas medidas de restricción de exportaciones de insumos y equipos médicos dictadas al inicio de la crisis. De igual forma, luego de las grandes consecuencias de la disrupción de las cadenas de suministro globales, especialmente en China, tanto países de la Unión Europea como Estados Unidos anunciaron la adopción de incentivos para las relocalizaciones de tales cadenas de suministros dentro o cerca de sus fronteras.[6] Ello así, podemos afirmar sin temor a equivocarnos que el año 2020 marcó un antes y un después en las economías globales, con terribles consecuencias para los más vulnerables.

Lo antes expuesto nos da un panorama muy claro de la gravedad de la crisis mundial de seguridad, tanto que el 10 de abril del 2020, en nuestro lado del hemisferio, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), decidió elaborar la Resolución Nº 01/20 Pandemia y Derechos Humanos en las Américas y el Mundo,[7] ante la emergencia sanitaria global sin precedentes ocasionada por la rápida propagación global del virus COVID-19, declarada como pandemia por la Organización Mundial de la Salud.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, adoptó esta Resolución bajo la convicción de que las medidas adoptadas por los Estados en la atención y contención del virus debían tener como centro el pleno respeto de los derechos humanos, porque ciertamente era una crisis de seguridad global pero el bien jurídico a proteger era el ser humano y sus derechos, no los Estados.

Tanto es así que, se inicia la Resolución haciendo un llamado a los Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos OEA, a adoptar inmediata y transversalmente el enfoque centrado en los derechos humanos en toda estrategia, política o medida estatal dirigida a enfrentar la pandemia del COVID-19 y sus consecuencias, incluyendo los planes para la recuperación social y económica que se formulen, los cuales debían estar apegados al respeto irrestricto de los estándares interamericanos e internacionales en materia de derechos humanos; asegurando el funcionamiento de los Poderes Públicos del Estado.[8]

Asimismo, la Resolución señala que las medidas que resulten en restricciones de derechos o garantías, debían ajustarse a los principios pro persona, de proporcionalidad, temporalidad, y debían procurar el estricto cumplimiento de objetivos de salud pública y protección integral. Resalta la Resolución en primer lugar que, la pandemia del COVID-19 podía afectar gravemente la plena vigencia de los derechos humanos de la población en virtud de los serios riesgos para la vida, salud e integridad personal que supone el COVID-19; así como su impacto a corto, mediano y largo plazo sobre las sociedades en general, y sobre las personas y grupos en situación de especial vulnerabilidad.

---

5 https://es-us.noticias.yahoo.com/bancos-centrales-pronto-frenar-gasto-070952901.html y https://www.dinero.com/internacional/articulo/coronavirus-fmi-advierte-que-recortar-el-gasto-publico-afecta-recuperacion/292227

6 *Vid*. entre otros, https://lta.reuters.com/article/idLTAKBN22G2CO y https://www.dinero.com/interacional/articulo/como-impacta-la-pandemia-a-las-cadenas-de-suministro/296229

7 Disponible en https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf

8 Ver comunicado en https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/073.asp

Reconoce que nuestra región es la más desigual del planeta, caracterizada por profundas brechas sociales en que la pobreza y la pobreza extrema constituyen un problema transversal a todos los Estados de la región; así como por la falta o precariedad en el acceso al agua potable y al saneamiento; la inseguridad alimentaria, las situaciones de contaminación ambiental y la falta de viviendas o de hábitat adecuado.

A lo que se sumaron altas tasas de informalidad laboral y de trabajo e ingresos precarios que afectaban y siguen afectando a un gran número de personas en la región y que hacía aún más preocupante el impacto socioeconómico del COVID-19. Todo esto dificultaba o impedía a millones de personas tomar medidas básicas de prevención contra la enfermedad, en particular cuando afectaba a grupos en situación de especial vulnerabilidad.

En atención a ello, para la Comisión Interamericana, la pandemia suponía desafíos aún mayores para los Estados americanos, tanto en términos de políticas y medidas sanitarias, como en capacidades económicas, que permitieran poner en marcha medidas de atención y contención que resultaban urgentes y necesarias para proteger efectivamente a sus poblaciones, acordes con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Con respecto a las declaratorias de estados de excepción, libertades fundamentales y Estado de derecho, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a través de esta Resolución fue enfática al afirmar que la Democracia y el Estado de Derecho son condiciones necesarias para lograr la vigencia y el respeto de los derechos humanos.

Además, que la naturaleza jurídica de las limitaciones a dichos derechos podía tener impacto directo en los sistemas democráticos de los Estados, por lo que se reafirmó el rol fundamental de la independencia y de la actuación de los poderes públicos y las instituciones de control, en particular de los poderes judiciales y legislativos, cuyo funcionamiento debía ser asegurado aún en contextos de pandemia.

Reconoció también la Comisión que, en determinadas circunstancias, con el objeto de generar adecuada distancia social, podía resultar necesaria la restricción del pleno goce de derechos como el de reunión y la libertad de circulación en espacios tangibles, públicos o comunes que no fueran indispensables para el abastecimiento de insumos esenciales o para la propia atención médica.

Pero consideró con especial preocupación que, mediante la restricción o limitaciones a los derechos se podían generar impactos en el goce de otros derechos de manera desproporcionada en determinados grupos y que, por lo tanto, se hacía necesaria la adopción de medidas positivas de protección adicionales para estos grupos, ante la evidencia de que se habían suscitado restricciones al trabajo de la prensa y detenciones arbitrarias de periodistas y personas defensoras de derechos humanos en el marco de la cobertura de la pandemia.

En vista de lo anterior, la Comisión formuló una serie de recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros, y en el caso particular de los estados de excepción, restricciones a las libertades fundamentales y Estado de derecho, entre las que destacamos:

- Asegurar que toda restricción o limitación que se impusiera a los derechos humanos con la finalidad de protección de la salud en el marco de la pandemia COVID-19 cumpliera con los requisitos establecidos por el derecho internacional de los derechos humanos. En particular, cumplieran con el principio de legalidad, fueran necesarias en una sociedad democrática y, por ende, resultaran estrictamente proporcionales para atender la finalidad legítima de proteger la salud.
- Asegurar que en caso de establecerse un estado de excepción: 1) se justifique que existe una excepcionalidad de la situación de emergencia en cuanto a su gravedad, inminencia e intensidad que constituye una amenaza real a la independencia o seguridad del Estado; 2) la suspensión de algunos derechos y garantías sea únicamente

por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación; 3) las disposiciones que sean adoptadas resulten proporcionales, en particular, que la suspensión de derechos o garantías constituya el único medio para hacer frente a la situación, que no pueda ser enfrentada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades estatales, y que las medidas adoptadas no generen una mayor afectación al derecho que sea suspendido en comparación con el beneficio obtenido; y 4) las disposiciones adoptadas no sean incompatibles con las demás obligaciones que impone el derecho internacional, y no entrañen discriminación alguna fundada, en particular, con motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

- Asegurar que ninguna medida de excepción sea, en sí misma o por sus efectos, discriminatoria y contraria al derecho internacional. Estableciendo de manera enfática que, un estado de excepción no debe ser utilizado para generar propaganda a favor de la guerra o apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia.
- Asegurar que la proclamación de un estado de excepción sea realizada de conformidad con el marco constitucional y demás disposiciones que rijan tal actuación, y que se identifiquen expresamente los derechos cuyo pleno goce será limitado, así como el ámbito temporal y geográfico que justifica tal excepción.
- Respetar la prohibición de censura previa y abstenerse de bloquear total o parcialmente sitios de medios de comunicación, plataformas o cuentas particulares en Internet. Garantizar el acceso más amplio e inmediato al servicio de Internet a toda la población y desarrollar medidas positivas para reducir de manera rápida la brecha digital que enfrentan los grupos vulnerables y con menores ingresos. No se puede justificar la imposición de restricciones al acceso a Internet por motivos de orden público o seguridad nacional.
- Garantizar que no se realicen detenciones arbitrarias durante la vigencia de estados de emergencia o restricciones a la circulación de las personas, y que toda detención cuente con el debido control judicial, de conformidad con los estándares.

Ahora bien, en el caso del crimen organizado, encontramos que gracias a la globalización esta amenaza adquirió el carácter de actor armado no estatal con una faz innovada respecto de las formas tradicionales, y además ha adquirido dimensiones globales en lo geográfico; transnacionales en lo étnico y cultural; multiformes en sus estructura y en los acuerdos que forja con sectores políticos y sociales; y pluriproductivas en cuanto a la abundancia de bienes y servicios lícitos e ilícitos que transacciona.[9]

De modo que, se relaciona directamente la acción de los gobiernos con criminalidad organizada, corrupción y violación de derechos humanos. De hecho, la combinación de los tres es una constante, que puede generar una crisis de seguridad de la nación sin precedentes, cuya consecuencia más grave es que el Estado se convierta en un Estado frágil, fracasado, e incluso fallido.

Entendido éste como aquel Estado con graves dificultades o incapaz de cumplir una o varias de sus funciones consustanciales, las cuales son, preservar el monopolio legítimo de la fuerza, asegurar el Estado de derecho, aportar seguridad a su población o siquiera proveerla de los servicios públicos esenciales lo que finalmente se manifiesta particularmente con altísimos niveles de corrupción e impunidad dentro del seno del mismo Estado.[10]

---

9 De la Corte Ibáñez & Blanco Navarro, 2014, p. 133.

10 Lambach, D and Debiel, T. State Failure Revised I. Globalization of Security and Neighborhood Effects, Duisburg: INEF-Report Nº 87/2007. pp. 32-52.

Por definición sabemos que el Estado fallido en su manifestación más extrema, se caracteriza por su total colapso, volviéndolo inoperante como elemento articulador de la vida del país, pues pone en peligro a sus habitantes y se vuelve un riesgo para sus países vecinos por la migración masiva de éstos, lo que eventualmente degenera en su incapacidad para interactuar con otros Estados de la comunidad internacional.[11]

En otras palabras, un Estado fallido es aquel incapaz de cumplir con sus fines esenciales lo que propicia la formación de lo que se denomina agujeros de soberanía que no son otra cosa que espacios donde el Estado ha perdido el control efectivo de su propio territorio y es reemplazado como fuente de autoridad, es decir como titular de la violencia legítima, por actores armados no estatales (o paraestatales), llámese colectivos, grupos insurgentes, grupos parapoliciales o paramilitares u organizaciones criminales, entre otros.

Ello así, la inoperancia del Estado promueve la ausencia de seguridad pues amenaza la soberanía, la integridad territorial, a los ciudadanos y las instituciones del país, creando o promoviendo la violencia, generando y agudizando crisis económica, social, alimentaria y sanitaria, incapaz de dar respuesta a las necesidades más elementales de su población, pudiendo incluso desestabilizar a los países vecinos e incluso a la región entera.

Es este el escenario perfecto entonces, para la aparición y consolidación de organizaciones criminales de alcance transnacional apalancadas en la corrupción y la impunidad, pues actores estatales comienzan a aparecer como las cabezas de esas organizaciones criminales y esto tiene unas consecuencias devastadoras en la economía, en el sistema político y en sus instituciones erosionando el Estado de derecho.

Pues la criminalidad organizada y la estructura estatal que ejerce el poder terminan en una especie de relación parasitaria que acarrea indefectiblemente el colapso del Estado que se traduce en violación de sistemática de derechos humanos ante la incapacidad del Estado de proteger a sus habitantes y de proveerlos de servicios esenciales.

Ello así, también podría afirmarse que la ineficiencia e incapacidad de una gestión de gobierno es directamente proporcional al nivel de criminalidad organizada y por ende de corrupción que exista durante ese período gubernamental, sin olvidar que tanto la criminalidad organizada como la corrupción se expanden rápidamente obviando fronteras, pasando de ser un problema interno a ser un problema transnacional, es decir, regional e incluso global.

El crimen organizado nacional y transnacional sin lugar a dudas, es una grave amenaza a la seguridad de cualquier Estado, y sus consecuencias no solo pueden verificarse a corto plazo que es lo que conocemos como efectos directos, sino que también producen daños profundos en las estructuras sociales, políticas y económicas del país, que es lo que se conoce como efectos indirectos.

Ambos efectos son tan catastróficos que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional[12] en su Prefacio establece que la comunidad internacional demuestra la voluntad política de abordar un problema mundial con una reacción mundial, pues si la delincuencia atraviesa las fronteras, lo mismo ha de hacer la acción de la ley.

Pues, continua el Prefacio, si el imperio de la ley se ve socavado no sólo en un país, sino en muchos países, quienes lo defienden no se pueden limitar a emplear únicamente medios y arbitrios nacionales.

---

11 Diccionario LID de Inteligencia y Seguridad, 2013, Diaz, A (coord) p. 56.

12 Disponible en https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention /TOCebook-s.pdf

Si los enemigos del progreso y de los derechos humanos procuran servirse de la apertura y las posibilidades que brinda la mundialización para lograr sus fines, los países del mundo deben servirse de esos mismos factores para defender los derechos humanos y vencer a la delincuencia, la corrupción y la trata de personas.

En el artículo 2, este instrumento internacional define como grupo delictivo organizado, a un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a esta Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

En el artículo 6, la Convención establece la obligación para cada Estado Parte de adoptar, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito de blanqueo de activos, cuando se cometan intencionalmente:

- La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que esos bienes son producto del delito, con el propósito de ocultar o disimular el origen ilícito de los bienes o ayudar a cualquier persona involucrada en la comisión del delito determinante a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos;
- La ocultación o disimulación de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, disposición, movimiento o propiedad de bienes o del legítimo derecho a éstos, a sabiendas de que dichos bienes son producto del delito;
- La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de su recepción, de que son producto del delito;
- La participación en la comisión de cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo al presente artículo, así como la asociación y la confabulación para cometerlos, el intento de cometerlos, y la ayuda, la incitación, la facilitación y el asesoramiento en aras de su comisión.

El crimen organizado está estrechamente relacionado con el contexto donde se desarrolla, pues son las condiciones sociales, políticas y económicas de un país las que permiten que esta potente amenaza, aparezca, se desarrolle y permee hasta lo más profundo de las instituciones, y no podemos dejar de lado su carácter transversal, por lo que el análisis de esta amenaza requiere un enfoque multidisciplinario ya que existe un cambio constante en las formas y estructuras criminales.

Finalmente, en el caso de la corrupción, conseguimos que es otro fenómeno, de carácter social, político y económico, que podríamos definir como el uso de lo público para fines privados. Sus causas son diversas, unas tienen un carácter genérico, como un rápido crecimiento económico; procesos de cambios políticos y fragilidad institucional; otras tienen un carácter más específico como salarios público bajos, relajamiento de la potestad disciplinaria en la función pública, ausencia de controles internos previos y posteriores, y ausencia de transparencia en la toma de decisiones públicas, entre otros. Es importante aclarar que la corrupción se considera causa y efecto del crimen organizado.[13]

Es tan grave que puede vaciar de contenido el funcionamiento democrático de los Estados, y puede fomentar además conflictividad política y social pues genera descontento e indignación. No queda duda de la envergadura de esta amenaza para la seguridad de los Estados, tanto que la misma Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organi-

[13] De la Corte Ibáñez & Blanco Navarro, 2014, p. 61.

zada Transnacional, en el artículo 8 la penaliza y la define como la promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.

Además de la solicitud o aceptación por un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.

Finalmente, en el artículo 3 se establece que la Convención se aplicará a la prevención, la investigación y el enjuiciamiento de los delitos tipificados en ella, añadiendo que los mismos serán de carácter transnacional cuando

- Se cometan en más de un Estado;
- Se cometan dentro de un solo Estado, pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro Estado;
- Se cometan dentro de un solo Estado, pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado; o
- Se cometan en un solo Estado, pero tienen efectos sustanciales en otro Estado.

Como vemos, la corrupción como fenómeno de carácter social, político y económico está directamente relacionada con la fragilidad estatal y por supuesto potencia la criminalidad organizada que a su vez adquiere dimensiones globales, lo que convierte a ambas amenazas en sendos desafíos a la seguridad de los Estados y por ende a la seguridad del mundo.

La peligrosidad de ambas amenazas radica en su capacidad para construir bases y estructuras sólidas que permiten la planificación y ejecución de hechos delictivos; el encubrimiento de los delitos y de sus perpetradores; la penetración de las instituciones estatales; la infiltración de la sociedad y por ende de la economía del país que se trate, al punto de no poder distinguirse con facilidad la actividad económica legal de la ilegal.

Todo ello aunado a la capacidad de moverse libremente entre los países sin la limitación de fronteras lo que les ha permitido evolucionar de lo nacional a lo transnacional, buscando básicamente el blanqueo de los fondos provenientes del delito lo que origina problemas e inestabilidad en el sistema financiero.

El panorama que estamos describiendo es sencillamente devastador para la democracia y para el Estado de derecho, por ello no se puede dudar a la hora de calificar la corrupción y el crimen organizado como amenazas a la seguridad de la nación, por el daño inmenso que ocasionan a las estructuras e instituciones jurídicas, sociales, políticas y económicas. La corrupción entonces es un crimen que implica directamente la violación de derechos humanos.

Tal como establece el Prof. Tulio Álvarez en su trabajo *"*Colaboración Internacional y Mecanismos Constitucionales Anticorrupción*"*[14], con ocasión del XIV Congreso Interamericano de Derecho Constitucional en Buenos Aires, esta Convención concreta las medidas de cooperación internacional entre las autoridades estatales ante estos delitos para ubicación de estos grupos delictivos, en el establecimiento de los delitos que hayan cometido, en la captura de los delincuentes y ubicación de los bienes provenientes del delito.

---

[14] Disponible en https://www.academia.edu/38637023/COLABORACI%C3%93N_INTERNACIONAL_Y_MECANISMOS_CONSTITUCIONALES_ANTICORRUPCI%C3%93N

Además, descifra el camino de autoridades extraterritoriales en la investigación y a los tribunales extranjeros para la ubicación y aseguramiento de los bienes provenientes del delito siguiendo la huella del dinero proveniente de la corrupción donde quiera que se encuentre, cuando se trate de un delito transnacional.

Ahora bien, es necesario tener claro que en este momento histórico es una realidad la paulatina disminución del poder de los Estados y de su soberanía, y no solo en el caso de Estados fracasados o fallidos, sino que también es un fenómeno afecta a todos los Estados miembros de la comunidad internacional.

Los Estados siguen siendo actores poderosos en el escenario internacional pero tienen que compartirlo con otras organizaciones o actores no estatales, desde Organizaciones no Gubernamentales (ONG) hasta grandes corporaciones, incluyendo por supuesto las corporaciones criminales, que se han transformado en inmensos poderes transnacionales que compiten en igualdad de condiciones con los Estados en el escenario internacional en la carrera por establecer las condiciones políticas y económicas que regirán al mundo.

En el caso de las grandes corporaciones con actividades lícitas, podríamos decir que sus intereses son compatibles con los intereses de los Estados de conformidad con la legalidad internacional, pero en el caso de las corporaciones criminales transnacionales sucede todo lo contrario y ningún Estado, por muy poderosos que sea, puede enfrentar por sí solo las amenazas a su seguridad producidas por estas organizaciones, imaginemos entonces el caso de los Estados fallidos donde las amenazas a su seguridad se potencian por el fracaso y la fragilidad estatal creando sustanciosas oportunidades para la proliferación de lo ilícito.

Tan grave es esto que, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos mediante la Resolución 1/18 sobre Corrupción y Derechos Humanos,[15] enfoca la corrupción desde la afectación de los derechos humanos, al establecer que la corrupción es un complejo fenómeno que los afecta en su integralidad (civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales), afectando también el derecho al desarrollo.

Debilitando la gobernabilidad y las instituciones democráticas, fomentando la impunidad, socavando el Estado de Derecho, exacerbando la desigualdad y que se caracterizada por el abuso o desviación del poder, que puede ser público o privado, desplazando el interés público por un beneficio privado (personal o para un tercero), debilitando las instituciones de control tanto administrativas como judiciales.

Establece además que, al prevalecer la corrupción, los actores involucrados establecen estructuras que capturan las entidades estatales, a través de distintos esquemas criminales, por ejemplo:

1. al adoptar decisiones gubernamentales de manera irregular, tales como contratos u obras públicas, nombramientos o ascensos, leyes o exoneraciones tributarias, afectando los principios de igualdad, transparencia, debido proceso e imparcialidad;
2. al valorar los contratos u obras públicas de manera desviada, favoreciendo el interés privado por sobre el público, afectando los recursos con que cuenta el Estado;
3. al requerir los funcionarios públicos prebendas indebidas a cambio de servicios públicos; y
4. al influir indebidamente en los procesos electorales mediante el financiamiento ilícito de campañas electorales y candidaturas.

---

15 Disponible en http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/resolucion-1-18-es.pdf

Aunado a esto tenemos que, cuando los negocios se basan en corrupción, éstos tienen un nivel de riesgo mucho mayor, incrementando el nivel de riesgo país y dificultando la forma en la que el país puede encontrar financiamiento externo. Esto también desincentiva la entrada de inversionistas extranjeros y posibles empresarios a la economía doméstica por el alto grado de corrupción y por ende de riesgo en el país; posiblemente los inversionistas extranjeros que entren en el mercado no sean los más eficientes sino los más corruptos.

III. NECESIDAD DEL RECONOCIMIENTO DE LA SEGURIDAD DE LA NACIÓN COMO DERECHO DE LOS CIUDADANOS

Estas amenazas a las que nos hemos aproximado, han tenido y siguen teniendo un severo impacto en los Estados, afectando particularmente el ejercicio de libertades y derechos, pues en algunos casos han servido para afianzar mecanismos democráticos de protección a la ciudadanía, pero en otros, han servido de excusa para limitarlos severamente amparándose en razones de seguridad de la nación, por lo que consideramos que este es el momento justo para analizar responsablemente este tema a la luz de las tendencias constitucionales actuales.

Sabemos que, el tratamiento del tema de seguridad, ha ido evolucionando paulatinamente, transformándose en el tiempo, cambiando de objeto referente, ya no es el Estado el centro de la misma, sino las personas, derivando en que la idea de seguridad de la nación debe estar subordinada a la dignidad de la persona y a sus derechos fundamentales, como consecuencia lógica de esa evolución y de los tiempos que vivimos. Lo que efectivamente ha derivado en la cristalización de un derecho propio del constitucionalismo moderno del que somos titulares los ciudadanos y que solo puede concretarse en un Estado constitucional y democrático de derecho: **el derecho a la seguridad de la nación**.

Pues tal como ha afirmado con claridad absoluta el Profesor Allan Brewer Carías, si algo caracteriza el derecho constitucional contemporáneo, ha sido la progresiva ampliación del contenido de las declaraciones de derechos fundamentales, tanto en el ámbito interno como en el ámbito internacional, de manera que en las Constituciones y en los Tratados internacionales, además de los clásicos derechos civiles y políticos se han venido enumerando, los derechos sociales, culturales, económicos, ambientales y de los pueblos indígenas, todos con posibilidad de ser justiciables.

Sosteniendo que, ha sido precisamente el afianzamiento progresivo del Estado constitucional y democrático de derecho durante las últimas décadas del Siglo XX, el que ha permitido que desde el comienzo del Siglo XXI se empiecen a identificar otros derechos constitucionales específicos que derivan de su propia concepción, delineando nuevas tendencias del derecho constitucional signadas por la progresión en materia de derechos humanos, con marcada tendencia hacia la identificación de derechos vinculados con los más esenciales principios clásicos del constitucionalismo, los cuales generalmente se analizan en sí mismos sin destacar su relación íntima y esencial con los ciudadanos.[16]

Estando totalmente de acuerdo con todo este planteamiento, pues consideramos que ciertamente, además de los derechos constitucionales específicos, hay otros derechos ciudadanos que derivan del propio texto constitucional; no dudamos entonces en afirmar que la seguridad de la nación no es un tema de la defensa del Estado sino un derecho de los ciudadanos que el Estado debe garantizar, y ello ha quedado meridianamente claro a raíz de las diferentes crisis globales de seguridad que se han estado viviendo en el mundo, particularmente las originadas por las tres amenazas que ya fueron analizadas.

---

16 Brewer-Carías, A. (2009). Algo sobre las nuevas tendencias del derecho constitucional: El reconocimiento del derecho a la Constitución y del derecho a la democracia. En Nuevas tendencias del derecho constitucional y el derecho procesal constitucional, 73-94. https://allanbrewercarias.net/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea8/Content/II.4.690.pdf

Hemos sostenido reiteradamente que nos encontramos frente a la imperiosa necesidad de superar de una vez por todas, la arcaica visión tradicional, militarista y estatocéntrica de la seguridad de la nación como un privilegio estatal, y en consonancia con lo establecido en nuestro texto constitucional y, además, en armonía con los postulados del constitucionalismo moderno apalancados en la progresividad de los derechos fundamentales que ha llevado a la identificación de derechos constitucionales específicos derivados de la Constitución como norma suprema, establecerla como un derecho constitucional de los ciudadanos, pues se trata en definitiva del derecho que tenemos los ciudadanos a disfrutar en paz y en condiciones democráticas de libertad, igualdad y justicia, de todos los demás derechos consagrados en la Constitución como norma suprema y fundamento de nuestro ordenamiento jurídico.

Consideramos que efectivamente, para la determinación del derecho ciudadano a la seguridad de la nación como un nuevo derecho propio y específico del constitucionalismo moderno y del Estado democrático de derecho, se requiere determinar su contenido mínimo esencial impuesto por el texto constitucional y por instrumentos internacionales sobre la materia, obligatorio e indisponible para el Estado.

Así, tal como afirma Víctor Abramovich, efectivamente los derechos humanos en la actualidad no son pensados solo como un límite a la opresión y al autoritarismo, sino también como un programa que puede guiar u orientar las políticas públicas de los Estados y contribuir al fortalecimiento de las instituciones democráticas, particularmente en democracias débiles,[17] donde el punto de partida no sea la existencia de personas con necesidades que deben ser atendidas por el Estado, sino personas con derecho a exigir determinadas obligaciones al Estado, unas positivas a fin de garantizar el ejercicio de los derechos, y otras negativas con la finalidad de evitar violaciones a los mismos.

Consideramos que el contenido mínimo de este derecho se estructura en elementos que no son otra cosa que derechos inherentes al mismo como son el derecho al respeto del principio de supremacía constitucional; el derecho a la democracia como forma de gobierno; derecho al respeto del principio de separación de poderes como garantía de un gobierno sometido a controles; derecho al respeto de los Derechos Humanos y a la consolidación de las libertades fundamentales particularmente en caso de declaratoria de Estados de excepción, y el derecho al establecimiento de responsabilidad en el ejercicio de las funciones del Estado.

El primero de ellos, **el derecho al respeto del principio de supremacía constitucional** garantiza que el catálogo de derechos establecidos en el texto constitucional no sean vaciados de contenido por parte del Estado al extremo de hacer nugatorio su ejercicio, y que en caso de suceder, los ciudadanos pueden acudir ante los órganos jurisdiccionales haciendo uso del derecho a la tutela judicial efectiva para hacerlos efectivos, pues son los jueces los que poseen la atribución de proteger y garantizar la supremacía constitucional.

Por lo que no debe existir, en ningún caso, actuaciones estatales exceptuadas del control judicial de constitucionalidad, y en el lamentable caso que se de algún tipo de actuación estatal excluida de este control, la misma no debe ser tolerada, pues el derecho al respeto del principio de supremacía constitucional es absoluto por lo que no deben permitirse ningún tipo de excepciones.

Particularmente en el caso de declaratorias de Estado de excepción, es cuando debe ser más riguroso el celo hacia este derecho para evitar, precisamente, actuaciones estatales arbitrarias contrarias a los derechos constitucionalmente establecidos, pues ratificamos que estas

---

[17] La aplicación de los tratados de derechos humanos en el ámbito local. La experiencia local, de Víctor Abramovich, Alberto Bovino y Christian Curtis. Centro de Estudios Legales y Sociales CELS. Canadian International Development Agency. 2007. p. 219.

declaratorias son un mecanismo de protección propio del texto constitucional en virtud del principio de supremacía constitucional, para garantizar su propia vigencia, no olvidemos que la constitucionalización de los derechos es una técnica de garantía de la libertad con la intención limitar el ejercicio del poder estatal, pues es el Estado el obligado a asegurar el imperio de los derechos y a adoptar las medidas necesarias para tal fin.

Pues tal como establece el Prof. Eduardo Meier, la supremacía constitucional en el plano normativo constitucional venezolano puede entenderse como una especie de supremacía de los derechos, en el sentido de que el carácter normativo y directamente aplicativo de la Constitución no deja duda sobre la supremacía de los derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales, que asumen el rango de derechos constitucionales dentro del sistema de fuentes nacional, y una eventual supremacía jerárquica especial o supraconstitucionalidad, en caso de contener un plus de garantía, o una tutela expansiva más favorable al goce y ejercicio de los derechos.[18]

Ratificamos la necesidad de evolucionar hacia una forma democrática que garantice que los ciudadanos no tengamos que renunciar a la libertad por seguridad, no negamos que deben existir ciertas restricciones a la hora de enfrentar amenazas a la seguridad de la nación pero reiteramos que deberían ser las mínimas necesarias, y que nunca deben tocar los derechos humanos intangibles que son aquellos cuyas garantía no deben ser restringidas ni siquiera bajo el marco de la declaratoria de un Estado de Excepción, en el entendido que, en ningún caso, los mismos pueden ser sacrificados ni siquiera en beneficio del interés general, pues toda medida que se adopte bajo régimen de excepcionalidad debe tener un enfoque transversal garantista de los derechos humanos como forma de asegurar el derecho al respeto del principio de supremacía constitucional como parte del derecho ciudadano a la seguridad de la nación.

El segundo derecho implícito, es **el derecho a la democracia como sistema de gobierno**, pues no basta con que un régimen se denomine democrático, sino que para ello se requiere el cumplimiento de unos estándares mínimos. Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido reiteradamente que: *la sola existencia de un régimen democrático no garantiza, per se, el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, lo cual ha sido así considerado incluso por la propia Carta Democrática Interamericana. La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo "susceptible de ser decidido" por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un "control de convencionalidad" (supra párr. 193), que es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial. En este sentido, la Suprema Corte de Justicia ha ejercido, en el Caso Nibia Sabalsagaray Curutchet, un adecuado control de convencionalidad respecto de la Ley de Caducidad, al establecer, inter alia, que "el límite de la decisión de la mayoría reside, esencialmente, en dos cosas: la tutela de los derechos fundamentales (los primeros, entre todos, son el derecho a la vida y a la libertad personal, y no hay voluntad de la mayoría, ni interés general ni bien común o público en aras de los cuales puedan ser sacrificados)*

[18] La Desconstitucionalización del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Venezuela, de Eduardo Meier García. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, Número 17, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. 2013. p. 253.

y la sujeción de los poderes públicos a la ley". Otros tribunales nacionales se han referido también a los límites de la democracia en relación con la protección de derechos fundamentales.[19]

Así, no se concibe democracia plena que no implique el imperio de los derechos humanos, por lo que democracia y derechos humanos conforman una dupla inseparable, al extremo de no poder concebir una sin los otros pues solo en democracia se puede verificar el ejercicio efectivo de los derechos y libertades fundamentales.

En este sentido, la Organización de Estados Americanos estableció en la Carta Democrática Interamericana que, en primer lugar, que la democracia es un derecho, y en segundo lugar, que sus elementos esenciales son: el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el ejercicio del poder con sujeción al Estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, justas, libres y basadas en el sufragio universal como expresión de soberanía del pueblo; un régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.

Visto lo cual, es justo afirmar que, al tratarse de elementos esenciales, al faltar al menos uno de ellos ya no se podría considerar que se está frente a un régimen democrático, lo que nos lleva además a afirmar que solo cuando existe un verdadero control sobre ejercicio del poder estatal se puede hablar de democracia, pues en términos sencillos, podemos definir democracia como el derecho ciudadano al control del poder estatal.

La anterior afirmación deriva de la certeza que solo controlando el poder puede existir respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; solo controlando el poder puede existir respeto al Estado de derecho; solo controlando el poder se pueden verificar elecciones periódicas, justas y libres; solo controlando el poder puede existir un régimen plural de partidos y organizaciones política; y solo controlando el poder puede haber separación e independencia de los poderes públicos.

Por lo que solo existe democracia si hay un efectivo control del poder, en caso contrario se estaría frente a alguna forma de autoritarismo. La violación de derechos es pues un atentado contra el sistema democrático, ya que es el propio sistema democrático el que garantiza la efectiva vigencia de los mismos.

El tercer derecho implícito es **el derecho al respeto del principio de separación de poderes** como garantía de un gobierno sometido a controles, y es que ya desde 1789, con la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, la injerencia de un poder en el ejercicio de la función de otro poder, violando la distribución horizontal o vertical del mismo, implica una irregularidad constitucional y democrática atentando además contra el Estado de derecho.

No se trata simplemente, de establecer constitucionalmente que existe separación de poderes, sino que además esa separación, autonomía e independencia de poderes debe ser garantizada por el propio Estado como esencia del Estado democrático de derecho, pues cuando un Estado por razones de seguridad asume poderes extraordinarios sobre su población, para atender una situación que la pone en peligro, esos poderes no pueden ejercerse sin estar sujetos a un estricto control, pues de lo contrario sería una especie de habilitación para la violación de derechos humanos a gran escala. De modo que, si efectivamente se logra controlar el poder, sobre todo en situaciones de excepcionalidad por razones de seguridad, se podría garantizar la vigencia del Estado de derecho, y el ejercicio real y efectivo de los derechos humanos.

---

[19] Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Geman vs. Uruguay. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_153_esp.pdf

El cuarto derecho es **el derecho al respeto de los derechos humanos** y a la consolidación de las libertades fundamentales particularmente en caso de declaratoria de Estados de excepción, que implica la obligación por parte del Estado de respetar y garantizar los derechos y libertades establecidas tanto en el propio texto constitucional como en Tratados Internacionales relativos a la materia, tanto los inherentes al ser humano como los derivados de la forma democrática de gobierno, y de adoptar las medidas necesarias para ello.

La propia Convención Americana de Derechos Humanos establece la posibilidad de restricción e incluso suspensión de derechos y garantías. En este sentido, el artículo 32 de la Convención establece de manera indubitable los supuestos que limitan el alcance de los derechos y estos supuestos son los derechos de los demás, la seguridad de todos y las justas exigencias del bien común, de modo que los derechos consagrados en este instrumento internacional no son absolutos.

Ahora bien, en el caso de restricción de derechos, la propia Convención establece en el artículo 30, que tales restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades deben estar contenidas en una Ley dictada por razones de interés general, pero no olvidemos que existe un catálogo de derechos que ni por razones de interés general pueden ser tocados.

En el caso de restricción de ejercicio de derechos, la misma se autoriza en casos específicos de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado, solo por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación y siempre que no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

No pudiendo en ningún caso suspenderse el ejercicio de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la prohibición de la esclavitud y servidumbre, al principio de legalidad y de retroactividad, a la libertad de conciencia y de religión, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad, los derechos del niño y los derechos políticos, ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

Y esto es básico para entender la concepción humanista sobre la que está montada este sistema de protección de derechos, pues gravita sobre la persona humana, sobre su vida, su dignidad, su libertad y su igualdad. El respeto, promoción y protección de los derechos humanos, no queda a discreción de ningún Estado, ni aún en los casos extremos de declaratorias de Estados de excepción.

Sabemos que la declaratoria de un Estado de excepción, en un determinado momento pudiera ser la única manera de enfrentar una crisis que ponga en riesgo la seguridad de la nación, pero no se puede dejar de advertir el riesgo que ello implica para la vigencia del Estado de derecho, particularmente para los derechos y libertades ciudadanas, por lo que se hace necesario el estricto cumplimiento de la normativa nacional e internacional que los regula, y acabar de alguna manera, con su utilización indiscriminada, pues ello constituye un atentado contra los derechos humanos y un desconocimiento a las obligaciones internacionales asumidas por el Estado en esta materia.

Finalmente, tenemos **el derecho al establecimiento de responsabilidad en el ejercicio de las funciones del Estado**, que implica una protección de los ciudadanos frente al ejercicio lesivo del poder de un Estado que debe responder por los daños que ocasione, y este derecho abarca las reparaciones de contenido patrimonial o indemnizaciones compensatorias por el daño causado.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos comprende un catálogo extenso que desemboca en conceptos de reparación integral que implican múltiples consecuencias del más variado orden, amparadas por la idea de prevenir violaciones futuras donde figura la

investigación de los hechos. Entre este catálogo extenso de medidas encontramos la restitución de derechos, bienes y libertades; la indemnización compensatoria por daño material e inmaterial; las garantías de no repetición de las violaciones; la rehabilitación física, psicológica o social; y la satisfacción mediante actos en beneficio de las víctimas.[20]

Estas distintas formas de reparación integral, se utilizan para desagraviar a quienes han sufrido los abusos cometidos en el pasado, de carácter tanto material como inmaterial, y buscan, en el caso de la restitución, devolver a la víctima a la situación anterior a la violación de sus derechos. En el caso de la indemnización, el fin perseguido es resarcir los daños económicamente evaluables causados por la violación de los derechos, incluyendo, el daño físico o mental, los daños materiales, incluido el lucro cesante, y morales, así como la pérdida de oportunidades, o los gastos que se hayan podido derivar de servicios médicos o de la asistencia jurídica.

En el caso de la rehabilitación, se pretende la prestación de asistencia médica y psicológica y servicios jurídicos y sociales; y por último en el caso de la satisfacción, se busca una reparación moral, que puede adoptar muy diversas formas, como por ejemplo las disculpas públicas; revelar públicamente la verdad de los hechos; buscar a las personas desaparecidas y/o asesinadas; hacer una declaración oficial o dictar una decisión judicial restableciendo la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima; homenajear a las víctimas; sancionar a los responsables, u obtener garantías de no repetición.[21]

En nuestro país, el artículo 30 del texto constitucional establece la obligación del Estado de indemnizar integralmente a las víctimas de violaciones de los derechos humanos que le sean imputables, o a sus derechohabientes, incluido el pago de daños y perjuicios, y para ello tiene la obligación de adoptar las medidas legislativas y de otra naturaleza, para hacer efectivas tales indemnizaciones.

Por su parte, el artículo 31, consagra el derecho de toda persona, en los términos establecidos por los tratados, pactos y convenciones sobre derechos humanos ratificados por la República, a dirigir peticiones o quejas ante los órganos internacionales creados para tales fines, con el objeto de solicitar el amparo a sus derechos humanos, amén de la obligación en cabeza del Estado de adoptar, conforme a procedimientos establecidos en la propia Constitución y en la ley, las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales.

Ello así, cuando el poder estatal es utilizado para cometer crímenes, o para encubrir esos crímenes y mantener en la impunidad a sus autores, se compromete la responsabilidad del Estado por violación de derechos humanos.

IV. CONCLUSIONES

Los ciudadanos tenemos derecho al funcionamiento normal del Estado y ello solo es posible en un Estado responsable donde se respete el principio de supremacía constitucional, con un régimen democrático donde se garantice un efectiva separación de poderes como garantía de un gobierno sometido a controles, donde además, se respeten los Derechos Humanos y se consoliden las libertades fundamentales particularmente en caso de declaratoria

---

[20] Panorama de la jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos de Sergio García Ramírez. CNDH México. 2018. pp. 210-211

[21] Impunidad, derechos humanos y justicia transicional, de Jordi Bonet Pérez y Rosa Ana Alija Fernández. Universidad Deusto. Instituto de Derechos Humanos. Cuaderno Deusto de Derechos Humanos. Nº 53. Bilbao. 2009. pp. 159-160.

de Estados de excepción ante crisis que afecten la seguridad de la nación, ello así, los ciudadanos tenemos el derecho a tener seguridad de la nación en el marco de un Estado de derecho.

Para la Organización de las Naciones Unidas, el Estado de derecho puede definirse como un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a las leyes, que se cumplen por igual y se aplican con independencia, y que además son compatibles con las normas y principios internacionales sobre Derechos Humanos, donde se exige que se garantice el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, separación de poderes, participación ciudadana, legalidad, no arbitrariedad y transparencia procesal y legal. Siendo esto efectivamente así, un derecho ciudadano de tal envergadura, que se ha entendido históricamente como parte del poder estatal, solo se puede consolidar y ejercer en un Estado constitucional y democrático y de derecho.

Pues ciertamente el Estado es una creación humana y lleva implícito el poder, pero en el ejercicio de ese poder se cometen graves abusos, es por ello que la Constitución establece los límites al poder, y esos límites son los derechos humanos, esta es la razón por la que debemos evitar a toda costa que la seguridad de la nación, siga consolidándose como un instrumento de dominación por parte del Estado y una herramienta para la vulneración de derechos, sobre todo en este momento histórico donde las amenazas a la seguridad de los Estados se presentan de muchas y muy variadas maneras poniendo prueba su capacidad para enfrentarlas sin atentar contra el Estado de derecho.

Ello así, el interés público o interés general debe coincidir necesariamente con la primacía de los derechos humanos, pues se trata que la razón de la humanidad o razón humana, esté por encima de la razón de Estado. De modo que, estamos planteando la humanización de la seguridad de la nación, y esto implica necesariamente el reconocimiento que los derechos humanos constituyen su fundamento y que definitivamente es, en sí misma, un derecho propio del constitucionalismo moderno.

BIBLIOGRAFÍA

Brewer-Carías, A. *Evolución histórica del Estado*, Tomo I de las Instituciones Políticas y Constitucionales. Editorial Jurídica Venezolana. 1996.

Brewer-Carías, A. Sobre el concepto de seguridad del Estado y su precisión desde el punto de vista jurídico. Reflexiones para el próximo milenio. Conferencia leída en el Acto Conmemorativo de los XX años de creación de la Secretaría Permanente del Consejo Nacional de Seguridad y Defensa, Palacio Blanco. 1997. https://allanbrewercarias.com/wp-content /uploads/2007/09/640.-AR-Brewer-carias-El-poder-publico-y-la-seguridad-del-Estado-1997.pdf

Brewer-Carías, A. Papel de la Fuerza Pública en un Estado de Derecho. Concepto y Alcance de la Seguridad Democrática. Texto de la conferencia dictada en el Seminario sobre Derechos Humanos y Seguridad Democrática, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Oficinas de Derechos Humanos de la Fuerza Armada de Colombia. 2003. https://allan brewercarias.com/wp-content/uploads/2007/09/923.-869.-Seguridad-del-Estado-democr%C3 %A1tico.pdf

Brewer-Carías, A. R. La Consolidación de la Tiranía Judicial. El Juez Constitucional Controlado por el Poder Ejecutivo Asumiendo el Poder Absoluto. Colección de Estudios Políticos Nº 15. Editorial Jurídica Venezolana International. 2017. http://allanbrewercarias. com/wp-content/uploads/2017/06/ALLAN-BREWER-CARIAS-LA-CONSOLIDACI%C3% 93N-DE-LA-TIRAN%C3%8DA-JUDICIAL-EN-VZLA-JUNIO-2017-.pdf

Carbonell, M. El Principio de Proporcionalidad y la Interpretación Constitucional. Primera Edición. Serie Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y Sociedad. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2008.

Cárdenas del Castillo, E. *Teoría del Estado* (Segunda Edición). Editorial Temis. 2013.

Castro, P. *Apertura y Globalización*. FEHE-UCV. 2000.

Celis, C. *Defensa para la seguridad.* Artes gráficas MD. 1991.

Celis, C. *Introducción a la Seguridad y Defensa*. Librería Militar. 1989.

Celis, C. *Introducción a la Seguridad y Defensa*. Editorial Melvin. 1997.

Celis, C. *Seguridad, Defensa y Democracia*. U.S.B. 1982.

Chiassoni, P. *Técnicas de Interpretación Jurídica Brevario para Juristas*. Marcial Pons. 2011.

De la Corte Ibáñez, L., & Blanco Navarro, J. *Seguridad nacional. Amenazas y respuestas.* LID Editorial. 2014.

Dworkin, R. *Los Derechos en Serio.* Editorial Ariel. 1977.

Ferrajoli, L. *Derechos y Garantías: La Ley del más Débil*. Editorial Trotta. 2004.

Ferrer, E., & Zaldívar, A. *La Ciencia del Derecho Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio.* Tomo IX Derechos Humanos y Tribunales Internacionales. UNAM. Marcial Pons. 2008.

Fórum Universal de las Culturas Monterrey 2007. Gobernabilidad y Participación. La Teoría del Derecho y la Democracia a la Luz de la Teoría Bobbiana. Fondo Editorial de Nuevo León. 2008.

Frosini, V. *Teoría de la Interpretación Jurídica*. Editorial Temis. 1991.

Gironda, E. *Teoría del Estado*. Edobol. 2013.

Gironda, E. *El Estado y su Teoría.* Grafic Box. 2015.

Golbery do Couto e Silva. (1955). Planeamiento Estratégico. Cuaderno UnB. https://books.google.co.ve/books?id=M_X6XEf_4sUC&pg=PA17&lpg=PA17&dq=Golbery+do+Couto+e+Silva+(1955).+Planejamento+Estrat%C3%A9gico&source=bl&ots=qSsVwUd9XO&sig=ACfU3U1V-6xBFzm8on8b42gr1V0yDJBFOA&hl=qu&sa=X&ved=2ahUKEwjfi-W2utrjAhXmw1kKHercAEMQ6AEwD3oECAcQAQ#v=onepage&q=Golbery%20do%20Couto%20e%20Silva%20(1955).%20Planejamento%20Estrat%C3%A9gico&f=false

Gómez, J. *Teoría de la Constitución* (N° 31). Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid. 2004.

González, P. *Seguridad Estatocéntrica y Derechos Humanos: Los Peligros para la Democracia*. XXVI Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. Asociación Latinoamericana de Sociología. 2007.

Hernández, J. *Administración Pública, Desarrollo y Libertad en Venezuela*. Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA). 2012.

Hobbes, T. *Leviatán o la Materia, Forma y Poder de una República, eclesiástica y civil*. Andrew Crooke. 1651.

Kancev González, A. El Pecado Original de la Constitución de 1999. http://www.vitrinalegal.com.ve/2019/05/30/el-pecado-original-de-la-constitucion-de-1999/

Morales, S. Conceptos Básicos para Entender una Estrategia de Seguridad Nacional. Grupo de Estudios en Seguridad Internacional. Universidad de Granada. 2017. https://global-strategy.org/conceptos-basicos-para-entender-una-estrategia-de-seguridad-nacional-i/

Morgenthau, H. J. *Política entre las Naciones. La Lucha por el Poder y la Paz*. Grupo Editor Latinoamericano. 1986.

Meier, E. *La Desconstitucionalización del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Venezuela. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, (N° 17). 2013. https://recyt.fecyt.es/index.php/AIJC/article/view/40778

Murakami, Y. *América Latina en la Era Posneoliberal: Democracia, Conflictos y Desigualdad.* Instituto de Estudios Peruanos. 2013.

La Roche, H. *Interpretación y Aplicación de la Constitución. Colección de Estudios Jurídicos*. Tribunal Supremo de Justicia. 2002.

Peña, J. *Lecciones de Derecho Constitucional General* (Vol. I, Tomos I y II). Ediciones FCJP-UCV. 2008.

Perera, M. *Venezuela ¿Nación o Tribu?*. Ediciones CDCH-UCV. 2012

Rojas, M. *La Gobernabilidad: Su Validez Como Categoría Analítica. 1994*. https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/58613.pdf

Schmitt, C. *Teología política. Cuatro capítulos sobre la doctrina de la soberanía.* Trotta. 2009.

Federalismo sin hacienda propia, derechos sin garantías: la contradicción del sistema federal venezolano en la protección de derechos económicos y sociales

Andrea Mesa-Atencio
Abogado

Resumen: *La Constitución venezolana de 1999 consagra un extenso catálogo de derechos económicos y sociales y declara al Estado como "federal descentralizado". Sin embargo, la autonomía fiscal estadal ha sido prácticamente inexistente a lo largo de toda la historia republicana de Venezuela, lo que hace estructuralmente imposible que los estados actúen como garantes efectivos de esos derechos. Este artículo analiza dogmáticamente esa contradicción, presenta evidencia empírica del Regional Authority Index y del índice v2x_feduni de V-Dem, y examina la experiencia comparada. Al mismo tiempo, se proponen reformas legislativas que permitan desarrollar el estado Federal y no requieren modificar la Constitución, sino ejecutarla.*

Palabras Clave: *Federalismo fiscal, derechos económicos y sociales, hacienda pública estadal, descentralización, federalismo cooperativo, Venezuela, autonomía subnacional.*

Abstract: **Federalism Without Its Own Treasury, Rights Without Guarantees: The Contradiction of the Venezuelan Federal System.** *The 1999 Venezuelan Constitution enshrines an extensive catalogue of economic and social rights and declares the State to be a "decentralized federal" system. However, state-level fiscal autonomy has been virtually nonexistent throughout Venezuela's republican history, making it structurally impossible for the states to act as effective guarantors of those rights. This article analyzes that contradiction from a doctrinal perspective, presents empirical evidence from the Regional Authority Index and V-Dem's v2x_feduni indicator, and examines comparative experience. At the same time, it proposes legislative reforms that would allow the federal state to develop in practice-reforms that do not require amending the Constitution but rather implementing it.*

Key words: *Fiscal federalism, economic and social rights, subnational public finance, decentralization, cooperative federalism, Venezuela, subnational autonomy.*

Sumario

INTRODUCCIÓN

I. FEDERALISMO Y AUTONOMÍA FISCAL

1. *Federalismo dual y federalismo cooperativo: dos lógicas de un mismo sistema.* 2. *Los derechos económicos, sociales y culturales en el Estado federal.*

II. LA REALIDAD DEL FEDERALISMO VENEZOLANO: DE LA TRAYECTORIA HISTÓRICA A LA EVIDENCIA EMPÍRICA

III. EL DISEÑO CONSTITUCIONAL DE 1999: PROMESA Y CONTRADICCIÓN EN LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES

1. *El catálogo de derechos económicos y sociales en la Constitución de 1999.* 2. *El centralismo oculto en la distribución de competencias*. 3. *Omisiones legislativas y su impacto en la garantía de los DESC a nivel estadal.*

IV. RESTRICCIÓN FISCAL ESTADAL Y CENTRALIZACIÓN DE LOS DESC

1. *La dependencia fiscal en números*. 2. *Las "Misiones" como mecanismo de centralización de los DESC.* 3. *La desconcentración es eficiencia: un camino hacia el federalismo cooperativo.*
V. REFORMAS PARA UN FEDERALISMO REAL: HACIENDA, COMPETENCIAS Y COORDINACIÓN INTERGUBERNAMENTAL
CONCLUSIONES
BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

A lo largo de su historia republicana, Venezuela ha tenido veintiséis constituciones, de las cuales, veintiuna han declarado nominalmente el Estado federal. La Constitución de 1999 introdujo a esa distinción "federal descentralizado" y consagró en su texto, un catálogo amplísimo de derechos económicos y sociales. Asimismo, describió un conjunto importante de competencias del Poder Público Nacional, mientras que otorgó a los estados competencias de carácter administrativo y de organización interna, y al mismo tiempo, creo un grupo de competencias "concurrentes" que luego con la entrada en vigor de la reforma de la Ley Orgánica de Descentralización Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público quedaron sujetas al Poder Público Nacional y revirtieron cualquier avance en el desarrollo del Estado federal. La falta de una hacienda pública propia de los estados ha sido una omisión legislativa por más de veinticinco años. Este conjunto de circunstancias (declaración nominal federal, catálogo robusto de derechos, y vaciamiento fiscal subnacional) constituyen el núcleo central que este trabajo pretende examinar.

La pregunta de la cual partimos fue ¿puede un sistema federal sin autonomía fiscal estadal actuar como garante efectivo de los derechos económicos y sociales reconocidos en la Constitución? La hipótesis que se sostiene es que no. La Constitución de 1999 reconoció derechos con generosidad, pero distribuyó las capacidades para garantizarlos con una lógica radicalmente centralista. Concentró las competencias sociales más costosas en el nivel nacional, condicionó las competencias concurrentes de los estados a leyes de bases que nunca fueron dictadas, y omitió promulgar los instrumentos legislativos que ella misma ordenaba. El resultado es que los derechos económicos y sociales son, para el Poder Público Estadal venezolano, obligaciones sin medios para cumplirse.

Nuestro trabajo se desarrolla en cinco secciones. En la Sección I realizamos una revisión de literatura donde se examinan las condiciones bajo las cuales un sistema federal puede actuar como garante de derechos sociales, con referencia al federalismo dual y cooperativo y a la doctrina de los derechos económicos y sociales como derechos exigibles. La Sección II documenta la trayectoria histórica del federalismo venezolano mediante evidencia empírica del *Regional Authority Index* y del índice *v2x_feduni* de V-Dem, demostrando que la autonomía fiscal estadal fue inexistente durante toda la historia constitucional del país. La Sección III analiza el diseño constitucional de la Constitución de 1999, identificando la contradicción entre el catálogo de derechos económicos y sociales y la arquitectura competencial centralista, así como las omisiones legislativas que la profundizan. La Sección IV examina las consecuencias fiscales de ese diseño y el ciclo de las "Misiones" como evidencia del fracaso del modelo centralista para garantizar los derechos económicos y sociales. La Sección V propone una serie de reformas legislativas, que incluyen la reforma de la Ley Orgánica de Descentralización Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, la creación de la Ley de Hacienda Pública Estadal y la activación efectiva del Consejo Federal de Gobierno, permitiendo construir un federalismo cooperativo capaz de garantizar los derechos económicos y sociales de manera descentralizada y con solidaridad fiscal interterritorial.

Hemos desarrollado este trabajo combinando el análisis dogmático del texto constitucional, la legislación venezolana con el uso de evidencia empírica cuantitativa y la referencia al derecho comparado, particularmente al modelo del federalismo cooperativo alemán como

referencia normativa. La justificación de este enfoque mixto radica en que la contradicción que se examina no es solo interpretativa sino también empíricamente verificable. La brecha entre la promesa constitucional y la realidad institucional del federalismo venezolano puede medirse, y esa medición fortalece el argumento jurídico.

Esperamos ir más allá del análisis académico. Creemos que en cualquier proceso de re-institucionalización democrática de Venezuela, la reconstrucción del sistema federal es una condición necesaria para la recuperación del Estado de derecho y para la garantía efectiva de los derechos sociales de una población que ha visto deteriorarse de manera dramática su acceso a salud, educación y vivienda. Las reformas que este trabajo propone no requieren modificar la Constitución, requieren ejecutarla. Esa es probablemente nuestra mayor aproximación en el terreno político, la posibilidad de volver a la Constitución desde la propia Constitución.

I. FEDERALISMO Y AUTONOMÍA FISCAL

El federalismo es una forma de Estado en la cual se distribuye el poder de forma territorial para cumplir sus fines esenciales. A diferencia del Estado unitario, en el federalismo concurren diferentes entidades territoriales con autonomía propia, bajo el mandato de una Constitución. Tocqueville advirtió que una de las virtudes del sistema federal residía en su capacidad de combinar la fuerza de una gran nación con la libertad propia de una pequeña república, preservando las lealtades locales sin sacrificar la unidad política del Estado[1].

El federalismo no es solo una forma jurídica. Daniel Elazar estableció que el fin del federalismo va más allá, se trata de una cultura política en la que existe una combinación entre *self-rule*, es decir, el autogobierno de las entidades subnacionales, y el *shared-rule*, que es la participación de esas entidades en las decisiones que afectan al conjunto[2]. En otras palabras, el federalismo no requiere sólo normas constitucionales, también necesita actores institucionales con voluntad de respetar y ejercer esa distribución. Para que el federalismo pueda ser realmente eficiente no basta una Constitución que lo declare. A lo largo de nuestra historia constitucional Venezuela ha sido nominalmente federal, pero en la práctica, no hemos logrado dimensionar el federalismo como un pacto político nacional.

La autonomía fiscal ha sido pieza fundamental del Estado federal desde su concepción. En *The Federalist Papers* Hamilton argumentó que los medios deben ser proporcionales a los fines, estableciendo que un gobierno sin poder fiscal propio es un gobierno sin poder de gobernar, es una autoridad nominal incapaz de cumplir sus fines porque carece de los medios para hacerlo[3]. La propuesta de Hamilton fue que tanto el gobierno federal como los estados deben tener autoridad tributaria propia, con excepciones puntuales, de modo que cada nivel pueda financiar autónomamente las funciones que les competen[4].

---

1 Alexis de Tocqueville, *Democracy in America* [De la démocratie en Amérique, 1835], ed. Eduardo Nolla, trad. James T. Schleifer (Indianapolis: Liberty Fund, 2012), vol. I, 255–263.

2 Daniel J. Elazar, *Exploring Federalism* (Tuscaloosa: University of Alabama Press, 1987), 5-12.

3 Alexander Hamilton, "No. 30: Concerning the General Power of Taxation" [28 de diciembre de 1787], en *The Federalist Papers*, Library of Congress, disponible en: https://guides.loc.gov/ federalist-papers/text-21-30#no-30

4 Alexander Hamilton, "No. 32: The Same Subject Continued" [2 de enero de 1788], en *The Federalist Paper*s, Library of Congress, disponible en: https://guides.loc.gov/federalist-papers/text-31-40#no-32; Alexander Hamilton, "No. 34: The Same Subject Continued" [5 de enero de 1788], *ibid.*, https://guides.loc.gov/federalist-papers/text-31-40#no-34

Riker[5] estableció que los sistemas federales exitosos nacen de un acuerdo entre élites políticas: los líderes centrales ofrecen garantías de autonomía a las entidades subnacionales a cambio de que estas cedan parte de su soberanía, motivados por necesidades de expansión territorial o respuestas a amenazas militar-diplomáticas. La estabilidad del pacto depende, además, de la existencia de mecanismos institucionales que impidan que un solo nivel concentre el poder.

Cuando existe autonomía fiscal se puede determinar si los gobiernos subnacionales tienen independencia real o si la descentralización es una mera declaración. Musgrave identificó las tres funciones esenciales del sector público (i) asignación, (ii) distribución y (iii) estabilización macroeconómica[6], y un Estado federal descentralizado debe repartirlas entre sus niveles para que cada uno disponga de los recursos fiscales necesarios para ejercer las competencias que le corresponden.

En su teorema de la descentralización, Wallace Oates estableció que el bienestar será al menos igual, y típicamente mayor, si los bienes públicos son provistos por los gobiernos subnacionales de acuerdo con las preferencias locales, en lugar de ser impuestos uniformemente por un gobierno central[7]. La condición implícita del teorema confirma el enunciado de este trabajo: sin hacienda propia, la descentralización de competencias produce ineficiencia. La descentralización fiscal cumple además una función institucional[8], en cuanto la competencia entre jurisdicciones actúa como un freno constitucional al crecimiento ilimitado del Estado[9], es decir, cuando existen distintos niveles de gobierno con autonomía fiscal real, los ciudadanos pueden elegir entre propuestas fiscales diversas y los gobiernos quedan obligados a responder ante sus propios habitantes, lo que tiende a producir mejores resultados de gobernanza[10] que los esquemas centralizados.

1. *Federalismo dual y federalismo cooperativo: dos lógicas de un mismo sistema*

La visión clásica del federalismo es el federalismo dual planteado en la Constitución de los Estados Unidos de 1787. Este modelo defiende una clara separación de competencias entre el nivel federal y los estados, dónde cada uno es soberano en su territorio y no debe interferir con el otro. En este diseño el sistema funciona sobre la base de que los dos niveles de gobierno operan en paralelo sin necesidad de coordinación, y en el cual se protege la residualidad a favor de los estados, es decir, todo poder no delegado expresamente en el gobierno federal corresponde a estos[11]. El federalismo dual expresa con particular pureza el principio de *self-rule* al establecer una clara división de esferas entre federación y estados, pero tiene la limitación de hacer depender la capacidad de cada estado de sus propios recursos fiscales, sin mecanismo alguno de nivelación entre estados ricos y pobres.

---

5 William H. Riker, *Federalism: Origin, Operation, Significance* (Boston: Little, Brown and Company, 1964), 11-15.

6 Richard A. Musgrave, *The Theory of Public Finance* (New York: McGraw-Hill, 1959), 5-27.

7 Wallace E. Oates, *Fiscal Federalism* (Nueva York: Harcourt Brace Jovanovich, 1972), 54.

8 Friedrich A. Hayek, "The Economic Conditions of Interstate Federalism" [1939], en *Individualism and Economic Order* (Chicago: University of Chicago Press, 1948), 268-269.

9 Geoffrey Brennan y James M. Buchanan, *The Power to Tax: Analytical Foundations of a Fiscal Constitution*, The Collected Works of James M. Buchanan, vol. 9 (Indianapolis: Liberty Fund, 2000), 172-183.

10 Barry R. Weingast, "The Economic Role of Political Institutions: Market-Preserving Federalism and Economic Development", *Journal of Law, Economics & Organization* 11, n° 1 (1995): 4-6.

11 Constitución de los Estados Unidos de América, Décima Enmienda (1791): "The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the States, are reserved to the States respectively, or to the people."

La crisis financiera de finales de los años 20 en Estados Unidos dejó en evidencia los límites sociales del federalismo dual, ya que los estados fueron incapaces de gestionar por sí mismos los efectos de la Gran Depresión. La intervención federal en materia social que siguió inauguró el federalismo cooperativo americano[12], en el que el gobierno federal interviene a través de programas que los estados pueden aceptar o rechazar. Al no acompañarse de una arquitectura fiscal sólida, este modelo dio lugar a los *unfunded mandates*, obligaciones impuestas a los estados sin la correspondiente transferencia de recursos para cumplirlas[13].

Por su parte, el federalismo cooperativo alemán nació con la refundación del Estado alemán a través de la Ley Fundamental de Bonn de 1949. Este sistema buscaba evitar las tensiones del federalismo dual y garantizar la uniformidad de las condiciones de vida mediante una división funcional del trabajo entre la Federación, que legisla, y los *Länder*, que administran e implementan. El diseño constitucional del federalismo cooperativo alemán tiene como principio la articulación entre niveles: las competencias quedan entrelazadas (*Politikverflechtung*), y los Länder compensan la concentración legislativa del *Bund* mediante su participación co-decisoria a través de mecanismos institucionales como el Bundesrat, las conferencias ministeriales (*Länderministerkonferenzen*) y los convenios de financiamiento conjunto (*Gemeinschaftsaufgaben*), que aseguran la coordinación permanente entre los diferentes niveles de gobierno[14].

La pieza central de este modelo es el sistema de nivelación fiscal intergubernamental (*Finanzausgleich*), que redistribuye recursos entre los *Länder* de modo que ninguno quede por debajo del noventa y cinco por ciento de la capacidad fiscal promedio[15]. No se trata de una concesión política sino del mandato directo de dos principios constitucionales que se sostienen mutuamente[16]: el principio de autonomía de los *Länder* y el principio del Estado social (*Sozialstaatsprinzip*)[17], que obliga al Estado en su conjunto a garantizar condiciones de vida equivalentes para todos los ciudadanos. Sin *Finanzausgleich*, ambos principios serían una declaración vacía; sin *Sozialstaatsprinzip*, el mecanismo carecería de fundamento normativo.

---

12 Kenneth Finegold, "The United States: Federalism and Its Counter-Factuals," en Herbert Obinger, Stephan Leibfried y Francis G. Castles (eds.), *Federalism and the Welfare State* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), 161–162.

13 Paul Posner, "Unfunded Mandates: Promoting Accountability for National Policy Actions", testimonio ante el Subcomité de Asuntos Regulatorios y Gestión Federal del Comité de Seguridad Nacional y Asuntos Gubernamentales del Senado de los Estados Unidos, 24 de febrero de 2016, 3–7.

14 Tanja A. Börzel, "The Federal Republic of Germany as a Model of Cooperative Federalism", en *States and Regions in the European Union: Institutional Adaptation in Germany and Spain* (Cambridge: Cambridge University Press, 2002), 45-52.

15 Paul Bernd Spahn y Oliver Franz, "Consensus Democracy and Interjurisdictional Fiscal Solidarity in Germany", IMF Working Paper No. 00/209 (Washington D.C.: Fondo Monetario Internacional, diciembre de 2000), 8-12.

16 Hesse caracterizó al Estado federal alemán como un "Estado federal unitario", no porque suprima la diversidad territorial sino porque asume la igualdad de condiciones de vida como una obligación constitucional que el sistema intergubernamental debe garantizar de manera conjunta y no como mera suma de estados autónomos. Konrad Hesse, "El Estado Federal Unitario", trad. Cristina Elías Méndez, *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, n.° 46 (2013): 443–460.

17 La Ley Fundamental en su artículo 72, numeral 2, establece la exigencia constitucional de generar condiciones de vida de forma equivalente (*gleichwertige Lebensverhältnisse):* "En las materias del artículo 74, apartados 1 No. 4, 7, 11, 13, 15, 19a, 20, 22, 25 y 26, la Federación tiene la competencia legislativa, si y en la medida que sea necesaria una regulación legislativa federal en interés de la totalidad del Estado para la creación de condiciones de vida equivalentes en el territorio federal o el mantenimiento de la unidad jurídica o económica".

2. *Los derechos económicos, sociales y culturales en el Estado federal*

Existen muchos criterios para evaluar si un sistema federal es real o meramente nominal. Sin embargo, en este artículo nos dedicaremos a evaluar un criterio fundamental: la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC). Un sistema federal en el cual se declare la autonomía de las entidades subnacionales y al mismo tiempo, se les impide garantizar estos derechos no es un federalismo que descentraliza el poder. Por el contrario, es un sistema que distribuye responsabilidades sin distribuir capacidades.

El Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales de 1966 estableció dos principios que articulan las obligaciones de los Estados de garantizar estos derechos. Primeramente, el principio de progresividad, que implica avanzar de manera continua hacia una plena efectividad de estos derechos y segundo, la obligación correlativa de no regresión, es decir, no adoptar medidas que reduzcan los niveles de protección ya alcanzados[18]. Estos principios tienen una implicación directa en nuestro análisis, en el sentido de que si el Estado, en todos los niveles de gobierno, tiene la obligación de avanzar progresivamente en la garantía de los DESC, la recentralización de competencias y recursos que priva a las entidades subnacionales de ellos, constituye una medida regresiva incompatible con las obligaciones internacionales adquiridas.

La distinción entre los derechos civiles y políticos, y los derechos sociales se ha superado entendiendo que ambos grupos de derechos tienen el mismo principio estructural: la protección de la dignidad humana. Sin embargo, Abramovich y Courtis demostraron que esa distinción no responde a una diferencia estructural entre ambas categorías, sino a una elección ideológica sobre cuáles derechos merecen protección efectiva[19]. Es decir, como todo derecho, se necesitan normas que precisen su alcance, instituciones que puedan aplicarlos, recursos suficientes para sostenerlos y mecanismos de protección que permitan exigir su cumplimiento. Con lo cual, la distinción ideológica responde a cómo, quién y en qué grado el Estado ejecutará esa garantía.

Partiendo del principio de que el federalismo es la desconcentración del poder y de que el Estado debe garantizar los DESC, la conexión entre federalismo fiscal y garantía de los DESC no es una cuestión de conveniencia política sino de coherencia constitucional. Pisarello ha señalado que la tradicional distinción entre derechos civiles y políticos como derechos *"*negativos y baratos*"* frente a derechos sociales como *"*positivos y costosos*"* es insostenible: todos los derechos generan un abanico polifacético de obligaciones –desde el respeto hasta la promoción y satisfacción– y todos requieren decisiones sobre la asignación de recursos públicos para ser efectivamente garantizados[20]. En un Estado federal, esa arquitectura institucional debe distribuirse entre niveles de gobierno, de modo que cada uno disponga de los medios para cumplir las obligaciones que le corresponden[21].

---

18 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 3, "La índole de las obligaciones de los Estados Partes" (1990).

19 Víctor Abramovich y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles* (Madrid: Editorial Trotta, 2002), 24-25.

20 Gerardo Pisarello, *Los derechos sociales y sus garantías* (Madrid: Editorial Trotta, 2007), 59-61.

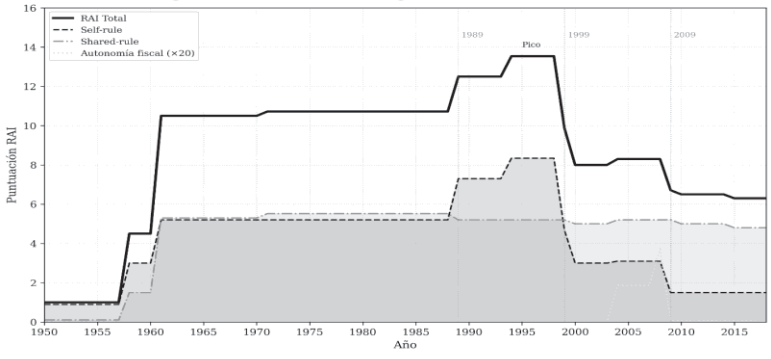
21 En la doctrina constitucional venezolana, Jesús María Casal ha desarrollado en términos análogos la tesis de la unidad estructural de los derechos fundamentales y la consiguiente exigibilidad de los derechos sociales, subrayando que su garantía depende tanto del diseño orgánico de competencias como de la disposición efectiva de recursos públicos. Véase Jesús María Casal, *Los derechos fundamentales y sus restricciones: constitucionalismo comparado y jurisprudencia interamericana* (Bogotá: Legis, 2020).

El Estado federal venezolano presenta esta contradicción de forma estructural. La Constitución de 1999 reconoció un catálogo importante de derechos, otorgó algunas competencias exclusivas a los estados y al mismo tiempo, diseñó un sistema de distribución fiscal que concentra mayoritariamente los ingresos públicos al uso discrecional del poder nacional. Si a esto sumamos la reversión de competencias iniciada en el año 2001, podemos decir que la garantía de los DESC no solo ha sido ineficaz por el diseño constitucional, sino por las políticas centralistas del gobierno. Hoy, los estados son fiscalmente dependientes del situado constitucional y de los créditos que pueda otorgar el gobierno central. Sin una Ley de Hacienda Pública Estadal que dote a los estados de recursos propios y una reforma de la Ley Orgánica de Descentralización que haga vinculante la transferencia de competencias, los DESC seguirán siendo para el Poder Público Estadal una materia en el cual tienen competencia sin capacidad de garantía.

II. LA REALIDAD DEL FEDERALISMO VENEZOLANO: DE LA TRAYECTORIA HISTÓRICA A LA EVIDENCIA EMPÍRICA

Desde su fundación como República, Venezuela ha sido un Estado nominalmente federal. Sin embargo, la evidencia empírica actualmente disponible refleja que esa declaración constitucional nunca se tradujo en autonomía fiscal para los estados. Para este estudio, hemos utilizado los datos del *Regional Authority Index* (RAI) que cubren el período 1950-2018[22]. Estos datos muestran que, durante el período de mayor descentralización de Venezuela, es decir, entre 1961 y 1998 cuando el RAI total alcanzó valores de 10.72/30 y 13.54/30 puntos, la autonomía fiscal estadal registró un valor de 0.000, lo que representa una paradoja estructural en nuestro diseño federal. Esto no se trata de un accidente histórico, sino la expresión de una decisión política que se produjo a lo largo de nuestra historia en cada reforma constitucional, en la que se adoptó un sistema que declaraba el federalismo sin dotarlo de la condición esencial para poder hacerlo operativo. En otras palabras, los estados venezolanos nunca dispusieron de capacidad real para generar ingresos propios[23].

Figura 1. Índice de Autoridad Regional (RAI), Venezuela 1950-2018



Fuente: Hooghe et al., Regional Authority Index, dataset v3 (Oxford University Press, 2016). Disponible en: garymarks.web.unc.edu/data/regional-authority-2/ Elaboración propia.

22 Liesbet Hooghe, Gary Marks, Arjan H. Schakel, Sara Niedzwiecki, Sandra Chapman Osterkatz y Sarah Shair-Rosenfield, *Measuring Regional Authority. A Postfunctionalist Theory of Governance*, vol. I (Oxford: Oxford University Press, 2016); Regional Authority Index, dataset v.3 (1950–2018), disponible en: https://garymarks.web.unc.edu/data/regional-authority-2/ Los datos utilizados en este trabajo corresponden al dataset v.3, que extiende la cobertura temporal hasta 2018 e incluye a Venezuela.

23 Véase figura 1.

Es de esperarse que, así como el origen del federalismo venezolano es anterior a la medición del RAI, la contradicción también lo es. Es por ello por lo que recurrimos a los datos de V-Dem para medir los índices de federalismo en Venezuela entre 1874-2024. El análisis de los datos demuestra lo que la doctrina ha argumentado, y es que, a lo largo de la historia, la tradición personalista y centralista del poder ha sido la regla. La Guerra Federal fue la guerra más sangrienta que ha vivido Venezuela, sin embargo, no fue una revolución que permitió avanzar en la descentralización del poder, sino la disputa entre caudillos provenientes de los estados que utilizaron la *"*idea federal*"* como bandera política para alcanzar el control del Estado central, quedando evidenciado en la Constitución de 1864 dónde se adoptó la forma de Estado federal pero no se transfirieron recursos para ejecutarlo. El índice *v2x_feduni*, que mide la división efectiva del poder entre niveles de gobierno arrojó durante el período 1900–1944 valores inferiores a 0.142, con un mínimo histórico de 0.007, reflejando que la autonomía de los estados fue prácticamente inexistente durante ese período[24].

Desde 1901, Venezuela pasó de ser una federación liberal a una federación cada vez más centralizada. A pesar de los cambios democráticos de 1947 y 1958, la concentración del poder en el Estado central siguió avanzando y se ha mantenido hasta hoy[25]. No podemos ignorar la realidad petrolera venezolana y como ha sido un instrumento para la centralización, al depender los estados exclusivamente de los recursos del poder nacional, hace atractivo para quienes asumen el poder concentrar la mayor cantidad de competencias, para al mismo tiempo, poder concentrar mayor cantidad de recursos. Y al mismo tiempo, si tomamos en cuenta que, durante más de un siglo, los gobernadores eran designados por el presidente, podemos decir que los estados, al menos hasta 1989 se mantuvieron a merced de la voluntad política nacional.

La transición democrática de 1958 y la Constitución de 1961 produjeron un salto significativo en el RAI total, pasó de 1.00/30 durante la dictadura de Pérez Jiménez a 10.72/30 a partir de 1961. Ese salto fue enteramente atribuible al componente de *shared rule* que se incluyó en la nueva Constitución, creando instituciones de participación subnacional en las decisiones nacionales, e incluyendo el Senado como cámara de representación territorial. Sin embargo, la autonomía fiscal, permaneció en cero. En otras palabras, la Constitución de 1961 construyó instituciones sin dotarlas de los medios para funcionar. El Situado Constitucional, previsto en la Constitución de 1961 como mecanismo de transferencia fiscal intergubernamental, no resolvió el problema, sino que lo institucionalizó al determinar que los estados recibieran recursos del gobierno central sin ser ellos quienes los generaban, convirtiendo la dependencia fiscal en un rasgo constitucional permanente.

El único momento en que el federalismo venezolano se acercó a ser una realidad, fue a través de la descentralización emprendida entre 1989 y 1998. Las reformas impulsadas por la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado (COPRE) y la promulgación de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público (LODDT) produjeron el pico histórico del RAI venezolano acumulando 13.54/30

---

24 Michael Coppedge et al., *V-Dem Dataset v15*, Venezuela 1789–2024, variable *v2x_feduni* (Division of Power Index), Varieties of Democracy (V-Dem) Project, Universidad de Gotemburgo, 2025, disponible en: https://www.v-dem.net. El índice mide el grado de división del poder entre niveles de gobierno en una escala de 0 a 1.

25 Allan R. Brewer-Carías, "El 'Estado federal descentralizado' y la centralización de la federación en Venezuela. Situación y perspectiva de una contradicción constitucional", *Provincia*, n.° 11 (enero-junio 2004): 101.; Andrea Mesa,*El Órgano Legislativo Estadal Venezolano: estudio histórico y de Derecho comparado* (Caracas: abediciones / Instituto de Estudios Parlamentarios Fermín Toro, 2023), 38-40.

puntos entre 1994 y 1998[26]. Este incremento se vio impulsado principalmente por la elección directa de gobernadores en 1989, y la ampliación del alcance de políticas estadales, que subió de 0.91 a 1.84[27]. El índice *v2x_feduni* de V-Dem alcanzó su máximo histórico de 0.931 en ese mismo período, confirmando de manera independiente el pico descentralizador. La descentralización de servicios de salud, educación y administración de puertos y aeropuertos a los estados representó la transferencia más sustantiva de competencias de la historia republicana venezolana, aunque la transferencia de competencias no resultara suficiente para el desarrollo real del federalismo[28]. Al no garantizar la autonomía fiscal continuó siendo esencialmente nula, los estados recibieron competencias sin los instrumentos tributarios propios necesarios para financiarlas de manera independiente.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 (CRBV) incorporó la declaración más contundente de federalismo en toda nuestra historia constitucional al establecer en el artículo 4 que Venezuela es un Estado *"*federal descentralizado*"* y elevando la descentralización a una política nacional en el artículo 158. Como hemos advertido, no basta la mera declaratoria del federalismo, incluso, no basta con la elevación de la descentralización al rango constitucional, es necesaria la desconcentración real del poder, no solo políticamente, sino también fiscalmente. La carencia de recursos fiscales queda evidenciada en los datos. En un solo año el RAI cayó 3.7 puntos (de 13.54 en 1998 a 9.86 en 1999) registrando la mayor caída anual del índice en toda la serie histórica, producto del retroceso que marcó la Constitución de 1999[29]. Igualmente, el índice *v2x_feduni* registró una caída de 0.931 a 0.887, iniciando una tendencia descendente que resultó, con el pasar del tiempo, consistente[30]. El artículo 156 de la CRBV concentró las competencias más costosas (salud, educación, seguridad social) en el nivel nacional, mientras asignó a los estados competencias residuales sin dotarlos de los recursos para ejercerlas. Brewer-Carías ha argumentado que la competencia tributaria exclusiva de los estados quedó como *"*una competencia vacía de contenido ya que la propia Constitución no prevé recursos tributarios propios algunos de los Estados*"*, y que en sus disposiciones transitorias ordenó a la Asamblea Nacional aprobar, dentro del primer año de instalación, una ley que desarrollara la Hacienda Pública Estadal, mandato que nunca fue cumplido[31].

A pesar de que el diseño inicial era deficiente, el quiebre más pronunciado del federalismo venezolano no fue la entrada en vigor de la Constitución de 1999 sino la reforma de la LODDT aprobada en marzo de 2009. Los datos del RAI registraron una caída de 8.00 en 2008 a 6.71 en 2009, la mayor contracción anual del índice en el período 2000–2018. El mecanismo que permitió la contracción fue la facultad que otorgó el artículo 8 al Ejecutivo Nacional de revertir discrecionalmente las transferencias de competencias previamente realizadas a los estados, convirtiendo la descentralización de instrumento constitucional en pre-

---

26 En la doctrina venezolana, Penfold ha sostenido que la descentralización venezolana constituyó una transformación institucional inacabada, atrapada entre la tradición centralista del rentismo petrolero y la tradición federal-municipal, y que su retroceso fue la condición habilitante de la recentralización posterior. Véase Michael Penfold, *Dos tradiciones, un conflicto: La descentralización que no fue* (Caracas: La Hoja del Norte, 2023).

27 Hooghe et al., *Measuring Regional Authority*, RAI dataset Venezuela, valores *n_RAI* y *n_policyautonomy* 1989–1998.

28 Mesa, *El Órgano Legislativo Estadal Venezolano*, 40-43.

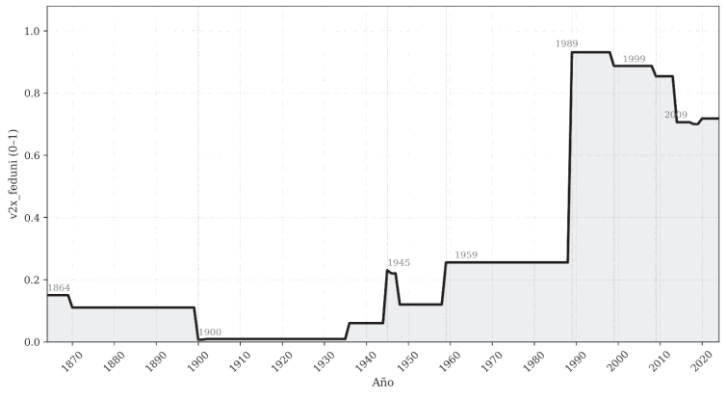
29 Hooghe et al., *Measuring Regional Authority*, RAI dataset Venezuela, valores *n_RAI* 1998–1999.

30 Coppedge et al., *V-Dem Dataset v15*, variable *v2x_feduni*, Venezuela 1999–2009. El índice registró una caída de 0.931 en el período 1989–1998 a 0.887 en 1999, y posteriormente a 0.854 en 2009 tras la reforma de la LODDT.

31 Brewer-Carías, "El 'Estado federal descentralizado'", 125-126.

rrogativa presidencial[32]. La autonomía fiscal estadal, que había alcanzado un máximo de 0.186 entre 2004 y 2008, colapsó a 0.004 en 2009 y retornó a 0.000 en 2018, el valor más bajo registrado en todo el período democrático[33]. El índice *v2x_feduni* continuó su descenso hasta 0.706 en 2017, con una leve recuperación a 0.718 en 2024 que no altera la tendencia estructural[34].

Figura 2. Índice de División del Poder (v2x_feduni), Venezuela 1864-2024



Fuente: Coppedge et al., V-Dem Dataset v15, variable v2x_feduni. Varieties of Democracy Project, Universidad de Gotemburgo, 2025. Disponible en: www.v-dem.net. Elaboración propia.

III. EL DISEÑO CONSTITUCIONAL DE 1999: PROMESA Y CONTRADICCIÓN EN LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES

1. *El catálogo de derechos económicos y sociales en la Constitución de 1999*

La Constitución de 1999 fue innovadora en materia de derechos económicos y sociales, reconociendo de manera explícita el derecho a la salud (Art. 83), a la seguridad social (Art. 86), a la vivienda (Art. 82), al trabajo (Art. 87), a la educación (Arts. 102–109), a la alimentación (Art. 305), entre otros. El sistema de derechos establecidos en la constitución no fue formulado como una aspiración programática, ya que la propia constitución estableció en el artículo 19 la obligación del Estado de garantizarlos de manera progresiva y al mismo tiempo, el texto constitucional estableció la responsabilidad del Estado por el mal funcionamiento de los servicios públicos. En otras palabras, el diseño configuró un sistema en el cual los DESC no solo son reconocidos, sino que su garantía es exigible en todos los niveles de gobierno[35].

Esta amplitud en el catálogo de derechos no es una cuestión causal, se trata de un rasgo estructural del hiperpresidencialismo latinoamericano que ha sido usado con el fin de concentrar el poder en el Ejecutivo a través de lo que Juan Linz ha denominado como *"*doble legitimidad democrática*"*, como el presidente es elegido directamente por el pueblo, puede recla-

---

32 Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, reforma publicada en Gaceta Oficial n° 39.140 del 17 de marzo de 2009, Art. 8.

33 Hooghe et al., *Measuring Regional Authority*, RAI dataset Venezuela, valores *n_fiscalautonomy* 2004-2018.

34 Coppedge et al., *V-Dem Dataset v15*, variable *v2x_feduni*, Venezuela 2009-2024.

35 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela [CRBV], Gaceta Oficial n°5.453 Extraordinario del 24 de marzo de 2000, Arts. 19, 30, 83 y 102.

mar una autoridad que compite con la del legislativo y usa esa idea en conjunto con las reivindicaciones del *"*pueblo*"* para subordinar a los demás poderes[36].

Como ha afirmado Gargarella, el constitucionalismo latinoamericano reciente ha producido constituciones internamente contradictorias, en las cuales se expandieron generosamente los catálogos de derechos sociales mientras preservaban intacta una estructura con alta concentración de poderes en la presidencia[37]. En Venezuela, esa contradicción se evidencia no solo en la concentración del poder en la distribución vertical, sino específicamente en la capacidad fiscal y competencial en el Poder Público Nacional frente al Estadal o Municipal. La Constitución privó a los estados y municipios de los instrumentos necesarios para actuar como garantes de los derechos que la misma consagró.

2. *El centralismo oculto en la distribución de competencias*

La Constitución de 1999 distribuyó el poder de forma vertical entre tres niveles de gobierno (nacional, estadal y municipal)[38]. La distribución de competencias establecida en los artículos 156, 164 y 165 revelan el sesgo centralista con el que fueron concebidas, convirtiendo la distribución formal en una concentración disimulada del poder en el nivel nacional en materia de derechos y garantías, y más específicamente en materia de derechos económicos y sociales.

El artículo 156 enumera treinta y tres materias de competencia exclusiva del Poder Nacional, un catálogo amplísimo para un Estado que se denomina *"*federal descentralizado*"*[39]. Entre las competencias exclusivas del poder nacional resultan relevantes para la garantía de los DESC: (i) las políticas y servicios nacionales de educación y salud (ord. 24), (ii) la seguridad social (ord. 22), (iii) las políticas nacionales para la producción agrícola y seguridad alimentaria (ord. 25), y (iv) el régimen general de los servicios públicos domiciliarios electricidad, agua potable, gas (ord. 29). En otras palabras, la Constitución otorgó al nivel nacional no solo la rectoría sobre estos derechos, sino también la competencia operativa sobre los servicios sociales más costosos y de mayor impacto en la garantía de los DESC[40]. Esta concentración representó un retroceso respecto del proceso descentralizador de 1989, pues en lugar de profundizar la transferencia de competencias a los estados, la CRBV las retuvo en el nivel nacional bajo la fórmula de políticas nacionales[41].

Las competencias exclusivas de los estados están descritas en el artículo 164. Si las comparamos con las nacionales, el contraste es llamativo. Por un lado, el nivel nacional se reserva competencias clave en materia social y económica, y los estados están revestidos de competencias de carácter administrativo y de infraestructura, como vialidad estadal, policía estadal, organización interna, sin que se les asigne ninguna competencia exclusiva en materia de garantías de los DESC. La única referencia que podemos encontrar en el artículo 164 en

---

36 Juan J. Linz, "The Perils of Presidentialism", *Journal of Democracy* 1, no. 1 (Winter 1990): 62-63.

37 Roberto Gargarella, *Latin American Constitutionalism, 1810-2010: The Engine Room of the Constitution* (New York: Oxford University Press, 2013).

38 CRBV, Art. 136.

39 Sobre la contradicción del federalismo venezolano por la concentración orgánica y prestacional del Poder Nacional, véase José Ignacio Hernández González, *Administración pública, desarrollo y libertad en Venezuela* (Caracas: FUNEDA / CIDEP, 2012), donde se documenta cómo la expansión competencial del nivel central, sumada a la centralización de la gestión pública, vacía de contenido la cláusula del Estado federal descentralizado y compromete la garantía de los derechos prestacionales.

40 CRBV, Art. 156, ords. 22, 24, 25 y 29.

41 Brewer-Carías, "El 'Estado federal descentralizado'", 103.

esta materia, es la competencia para la *"*creación y organización de servicios públicos estadales*"* (ord. 8). Esta disposición resulta tan genérica que, en la práctica queda subordinada a lo establecido en la ley nacional, tal y como la propia constitución establece al condicionar su ejercicio *"*a lo que establezcan las leyes*"*[42].

La Constitución también estableció competencias concurrentes entre el Poder Nacional y el Poder Estadal[43]. Estas debían representar el espacio donde estados y nación podrían colaborar en la garantía de los DESC. Sin embargo, el diseño constitucional convirtió estas competencias en un mecanismo de subordinación en vez de cooperación. El artículo 165 establece que las materias de competencia concurrente *"*serán reguladas mediante leyes de base dictadas por el Poder Nacional, y leyes de desarrollo aprobadas por los Estados*"*. En otras palabras, los estados no pueden ejercer competencias en materia de salud, educación o vivienda sin que la Asamblea Nacional haya promulgado leyes de base, dejando la autonomía normativa de los estados condicionada a la voluntad legislativa nacional. El diseño competencial de la Constitución importó de manera inapropiada un modelo propio de Estados unitarios descentralizados como el sistema autonómico español, que no corresponde a la lógica que debería regir en un auténtico Estado federal[44].

3. *Omisiones legislativas y su impacto en la garantía de los DESC a nivel estadal*

La contradicción entre las garantías constitucionales de los DESC y la realidad fiscal y competencial del federalismo venezolano no se agota en el diseño constitucional, sino que se ha profundizado con la ausencia de la legislación que debía desarrollar las instituciones y mecanismos que podría poner en práctica ese diseño. La Constitución de 1999 estableció un conjunto de disposiciones que, de haber sido implementadas, se podría haber creado una arquitectura mínimamente funcional para el sistema federal que permitiera acercar a los estados a ser garantes directos de los derechos económicos y sociales. Ninguna de estas disposiciones fue cumplida, incurriendo por más de veinticinco años en omisión legislativa.

La primera omisión es la Ley Orgánica de Hacienda Pública Estadal. En las Disposiciones Transitorias de la Constitución de 1999 se ordenó a la Asamblea Nacional aprobar, dentro del primer año de su instalación *"*una ley que desarrolle la Hacienda Pública Estadal, estableciendo, con apego a los principios y normas de esta Constitución, los tributos que la componen, los mecanismos de su aplicación y las disposiciones que la regulen*"*[45]. Ese mandato constitucional que no fue cumplido contradice la noción de federalismo e impide subsanar la falta de asignación de recursos a los Estados[46]. La aprobación de una ley que regule la hacienda pública estadal es para el federalismo real una condición sine qua non, ya que su ausencia deja las finanzas de los gobiernos regionales reducidas a lo que perciben por Situado Constitucional[47]. En otras palabras, sin una hacienda propia estadal, las competencias asignadas a los estados, incluyendo las concurrentes en materia de derechos económicos y sociales, carecen de sustento fiscal para ser ejercidas.

La segunda omisión estructural es la ausencia de las leyes de base para las competencias concurrentes. La Constitución fue clara al establecer que el Poder Nacional dictara leyes de

---

42 CRBV, Art. 164, ord. 8. Véase Brewer-Carías, "El 'Estado federal descentralizado'", 106-109.

43 CRBV, Art. 165.

44 Brewer-Carías, "El 'Estado federal descentralizado'", 110-111.

45 CRBV, Disposición Transitoria Cuarta, numeral 6.

46 Manuel Rachadell, "La centralización del poder en el Estado federal descentralizado", *Revista de Derecho Público*, n° 115 (2008): 114-115.

47 Trino Márquez, *La descentralización en la reconstrucción de la democracia. Propuestas para Venezuela* (Caracas: CEDICE, 2016), 4.

base como condición para que los estados pudieran ejercer las competencias concurrentes, en nuestro caso de interés materias como salud, educación y vivienda. Desde la promulgación de la Constitución hasta hoy, han pasado más de veinticinco años y la Asamblea Nacional no ha producido un marco de leyes que habilite a los estados para operar como garantes concurrentes de los DESC. Por el contrario, las leyes que existen en esta materia, como la Ley Orgánica de la Salud o la Ley Orgánica de Educación están diseñadas como legislación de alcance nacional, evitando que los estados puedan crear instrumentos normativos propios que regulen la actuación estadal en estas materias atendiendo a las realidades económicas, políticas y sociales.

Esta omisión también afecta a los Consejos Legislativos estadales como parlamentos subnacionales, cuya función legislativa queda doblemente acotada. Por una parte, las competencias concurrentes solo pueden ejercerse una vez que el Poder Nacional dicte las leyes de base, lo que no ha ocurrido en más de dos décadas. Por otra parte, la Asamblea Nacional reguló incluso la organización interna de los Consejos Legislativos a través de la Ley Orgánica de los Consejos Legislativos de los Estados de 2001, vaciando de contenido propio a las constituciones estadales y reduciendo a los parlamentos subnacionales a órganos cuya producción normativa relevante está predeterminada desde el nivel central[48]. La Constitución, en suma, crea parlamentos estadales, les asigna función legislativa concurrente en materia de DESC y, simultáneamente, priva al nivel nacional de la voluntad de activarla y al estadal de los instrumentos para ejercerla.

La falta de hacienda estadal, y la ausencia de leyes base produce un efecto relevante para nuestro argumento central, el federalismo venezolano en la práctica es un Estado unitario con decoración federal. Los estados tienen gobernadores electos, parlamentos, constituciones propias, instituciones propias, pero no tienen recursos para financiarlas ni un marco jurídico para ejercerlas en las materias que directamente inciden en la vida de sus ciudadanos. La autonomía estadal se reduce a la necesidad del Situado Constitucional que es una transferencia directa del presupuesto nacional y a la producción legislativa de normas de organización interna. Los datos confirman esta degradación del poder estadal. Para 2017 los estados y municipios gestionaban a penas el 6% del gasto público total, porcentaje que se mantuvo en 6.4% hasta 2022, una participación que ni siquiera alcanza los mínimos registrados en países unitarios[49].

La *"*descentralización fiscal*"* mediante el Situado Constitucional, introducida en 1961 y mantenida en la Constitución de 1999, se utilizó de forma fallida como sustituto de la hacienda estadal. Su diseño tiene tres limitaciones que lo hacen inadecuado como mecanismo de garantía de los DESC. Primero, su monto está atado a los ingresos ordinarios del Fisco Nacional, lo que lo hace proclive a caer en las crisis económicas y deja a los estados dependientes de decisiones nacionales que no pueden controlar. Segundo, por tratarse de una transferencia total no condicionada, su distribución sigue criterios de población e igualdad territorial y no de necesidades sociales. Tercero, esa subordinación al ingreso nacional ha sido utilizada como

---

48 Mesa, *El Órgano Legislativo Estadal Venezolano*, 57-60.

49 Márquez, *La descentralización en la reconstrucción de la democracia*, 14-17. Los datos de 2022 corresponden a la Exposición de Motivos de la Ley de Presupuesto 2022, citada en Transparencia Venezuela, 2022, recogida en Christi Rangel Guerrero, "Del federalismo nominal al federalismo real. ¿Insistimos en la descentralización?", en *Presente y futuro de la economía en Venezuela*, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, UCAB, 2022, disponible en: https://economia.ucab.edu.ve/presente-y-futuro-de-la-economia-en-venezuela-coordinacion-de-sector-publico-del-federalismo-nominal-al-federalismo-real-insistimos-en-la-descentralizacion-por-christi-rangel-guerrero/(consultado el 20 de marzo de 2026).

instrumento de control político: el Ejecutivo ha reclasificado los ingresos brutos como *"*extraordinarios*"* para reducir el monto del Situado sin modificar el porcentaje constitucional[50].

La contradicción que hemos encontrado en el diseño constitucional puede resolverse, al menos en primera instancia por vía legislativa. Si la Constitución de 1999 reconoce los derechos económicos y sociales, y al mismo tiempo reconoce la autonomía estadal, entonces lo que necesitan los estados para poder ejercer su poder real es un marco jurídico que permita la obtención de recursos propios y al mismo tiempo, leyes de base que sirvan para que los estados desarrollen su propia legislación. Los derechos económicos y sociales podrían, con estos pequeños cambios ser garantizados a los ciudadanos de una forma más directa y cercana que haciéndolo desde el poder nacional, con el fin de lograr mayor control político y social como se ha venido haciendo.

IV. RESTRICCIÓN FISCAL ESTADAL Y CENTRALIZACIÓN DE LOS DESC

1. *La dependencia fiscal en números*

Hemos identificado el eslabón principal de la dependencia fiscal de los estados, y es la propia contradicción constitucional de otorgar derechos sin mecanismos de garantía y eso ha quedado evidenciado en las cifras. La autonomía fiscal estadal registró un valor de 0.000 prácticamente a lo largo de toda la historia democrática del país, con un máximo marginal de 0.186 entre el 2004 y el 2008, y retornó a 0.000 en 2018[51]. Este recorrido es una expresión empírica de la ausencia de la Ley de Hacienda Pública Estadal y de la decisión política del Poder Público Nacional de no hacer uso del sistema de competencias concurrentes. El resultado ha sido, que la participación de los estados en el gasto público nacional esté abismalmente alejada del 46% que es propio de los países federales mientras que, para los estados, el Situado Constitucional representa más del 80% de sus ingresos totales[52].

El colapso económico iniciado en 2013 agravó esta dependencia. El PIB per cápita cayó de USD 13.646 en 2010 a USD 1.506 en 2020, una contracción del 89%, y el gobierno nacional aprovechó la crisis para reclasificar los ingresos petroleros como *"*extraordinarios*"*, excluyéndolos de la base de cálculo del Situado Constitucional y reduciendo los recursos transferidos por debajo del mínimo constitucional del 15%[53]. Para 2020, las transferencias del gobierno central representaban el 96% de los ingresos estadales totales, confirmando que los estados venezolanos operan como agencias desconcentradas del poder central antes que como unidades autónomas de un sistema federal[54].

---

50 OCDE/CGLU, Observatorio Mundial sobre las Finanzas y la Inversión de los Gobiernos Subnacionales (SNG-WOFI), perfil Venezuela, 2022.

51 Hooghe et al., *Measuring Regional Authority*, RAI dataset v.3, valores *n_fiscalautonomy* Venezuela 1950-2018.

52 Rangel Guerrero, "Del federalismo nominal al federalismo real", citando OCDE/CGLU, *Subnational Governments around the World*, 2019; SNG-WOFI, perfil Venezuela, 2022.

53 Banco Mundial, *PIB per cápita (USD a precios actuales)*, Venezuela 2000-2024; Leonardo Vera, declaraciones sobre el Situado Constitucional y el Presupuesto 2023, *Banca y Negocios*, 18 de septiembre de 2022, https://www.bancaynegocios.com/presupuesto-2023-y-el-situado-consti tucional-la-exigencia-que-hace-leonardo-vera-al-gobierno/

54 OCDE/CGLU. *Observatorio Mundial sobre las Finanzas y la Inversión de los Gobiernos Subnacionales* (SNG-WOFI), perfil Venezuela. 2022. Disponible en: https://www.sng-wofi.org/ country_profiles/venezuela_es.html.

La data estudiada confirma lo que ya se ha advertido en la teoría, los estados venezolanos no son unidades autónomas de un sistema federal, se han configurado desde su diseño inicial como instancias de desconcentración administrativa del poder central, financiadas a discreción del Ejecutivo Nacional y sin capacidad propia para garantizar los derechos que la Constitución les encomienda.

2. *Las "Misiones" como mecanismo de centralización de los DESC*

Si bien la arquitectura constitucional no facilitó el desarrollo del federalismo, ni permitió la desconcentración tácita del poder para garantizar los derechos económicos y sociales a través de los estados, el gobierno nacional tuvo la oportunidad de corregir ese diseño institucional. Sin embargo, su decisión ante la incapacidad estadal fue construir un sistema paralelo, que terminó funcionando como un sistema de control político y no como un sistema de protección de los DESC.

A partir del año 2003 el Ejecutivo nacional creó las "Misiones" financiadas directamente con recursos de Petróleos de Venezuela (PDVSA) que fueron extraídos del presupuesto ordinario y excluidos de la base del cálculo del Situado Constitucional. Es decir, estas misiones sociales operaron como un mecanismo de provisión de DESC completamente al margen de la estructura constitucional del Estado federal dejando de lado los estados, sin articularse con los Consejos Legislativos, y sin rendir cuentas a las instituciones subnacionales[55]. En su mejor momento, Barrio Adentro (salud), Robinson y Ribas (educación), Vivienda Venezuela (vivienda), Mercal y PDVAL (alimentación), entre otras misiones se enfocaron en garantizar prácticamente todos los derechos económicos y sociales establecidos en la Constitución.

La existencia de las misiones como mecanismos parafederales reveló el problema principal del sistema y la vocación centralista del gobierno. Por un lado, se asumió que los estados no podían garantizar los DESC y al mismo tiempo se utilizó esa "incapacidad" para justificar una concentración mayor de recursos y competencias centrales en el poder nacional. Esto resultó en que cuando la renta petrolera fue decreciendo, las Misiones colapsaron dejando a los estados exactamente donde se encontraban, sin capacidad fiscal propia, sin competencias operativas en materia social y sin instrumentos legales para poder desarrollarlas.

Este ciclo que inició el expresidente Chávez y ha continuado por más de veinticinco años (declaración constitucional de DESC, incapacidad estadal estructural para garantizarlos, recentralización de facto mediante programas centralizados y su colapso con la renta) no es una falla de gestión que pueda ser corregida mejorando las políticas administrativas. Es una falla del sistema institucional que requiere entonces una corrección de ese sistema por la misma vía legislativa que fue por la que se impuso.

3. *La desconcentración es eficiencia: un camino hacia el federalismo cooperativo*

El problema sobre cómo se garantizan los DESC ha estado en la teoría y práctica política por siglos. Como mencionamos al principio, el reconocimiento de estos derechos ya no es cuestionable, lo que se pone entre dicho es los mecanismos, los recursos y los sujetos que van a garantizar esos derechos. A lo largo de este artículo, nos hemos aproximado a la causa del problema y esperamos en las siguientes secciones acercarnos, al menos, a unas posibles soluciones. Pero, sobre todo, debemos partir del reconocimiento de que parte de la crisis económica y social en la que ha estado sumergida Venezuela por más de una década es producto de la centralización del poder y el uso de mecanismos parafederales como mecanismos de control social.

---

55 Márquez, *La descentralización en la reconstrucción de la democracia*, 3-5.

Los sistemas donde el poder se desconcentra hacia niveles subnacionales tienden a ser más eficientes en la provisión de bienes públicos y en la garantía de derechos sociales. El teorema planteado por Oates postula que, en ausencia de externalidades o economías de escala que justifiquen la provisión central, el nivel subnacional es el más eficiente porque sus autoridades disponen de información más precisa sobre las preferencias y necesidades de la población local[56].

No se trata de una cuestión meramente teórica. Los datos de la OCDE confirman una correlación positiva entre el grado de descentralización del gasto público y el PIB per cápita, lo que sugiere que la desconcentración del poder es también un factor de desarrollo[57]. Mascareño advirtió que la relación entre descentralización y democracia no es automática: depende de tres condiciones simultáneas (elección directa de autoridades territoriales, transferencia efectiva de competencias y asignación de recursos propios)[58]. Venezuela cumplió la primera en 1989, avanzó parcialmente en la segunda y nunca cumplió la tercera, lo que explica por qué la descentralización no logró concretarse como mecanismo de garantía de los DESC.

Sin embargo, la descentralización por sí sola no garantiza la provisión efectiva de DESC: requiere mecanismos de coordinación y solidaridad interterritorial. La experiencia del federalismo cooperativo alemán ofrece el modelo más desarrollado: el *Sozialstaatsprinzip* no opera como mandato exclusivo del nivel federal sino como obligación compartida entre la Federación y los *Länder*, articulada mediante un sistema de nivelación fiscal que redistribuye recursos entre estados ricos y pobres para garantizar condiciones de vida equivalentes en todo el territorio[59].

Como señalamos en la Sección I al desarrollar la noción de Estado Federal Unitario, los derechos se garantizan de manera descentralizada sin centralización porque la unificación material se articula a través de la coordinación entre niveles, no mediante jerarquía. Esta conciliación, sin embargo, solo resulta sostenible porque los *Länder* disponen de los recursos fiscales necesarios para ejercer sus competencias.

El federalismo venezolano requiere avanzar en su desarrollo, y para ello necesita una transformación que no suprima al Estado central con una desconcentración radical, sino que construya un federalismo en el que los estados tengan capacidad de hacienda propia, se active el sistema de competencias concurrentes previsto en la propia Constitución y se establezcan mecanismos de coordinación intergubernamental que garanticen los derechos económicos y sociales en todo el territorio nacional.

V. REFORMAS PARA UN FEDERALISMO REAL: HACIENDA, COMPETENCIAS Y COORDINACIÓN INTERGUBERNAMENTAL

A lo largo de este trabajo hemos realizado una radiografía teórica, jurídica y empírica del federalismo venezolano. Sin embargo, nuestro propósito no es simplemente diagnosticar, nuestro análisis busca encontrar las causas que han llevado al sistema venezolano a su estado actual con el fin de proponer soluciones reales, creíbles y alcanzables. La contradicción de la

---

56 Oates, *Fiscal Federalism*, 54; Wallace E. Oates, "An Essay on Fiscal Federalism", *Journal of Economic Literature*, vol. 37, n° 3 (1999): 1122-1123.

57 Rangel Guerrero, "Del federalismo nominal al federalismo real."

58 Carlos Mascareño, "Descentralización y democracia en América Latina: ¿Una relación directa? Elementos conceptuales para su estudio", *Working Paper* n° 23, Latin American Studies Center, University of Maryland, 2008, 4-6.

59 Philip Manow, "Germany: Cooperative Federalism and the Overgrazing of the Fiscal Commons", en Herbert Obinger, Stephan Leibfried y Francis G. Castles (eds.), *Federalism and the Welfare State* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), 245-247.

que ya hemos hablado entre el catálogo de DESC y la incapacidad estructural de los estados para garantizarlos no es irremediable, pero se necesitan reformas legislativas concretas que doten al sistema federal de los instrumentos que la propia Constitución ordena y que no fueran desarrollados.

Las reformas que desarrollaremos no implican la mutación o modificación constitucional, se trata de volver a la Constitución y ejecutar los mandatos que ya están ahí descritos. Nuestra agenda tiene tres pilares fundamentales que deben implementarse de forma concurrente: (i) la reforma de la LODDT, (ii) la creación de la Ley de Hacienda Pública Estadal, y (iii) la activación efectiva del Consejo Federal de Gobierno. Los tres pilares de la propuesta responden a los problemas estructurales que identificamos. Sin hacienda propia estadal, las competencias no son ejecutables, sin competencias ejecutables el Consejo Federal de Gobierno no tiene materia que coordinar, y sin el Consejo Federal de Gobierno la desconcentración del poder carece de un mecanismo de solidaridad interestadal que impida que la autonomía fiscal se traduzca en desigualdad entre estados. Los tres pilares deben funcionar de forma concurrente, puesto que su funcionamiento aislado no implicaría una reforma real.

El primer pilar es la reforma de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público. En el año 2009 se realizó una reforma que incorporó en el artículo 8 la habilitación al poder nacional para la reversión discrecional de competencia[60]. Sin embargo, la corrección de este artículo no es suficiente, la LODDT debe ser reformada en profundidad para transformar su naturaleza jurídica.

En su diseño original la LODDT (1989) fue concebida como un instrumento jurídico de transferencia progresiva de competencias desde el nivel nacional hacia los estados operado a través de convenios entre el Ejecutivo nacional y el Ejecutivo estadal. Al tratarse de transferencias que dependían de la voluntad del gobierno nacional y no de un mandato legal imperativo, el diseño en sí mismo legalizaba la discrecionalidad del gobierno central. La reforma de la LODDT debe invertir esta lógica, estableciendo un sistema de competencias transferidas de pleno derecho sin estar sujetas a convenios o reversiones por parte del poder nacional, y un cronograma de implementación de políticas que el Ejecutivo Nacional no pueda diferir unilateralmente.

Los principios que deben guiar la reforma de esta ley son los de irreversibilidad de las transferencias efectuadas, progresividad en la ampliación de competencias concurrentes, y correspondencia entre competencias y recursos, ninguna competencia puede transferirse sin que haya una transferencia o generación de recursos para ejercerla, de lo contrario se seguiría produciendo el vicio del *unfunded mandate* que hizo insuficiente al proceso descentralizador del período 1989-1999[61].

El segundo pilar, más urgente para la garantía de los DESC, es la aprobación de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Estadal cuya promulgación ordenó la propia Constitución y que la Asamblea Nacional nunca cumplió. La ley debe resolver tres problemas estructurales. Primero, definir el sistema tributario estadal, asignando a los estados fuentes tributarias propias de rendimiento real y administración viable. Segundo, regular el sistema de transferencias intergubernamentales con criterios objetivos y no discrecionales, vinculando al menos parte de esas transferencias a indicadores de necesidades sociales y no solo a criterios de población e igualdad territorial. Tercero, ordenar la creación de un Fondo de Compensación

---

60 Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, Art. 8.

61 Sobre la asignación de recursos como condición necesaria de la descentralización, véase Mascareño, "Descentralización y democracia en América Latina", 4-6.

Interterritorial operativo que redistribuya recursos entre estados con mayor y menor capacidad fiscal, garantizando un nivel mínimo de prestación de los DESC independiente de la base tributaria local[62]. Este mecanismo de nivelación es la condición *sine qua non* para que la autonomía estadal no se traduzca en mayor desigualdad territorial en el acceso a los derechos sociales.

El Consejo Federal de Gobierno descrito en el artículo 185 de la Constitución de 1999 es el órgano encargado de la planificación y coordinación de políticas para el desarrollo de la descentralización y las transferencias de competencias del Poder Nacional al Estadal y Municipal. La Secretaría del Consejo Federal de Gobierno es el único mecanismo de coordinación intergubernamental de rango constitucional y está integrada por el Vicepresidente, dos ministros, tres gobernadores y tres alcaldes. Este órgano que podría servir para la coordinación interterritorial nunca ha funcionado como un órgano de planificación federal. Por el contrario, se ha reunido esporádicamente, sin periodicidad garantizada, sin agenda vinculante y sin capacidad real para incidir en las decisiones presupuestarias del nivel nacional[63].

La ley que regula el funcionamiento del Consejo Federal de Gobierno fue aprobada en 2010, es decir, diez años después que el órgano fue diseñado. Ahora bien, esta normativa debe ser reformada para dotar al Consejo Federal de Gobierno de atribuciones que hoy no ejerce. Primeramente, la aprobación del cronograma de competencias previsto en la reforma de la LODDT anteriormente mencionada, de tal manera que actúe como garante institucional de la irreversibilidad del proceso de desconcentración. Asimismo, la reforma debe incluir la formulación de criterios vinculantes para la distribución del Fondo de Compensación Interterritorial, garantizando que opere respondiendo a criterios técnicos de equidad y no a decisiones discrecionales del ejecutivo. Por último, la reforma debe encomendar al Consejo Federal de Gobierno la función de seguimiento y evaluación del cumplimiento de las obligaciones concurrentes en materia de DESC con capacidad de reportar ante la Asamblea Nacional los incumplimientos de cualquiera de los niveles de gobierno.

Las tres propuestas comparten una característica fundamental: todas tienen sustento directo en la Constitución y no requieren reforma constitucional, solo voluntad política para cumplir mandatos vigentes. Como ha señalado Márquez, la desconcentración del poder debe recuperar su espíritu original como política fundamental del sistema democrático: una división racional del trabajo entre niveles territoriales de gobierno en la que cada instancia atienda las actividades en las que puede ser más eficiente[64]. Esa división es imposible mientras los estados carezcan de hacienda propia, las competencias concurrentes permanezcan inactivadas por ausencia de leyes de base y el Consejo Federal de Gobierno siga siendo un órgano sin funcionamiento real.

La corrección articulada de esas tres omisiones es la condición necesaria para que los DESC consagrados en la Constitución dejen de ser promesas y se conviertan en obligaciones institucionalmente exigibles en todos los niveles del sistema federal venezolano.

---

62 Philip Manow, "Germany: Co-operative Federalism and the Overgrazing of the Fiscal Commons," en Herbert Obinger, Stephan Leibfried y Francis G. Castles (eds.), *Federalism and the Welfare State* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), 245-247.

63 Brewer-Carías, "El 'Estado federal descentralizado", 131-132. El RAI dataset v.3 registra un valor constante de 0.500 en el componente *n_sharedrule* para todo el período 2000-2018, reflejando que los mecanismos de participación subnacional en decisiones nacionales existen formalmente pero no operan de manera efectiva.

64 Márquez, *La descentralización en la reconstrucción de la democracia*, 3.

CONCLUSIONES

Iniciamos este trabajo partiendo de la teoría de que Venezuela es un Estado que se declara *"*federal descentralizado*"* que consagra uno de los catálogos de derechos económicos y sociales más extensos del mundo, pero cuyos estados han estado vaciados de autonomía fiscal prácticamente durante toda su historia republicana. Esta paradoja no es una anomalía circunstancial, es la expresión de una decisión constituyente que optó por declarar el federalismo sin dotarlo de las condiciones operativas, y reconoció derechos sin construir sujetos institucionales capaces de garantizarlos en todos los niveles de gobierno. Sin embargo, no observamos esto solo desde la teoría, los datos analizados muestran empíricamente que la autonomía fiscal de los estados registró 0.000 casi todo el período entre 1950-2018. Los resultados de nuestra investigación permiten llegar a cuatro conclusiones articuladas:

Primera: el federalismo venezolano nunca fue fiscal. La evidencia del RAI y del índice *v2x_feduni* de V-Dem demuestran que la autonomía fiscal estadal fue prácticamente inexistente, ni siquiera en el pico de descentralización. A lo largo de la historia constitucional de Venezuela se han creado instituciones subnacionales sin dotarlas de los recursos para funcionar. El federalismo venezolano fue, en el mejor de sus momentos, un federalismo de competencias sin hacienda; en el peor, una ficción constitucional sostenida por transferencias discrecionales del nivel central.

Segunda: la Constitución de 1999 concentró en el Poder Nacional las competencias sociales más costosas, eliminó el Senado como cámara de representación territorial, y dejó a los estados sin competencias reales sobre las que legislar, convirtiendo a los Consejos Legislativos en órganos accesorios del Poder Ejecutivo Estadal. Si a esto, se suma las omisiones legislativas, podemos decir que nunca hubo intención de desarrollar el Estado federal.

Tercera: la incapacidad estadal para garantizar los derechos económicos y sociales no es una falla de gestión sino una falla de diseño institucional, y quedó confirmado durante el período de las Misiones, en el que el Poder Nacional creó un sistema paralelo que reconoció implícitamente esa incapacidad, la profundizó, y colapsó con la renta cuando la renta que lo financiaba entró en crisis.

Cuarta: la solución no requiere una reforma constitucional sino el cumplimiento de los mandatos que la Constitución ya contiene. Las reformas propuestas a la LODDT, la creación de Ley de Hacienda Pública Estadal y la activación del Consejo Federal de Gobierno forman un sistema interdependiente que solo produce resultados si se implementa de manera articulada; ninguna de las tres funciona de manera aislada.

El trabajo deja abiertas dos líneas de investigación que exceden su alcance pero que son necesarias para completar el argumento. La primera es el análisis subnacional de los derechos económicos y sociales. Los datos disponibles, como la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida de la Universidad Católica Andrés Bello sugieren que las brechas en el acceso a salud, educación y vivienda entre estados venezolanos son significativas, pero su sistematización como evidencia relevante de la incapacidad estadal para garantizar los DESC requiere un trabajo empírico específico y la segunda, es el estudio comparado con otros sistemas federales latinoamericanos que han desarrollado mecanismos de nivelación fiscal interterritorial con distintos grados de éxito, y cuya experiencia podría enriquecer el diseño concreto de los instrumentos legislativos propuestos.

En definitiva, el federalismo venezolano enfrenta una contradicción que tiene solución jurídica. La Constitución de 1999 contiene los mandatos, los principios y los instrumentos necesarios para construir un sistema federal cooperativo donde los derechos económicos y sociales sean garantizados de manera descentralizada, con solidaridad fiscal estructural y coordinación intergubernamental efectiva. Lo que falta no es derecho constitucional, es la voluntad política que permita ejecutar los mandatos legislativos que el propio texto fundamental lleva más de veinticinco años esperando.

No toda la reinstitucionalización del país puede resolverse sin reformas constitucionales, y no pretendemos sugerir lo contrario. Pero las tres reformas identificadas pertenecen a esa categoría excepcional de transformaciones que no requieren tocar el texto constitucional porque la propia Constitución ya las ordena. En su conjunto surgen como una oportunidad en cualquier proceso de reinstitucionalización democrática porque significan la posibilidad de volver a la Constitución desde la propia Constitución, de recuperar el proyecto federal que el constituyente de 1999 declaró, pero no construyó, utilizando los instrumentos que ese mismo constituyente dejó disponibles. Mientras esa legislación no exista, los derechos económicos y sociales seguirán siendo derechos sin garantías y el federalismo venezolano seguirá siendo nominal.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes normativas

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [Naciones Unidas]. Observación General N° 3, *"*La índole de las obligaciones de los Estados Partes*"*. 1990.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial n° 5.453 Extraordinario del 24 de marzo de 2000.

Constitución de los Estados Unidos de América. Décima Enmienda. 1791.

Ley Fundamental de la República Federal de Alemania [Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland]. 23 de mayo de 1949.

Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público [LODDT]. Reforma publicada en Gaceta Oficial n° 39.140 del 17 de marzo de 2009.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), 16 de diciembre de 1966.

Fuentes doctrinales

Abramovich, Víctor, y Christian Courtis. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid: Editorial Trotta, 2002.

Banco Mundial. *"*PIB per cápita (USD a precios actuales), Venezuela 2000–2024.*"* World Bank Open Data. https://data.worldbank.org.

Baptista, Asdrúbal. *Teoría económica del capitalismo rentístico*. 2.ª ed. Caracas: Banco Central de Venezuela, 2010.

Brennan, Geoffrey, y James M. Buchanan. *The Power to Tax: Analytical Foundations of a Fiscal Constitution*. The Collected Works of James M. Buchanan, vol. 9. Indianapolis: Liberty Fund, 2000.

Brewer-Carías, Allan R. *"*El 'Estado federal descentralizado' y la centralización de la federación en Venezuela. Situación y perspectiva de una contradicción constitucional*"*. *Provincia*, n.° 11 (enero–junio 2004): 97–136.

Börzel, Tanja A. *States and Regions in the European Union: Institutional Adaptation in Germany and Spain*. Themes in European Governance. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

Casal, Jesús María. *Los derechos fundamentales y sus restricciones: constitucionalismo comparado y jurisprudencia interamericana*. Bogotá: Legis, 2020.

Coppedge, Michael, John Gerring, Carl Henrik Knutsen, Staffan I. Lindberg, Jan Teorell, et al. *V-Dem Dataset v15*. Varieties of Democracy (V-Dem) Project. Universidad de Gotemburgo, 2025. https://www.v-dem.net.

Coronil, Fernando. *The Magical State: Nature, Money, and Modernity in Venezuela*. Chicago: University of Chicago Press, 1997.

Elazar, Daniel J. *Exploring Federalism*. Tuscaloosa: University of Alabama Press, 1987.

Finegold, Kenneth. *"*The United States: Federalism and Its Counter-Factuals*"*. En *Federalism and the Welfare State: New World and European Experiences*, editado por Herbert Obinger, Stephan Leibfried y Francis G. Castles, 138–178. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

Gargarella, Roberto. *Latin American Constitutionalism, 1810–2010: The Engine Room of the Constitution*. New York: Oxford University Press, 2013.

Hamilton, Alexander. *"*No. 30: Concerning the General Power of Taxation*"* [28 de diciembre de 1787]. En *The Federalist Papers*. Library of Congress. https://guides.loc.gov/federalist-papers/text-21-30#no-30.

Hamilton, Alexander. *"*No. 31: The Same Subject Continued*"* [1 de enero de 1788]. En *The Federalist Papers*. Library of Congress. https://guides.loc.gov/federalist-papers/text-31-40#no-31.

Hamilton, Alexander. *"*No. 32: The Same Subject Continued*"* [2 de enero de 1788]. En *The Federalist Papers*. Library of Congress. https://guides.loc.gov/federalist-papers/text-31-40#no-32.

Hamilton, Alexander. *"*No. 34: The Same Subject Continued*"* [5 de enero de 1788]. En *The Federalist Papers*. Library of Congress. https://guides.loc.gov/federalist-papers/text-31-40#no-34.

Hayek, Friedrich A. *"*The Economic Conditions of Interstate Federalism*"* [1939]. En *Individualism and Economic Order*, 255–272. Chicago: University of Chicago Press, 1948.

Hernández González, José Ignacio. *Administración pública, desarrollo y libertad en Venezuela*. Caracas: FUNEDA / CIDEP, 2012.

Hesse, Konrad. *"*El Estado Federal Unitario*"*. Trad. Cristina Elías Méndez. *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, n.° 46 (2013): 443–460.

Hooghe, Liesbet, Gary Marks, Arjan H. Schakel, Sara Niedzwiecki, Sandra Chapman Osterkatz y Sarah Shair-Rosenfield. *Measuring Regional Authority. A Postfunctionalist Theory of Governance*, vol. I. Oxford: Oxford University Press, 2016. *Regional Authority Index, dataset v.3 (1950–2018)*. https://garymarks.web.unc.edu/data/regional-authority-2/.

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

Linz, Juan J. *"*The Perils of Presidentialism*"*. *Journal of Democracy* 1, n.° 1 (Winter 1990): 51–69.

Manow, Philip. *"*Germany: Cooperative Federalism and the Overgrazing of the Fiscal Commons*"*. En *Federalism and the Welfare State: New World and European Experiences*, editado por Herbert Obinger, Stephan Leibfried y Francis G. Castles, 222–262. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

Márquez, Trino. *La descentralización en la reconstrucción de la democracia. Propuestas para Venezuela*. Caracas: CEDICE Libertad, 2016.

Mascareño, Carlos. *"*Descentralización y democracia en América Latina: ¿Una relación directa? Elementos conceptuales para su estudio*"*. Working Paper n.° 23, Latin American Studies Center, University of Maryland, 2008.

Mesa, Andrea. *El Órgano Legislativo Estadal Venezolano: estudio histórico y de Derecho comparado*. Caracas: abediciones / Instituto de Estudios Parlamentarios Fermín Toro, 2023.

Musgrave, Richard A. *The Theory of Public Finance: A Study in Public Economy*. New York: McGraw-Hill, 1959.

Oates, Wallace E. *Fiscal Federalism*. Nueva York: Harcourt Brace Jovanovich, 1972.

Oates, Wallace E. *"*An Essay on Fiscal Federalism*"*. *Journal of Economic Literature* 37, n.° 3 (1999): 1120–1149.

OCDE/CGLU. *Observatorio Mundial sobre las Finanzas y la Inversión de los Gobiernos Subnacionales (SNG-WOFI)*, perfil Venezuela. 2022. https://www.sng-wofi.org/ country_profiles/venezuela_es.html.

Penfold, Michael. *Dos tradiciones, un conflicto: La descentralización que no fue*. Caracas: La Hoja del Norte, 2023.

Pisarello, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*. Madrid: Editorial Trotta, 2007.

Posner, Paul L. *"*Unfunded Mandates: Promoting Accountability for National Policy Actions*"*. Testimonio ante el Subcomité de Asuntos Regulatorios y Gestión Federal del Comité de Seguridad Nacional y Asuntos Gubernamentales del Senado de los Estados Unidos, 24 de febrero de 2016.

Rachadell, Manuel. *"*La centralización del poder en el Estado federal descentralizado*"*. *Revista de Derecho Público*, n° 115 (2008): 111–131.

Rangel Guerrero, Christi. *"*Del federalismo nominal al federalismo real. ¿Insistimos en la descentralización?*"*. En *Presente y futuro de la economía en Venezuela*. Caracas: Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Universidad Católica Andrés Bello, 2022. https://economia.ucab.edu.ve/presente-y-futuro-de-la-economia-en-venezuela-coordinacion-de-sector-publico-del-federalismo-nominal-al-federalismo-real-insistimos-en-la-descentralizacion-por-christi-rangel-guerrero/.

Riker, William H. *Federalism: Origin, Operation, Significance*. Boston: Little, Brown and Company, 1964.

Scharpf, Fritz W. *"*The Joint-Decision Trap: Lessons from German Federalism and European Integration*"*. *Public Administration* 66, n° 3 (otoño 1988): 239–278.

Spahn, Paul Bernd, y Oliver Franz. *"*Consensus Democracy and Interjurisdictional Fiscal Solidarity in Germany*"*. IMF Working Paper n° 00/209. Washington D.C.: Fondo Monetario Internacional, diciembre de 2000.

Tocqueville, Alexis de. *Democracy in America* [*De la démocratie en Amérique*, 1835]. Editado por Eduardo Nolla, traducido por James T. Schleifer. 2 vols. Indianapolis: Liberty Fund, 2012.

Vera, Leonardo. *"*Declaraciones sobre el Situado Constitucional y el Presupuesto 2023*"*. *Banca y Negocios*, 18 de septiembre de 2022. https://www.bancaynegocios.com /presupuesto-2023-y-el-situado-constitucional-la-exigencia-que-hace-leonardo-vera-al-gobierno/.

Weingast, Barry R. *"*The Economic Role of Political Institutions: Market-Preserving Federalism and Economic Development*"*. *Journal of Law, Economics & Organization* 11, n° 1 (1995): 1–31.

Comentarios Monográficos

LA SOBERANÍA FUNCIONAL

Minoría Dominante y Mayoría Tolerante

Tirso José Núñez Parra
Abogado

Resumen: *La presente obra constituye una investigación original que, si bien parte de elementos del poder abordados clásicamente por la doctrina, ofrece una descripción técnica inédita mediante la aplicación de la lógica de imputación desarrollada por Hans Kelsen. Este enfoque permite revelar la persistencia de estructuras absolutistas como consecuencia de la transferencia de iure de la soberanía. A través de un método de niveles que recorre la filosofía, la sociología realista de Pareto, Michels y Weber, así como el derecho constitucional, se precisan categorías conceptuales con el fin de proponer la Soberanía Funcional como parte esencial del orden constitucional. Su propósito es racionalizar y garantizar la supervivencia de las relaciones de poder entre la Minoría Dominante y la Mayoría Tolerante. En este sentido, el Derecho se revela como una ciencia compleja, al conservar su estructura normativa mientras regula las tensiones reales de poder.*

Palabras Clave: *Soberanía Funcional, Minoría Dominante, Mayoría Tolerante, Imputación, Eficacia, Derecho Constitucional, Ciencia Jurídica.*

Abstract: *This work constitutes original research which, while building on elements of power traditionally addressed by legal doctrine, offers a novel technical description through the application of the logic of imputation developed by Hans Kelsen. This approach reveals the persistence of absolutist structures as a consequence of the de jure transfer of sovereignty. Through a multi level method that traverses philosophy, the realist sociology of Pareto, Michels and Weber, and constitutional law, conceptual categories are refined in order to propose Functional Sovereignty as an essential component of the constitutional order. Its purpose is to rationalize and guarantee the survival of power relations between the Dominant Minority and the Tolerant Majority. In this sense, law reveals itself as a complex science, preserving its normative structure while addressing the real tensions of power.*

Key words: *Functional Sovereignty, Dominant Minority, Tolerant Majority, Imputation, Efficacy, Constitutional Law, Legal Science.*

La presente obra constituye una investigación original, si bien los elementos del poder han sido estudiados, esta obra ofrece una descripción técnica inédita mediante la aplicación de la lógica de la imputación de Hans Kelsen, para revelar la persistencia de las estructuras absolutistas como consecuencia de la transferencia de iure de la soberanía. Utilizando un enfoque de niveles que recorre la filosofía, la sociología realista de Pareto, Michels, Weber, y el derecho. Se realizan algunas precisiones conceptuales del derecho constitucional para proponer la Soberanía Funcional entendida como parte fundamental del orden constitucional para la racionalización y supervivencia de las relaciones de poder entre la Minoría Dominante y la Mayoría Tolerante (MD y MT).

INTRODUCCIÓN

En la medida en que el ser humano ha desarrollado su inteligencia, se han perfeccionado técnicas útiles para el dominio de la materia. Sobre la base de errores y victorias se ha generado tal cantidad de conocimiento que la sociedad actual desconoce detalles importantes de la historia pasada, siendo probable que las generaciones futuras también omitan aspectos relevantes del presente.

Asimismo, las agrupaciones humanas siempre han contado con un pequeño grupo de personas que, cuando las circunstancias lo requieren, pondrán en riesgo sus vidas frente a los otros para crear o preservar sus prerrogativas de mando. Sin embargo, no resulta sencillo observar esta verdad: los medios utilizados por estas minorías en las diversas etapas de la historia han sido distintos, hasta llegar al refinado ordenamiento normativo moderno que emplea ficciones jurídicas para derivar sus propias normas de rango constitucional, en ocasiones sin conexión comprobable con la sociedad.

Las causas más recientes de dicho constitucionalismo se encuentran en la doctrina del pacto social o contractual de finales del siglo XVIII, inspirada en los aportes de John Locke y Jean-Jacques Rousseau, entre otros. La presente obra establece las bases de un análisis técnico y realista de la estructura del poder actual, de la cual se derivan las consecuencias negativas de tratar la soberanía del pueblo como un axioma fáctico cuando, en realidad, se trata de una ficción jurídica ineficaz. El propósito es sustituirla mediante la lógica-jurídica, por una soberanía funcional que racionalice la tensión entre una Minoría Dominante (MD) y una Mayoría Tolerante (MT), conforme al Estado de Derecho.

La metodología utilizada inicia en el campo filosófico para determinar las debilidades conceptuales de la doctrina clásica, lo cual permite el paso a un segundo nivel de naturaleza sociológica que expone los hechos concretos. Estos, en un tercer nivel, se abordan desde la eficacia del derecho constitucional y la filosofía de la soberanía funcional; de ahí que el presente trabajo constituya un enfoque disruptivo que se inscribe en el denominado Realismo Constitucional Occidental. Este texto propone una nueva conciencia técnica al presentar la soberanía funcional: la bibliografía actúa como contraste crítico y la argumentación propia constituye el núcleo de un renovado debate constitucional.

CAPÍTULO I: LA SOBERANÍA DEL PUEBLO

1.1 En la Europa del siglo XVII, Thomas Hobbes sostiene que, ante un estado de naturaleza carente de ley formal, general y aplicable para todos por igual, se presentaba *"una condición de guerra tal, que es una guerra de todos contra todos."*[1] Dicha situación era atribuida a las pasiones e intereses de los seres humanos, quienes por naturaleza son malos; premisa que justificaba la existencia de un contrato que otorgara el poder centralizado y absoluto al monarca para asegurar la paz social, aun cuando esto implicara la reducción de las libertades individuales.

En el siglo XVIII, bajo el absolutismo monárquico, surgieron nuevos pensadores[2] que, al considerar la insatisfacción de los hombres por vivir en un estado de naturaleza carente de una ley formal, general y aplicable para todos por igual, dedujeron un acuerdo que, a diferencia del planteamiento anterior, se realizaba entre seres humanos naturalmente buenos. Por consiguiente, la razón de ser del gobierno consistía en preservar los derechos de los individuos y de los pueblos, sobre la base de la separación del poder.

---

1 T. Hobbes, *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*, trad. de M. Sánchez Sarto (Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2017), 102.

2 John Locke y Jean-Jacques Rousseau, entre otros.

Esta distinción es la que fundamenta, en parte, el desplazamiento del poder que ostentaba el monarca hacia el pueblo, el cual se convertía así en el nuevo soberano.

Ahora bien, de la reflexión sobre los hechos en tiempos de paz y de guerra, se concluye que cualquier persona posee la capacidad de realizar el bien y el mal; su conducta dependerá de diversos factores, religioso, económico, cultural, político, entre otros, que influyen en las nociones de 'bueno' y 'malo'. A modo de Ilustración: *"Lo que en una época o en un pueblo ha sido considerado como justo, en otra época o en otro pueblo puede ser considerado como injusto... Así, por ejemplo, un orden social que impone sacrificios humanos puede ser considerado como justo por los miembros de la sociedad que creen en la necesidad de tales sacrificios para obtener el favor de los dioses, mientras que ese mismo orden es considerado como injusto en el más alto grado por los miembros de otra sociedad.*"[3]

Hasta este punto, una posición ecléctica justifica las razones históricas que tuvo Thomas Hobbes en su obra *Leviatán* para promover el absolutismo monárquico como soberano, así como las ideas de Jean-Jacques Rousseau en su libro *El contrato social* para defender al pueblo soberano. Consecuentemente, la inversión paradigmática que sufre el concepto de soberanía se debe, en cierta medida, a que el sujeto identificado originalmente como un 'ser malo' empieza a ser concebido como un ser bueno.

1.2 Aprender de esta historia implica reconocer que el ser humano no es intrínsecamente bueno ni malo, pues la moral integra ambas nociones y la capacidad de elección es lo que permite ambas manifestaciones. Por esta razón, el individuo es, sobre todo, un ser moral antes que un ser exclusivamente bueno o malo. No asumir esta complejidad moral equivale a pretender la existencia en uno de dos mundos irreales: el primero, donde todas las personas son buenas y los conflictos se resolverían siempre por mutuo acuerdo sin recurrir a la fuerza; y el segundo, donde la maldad absoluta obligaría a resolver toda diferencia mediante la guerra, sin posibilidad de acuerdos o intervenciones judiciales. Desde esta perspectiva, la compleja esencia moral del individuo justifica la existencia de un Estado de Derecho que se sitúe por encima de las percepciones individuales y sociales de lo bueno y lo malo.

Además, el pensamiento filosófico especulativo sostenía que, en un estado de naturaleza, la única defensa frente a un agresor consistía en el poder natural ejercido individualmente según la necesidad. En dicho escenario, prevalecía una valoración de justicia particular que no siempre resultaba ser la solución más equitativa. Las reacciones intelectuales orientadas a superar estas ideas contribuyeron inicialmente con teorías políticas que afirmaban que *"el poder legislativo es el poder supremo de la comunidad; pues lo que puede dar leyes a otro ha de ser necesariamente superior a él; y puesto que el legislativo no es tal sino por el derecho que tiene de hacer leyes para todas las partes y para cada miembro de la sociedad"*[4]. Sin embargo, se plantea que el pueblo soberano también es supremo, lo cual deriva en un absurdo lógico: la existencia de dos grupos con carácter supremo que se aniquilan mutuamente por el ejercicio legislativo.

1.3 En este orden de ideas, se desconoce el momento exacto de la transición del estado de naturaleza a la sociedad política. Asimismo, se plantea que estas últimas no debieron originarse en estados de naturaleza prematuros, sino en sus etapas más avanzadas; esto se debe a que un verdadero acuerdo social requiere realizarse bajo circunstancias donde la mayoría de los individuos hayan adquirido la capacidad de negociar con conocimiento de causa. De lo contrario, el contrato resultaría nulo por presentar una voluntad viciada en gran parte de los suscriptores.

---

3 H. Kelsen, *Teoría pura del derecho*, trad. de R. J. Vernengo (México: Porrúa, 2011), 75.

4 J. Locke, *Segundo tratado sobre el gobierno civil* (Madrid: Tecnos, 2006),141. El absurdo lógico es consecuencia de no resolver técnicamente la representación política.

Desde otra vertiente, se observa el impulso de poder que se desarrolla con mayor intensidad en ciertos individuos que en otros, lo que sugiere que la formación de comunidades políticas floreció en diversos contextos, lugares y modalidades, más allá de un acto único y uniforme.

Por ejemplo: a raíz de la llegada de los españoles al continente americano en 1492, se inició una profunda transformación de las costumbres locales mediante un proceso de subordinación cultural que, gradualmente, creó una nueva organización sociopolítica en el territorio hallado.

En otro contexto, una teoría menos difundida plantea que el poder político en Europa fue fundado a través de la fuerza: *"*He empleado la palabra 'Estado': ya se entiende a quién me refiero -a una horda de animales de presa, a una raza de señores y de conquistadores, que, armada de una organización militar y dotada de la fuerza de organizar, cae sin escrúpulos con sus terribles garras sobre una población tal vez infinitamente superior en número, pero todavía informe, todavía errabunda. Así es como el 'Estado' ha comenzado en la tierra: yo pienso que se ha acabado ya con aquel sentimentalismo que le hacía comenzar con un 'contrato' "[5]. Esta visión difiere sustancialmente de la teoría del pacto social entre hombres libres y buenos que se ha analizado en el presente trabajo.

En este apartado, se sitúa el análisis de las nociones del hombre bueno y malo (que fundamentaron la dogmática del pacto social) como un primer nivel de la filosofía especulativa ya superado. El enfoque se desplaza hacia conceptos permanentes e invariables de la historia de las organizaciones sociopolíticas; es decir, se atiende a la realidad de los grupos minoritarios de personas dominantes y los grupos mayoritarios de personas tolerantes.

Por tanto, no se pretende buscar el origen y legitimidad de los argumentos únicamente en la moral que ayudó a trascender el estado de naturaleza imaginario, para que sirva como causa última o inicio de la historia de las sociedades políticas. En su lugar, se opta por construir las conclusiones sobre la base de categorías empíricas (minoría dominante - mayoría tolerante) vinculadas a los rastros más recurrentes de la vida política, por resultar más prudente para el ciudadano común. Insistir únicamente en comprender la vigencia de los fundamentos filosóficos de las constituciones occidentales es condenar a los pueblos a la creencia ciega de que su supuesta soberanía emana de un pacto social que carece de registro cierto y de fuerza vinculante.

CAPÍTULO II: LA ESENCIA DE LAS RELACIONES DEL PODER POLÍTICO

Sección I: Las categorías inalterables del poder

2.1 Si se concluye que la percepción del bien y del mal es variable y está sujeta a interpretaciones históricas sustanciales, es con el propósito de alcanzar un segundo nivel de análisis y situar la cuestión en el campo de la sociología. No obstante, debe considerarse que la esencia de las cosas, sujetos y hechos está conformada por aquellos elementos que se conservan inalterables; su ausencia implicaría la inexistencia del objeto, el sujeto o la tergiversación de los hechos.

Ahora bien, ¿qué elementos han permanecido inalterables en las formas de organización sociopolíticas? un factor fácil de identificar, de carácter predominante, general y recurrente a través de los siglos, son las relaciones de poder que se establecen entre dos grupos de personas: en un extremo se localizan las **Minorías Dominantes (MD)** y, en el otro, se ubican las **Mayorías Tolerantes (MT)**. Cada una se define dentro del marco de su relación con la otra, pues no existe una MD sin una MT, y viceversa.

---

[5] F. Nietzsche, *La genealogía de la moral* (Madrid: Alianza Editorial, 2011), 106

Adicionalmente, las relaciones de poder se manifiestan de diversas formas; pero, debe admitirse que el binomio formado por la MD y MT responde a un patrón sistemático y recurrente que abarca la totalidad de una sociedad determinada, superando cualquier otra forma de interacción de poder específica dentro de la misma. Esta estructura ostenta una preeminencia analítica en las organizaciones sociopolíticas, según se deduce de los hechos históricos y de la observación desapasionada de la realidad social. Las causas profundas de dicho patrón serían objeto de un estudio posterior.

Por estar vinculado a lo anterior, resulta imperativo reconocer las diferencias biológicas y sociales inherentes a cada individuo que se integra a una sociedad con normas preestablecidas. Si bien el Derecho, a través de la consagración internacional de la igualdad ante la ley, representa el esfuerzo humano por compensar estas disparidades naturales en aras de una sociedad más justa, esta búsqueda no debe conducir a falsear la realidad. La negación de la especificidad personal para amortiguar el sufrimiento solo retrasará la implantación de soluciones efectivas; de ahí la importancia de reconocer que los detalles y especificidades hacen al individuo único, mientras que lo general y común lo iguala.

Por ende, no debe generar confusión el planteamiento de la lógica aristotélica cuando expone que: *"un hombre no es más hombre que otro hombre, al modo como una cosa blanca es más blanca que otra cosa blanca [...] un hombre, en efecto, respecto a otro hombre, y un caballo respecto a otro caballo, son idénticos en especie en lo que a ser hombre o caballo se refiere"*[6]. Esta identidad lógica no implica, en un sentido realista, que ambos hombres carezcan de diferencias sustanciales y únicas.

2.2 En suma, las desigualdades inherentes a los seres humanos explican, en parte, la conformación de grupos minoritarios de personas dominantes que, en tiempos modernos, se manifiestan bajo la estructura estatal señalada por Max Weber: *"El Estado es aquella comunidad humana que, dentro de un determinado territorio (el 'territorio' es elemento distintivo), reclama (con éxito) para sí el monopolio de la violencia física legítima. Lo específico de nuestro tiempo es que a todas las demás asociaciones o personas individuales solo se les concede el derecho a la violencia física en la medida en que el Estado lo permite. El Estado es la única fuente del 'derecho' a la violencia"*[7]

La igualdad, por otro lado, funciona como el puente para establecer los mecanismos normativos que permiten la interacción entre las categorías mencionadas, dotando de previsibilidad a la relación de poder en este contexto.

Sección II: Las minorías dominantes

2.3 Esta Minoría Dominante (MD) está conformada por aquellas personas que ejercen el aspecto dominante del poder según un orden estructural que les permite decidir en asuntos de la vida pública sobre una mayoría que tolera, de forma pasiva (indiferencia, obediencia por costumbre) o activa (voto, apoyo, militancia), según la comprensión del orden normativo. Para Robert Michels: *"La organización es la que da origen al dominio de los elegidos sobre los electores, de los mandatarios sobre los mandantes, de los delegados sobre los delegantes. Quien dice organización, dice oligarquía"* [8]

Esta categoría, a los fines del presente trabajo, se denominará **Altos Funcionarios del Estado** (Presidente, Primer Ministro, Legisladores, Magistrados, entre otros), con el propósi-

---

6 Aristóteles (1982). *Tratado de lógica (Órganon) I: Categorías*. Trad. M. Candel Sanmartín. Madrid: Gredos, p. 57.

7 M. Weber, *La política como vocación* (Madrid: Alianza Editorial, 2019), 81

8 R. Michels, *Los partidos políticos* (Buenos Aires: Amorrortu, 2008), 189

to de actualizar la comprensión contemporánea del poder. Aunque los individuos entren o salgan del grupo, la estructura esencial del poder permanece inalterada, pues la MT nunca carece de conducción técnica y organizativa.

Considérense, a modo de ilustración, los sucesos del 19 de abril de 1810 en Venezuela. Bajo la coyuntura de la ocupación napoleónica, el movimiento patriótico ejecutó una sustitución de la titularidad del mando: la estructura monárquica fue reemplazada por una Junta Suprema de Gobierno. Este fenómeno evidencia que, a pesar de la transformación en la forma de gobierno, la estructura ontológica del poder permaneció inalterada. La Mayoría Tolerante (el cuerpo social) simplemente transitó de la conducción de la burocracia imperial a la dirección de una nueva Minoría Dominante local. Esta persistencia estructural es la que Vilfredo Pareto denomina la 'circulación de las élites', advirtiendo que: "*La historia es un cementerio de aristocracias. [...] La clase gobernante se mantiene en un estado de continua y lenta transformación; fluye de las clases inferiores hacia las superiores [...] El fenómeno de la circulación de las élites es de la máxima importancia para la fisiología social.*"[9]

Sección III: Las mayorías tolerantes.

2.4 Multitudes, masas, sociedades, pueblos o súbditos son algunos de los nombres que, según el contexto, se han asignado a ese grupo mayoritario de personas cuya fuerza radica en la abrumadora superioridad numérica frente a la Minoría Dominante. No obstante, su heterogeneidad dificulta su accionar político; por ello, resalta su aspecto tolerante dentro de la estructura del poder, aun cuando actualmente existen mecanismos legales que permiten controlar las decisiones de aquella minoría mejor organizada en la relación del poder

¿Hasta dónde llega la tolerancia? El abuso de poder no anula la relación MD/MT, sino que la sitúa en su punto de máxima tensión, donde la mayoría tolera de forma pasiva el agravio como un costo menor frente a la pérdida de la vida o la seguridad mínima. Esta categoría puede dividirse en tantos subgrupos como sea posible (fundaciones, organizaciones civiles, universidades, sindicatos de trabajadores, entre otros); lo importante aquí es enfatizar la diversidad de los grupos que componen a las MT (colectividad fragmentada).

Por ejemplo: el emigrante que se incorpora a otra Mayoría Tolerante, aunque su nacionalidad lo vincule a su país de origen. De aquí que este CAPÍTULO contenga dos bloques: en el primero, la mayoría representa un todo; en el segundo, esta se encuentra conformada por individuos y subgrupos con finalidades distintas.

Primer bloque: en realidad, pocas veces se observa actuar a las mayorías con una finalidad única y motivada por un ideal claro; suelen hacerlo de forma activa cuando se encuentran frente a escenarios opuestos que, paradójicamente, conducen al mismo resultado. A saber: en el primer caso, existe una minoría represora (gobierno) que agota la tolerancia de una mayoría, lo que podría impulsar una insurrección efectiva para el derrocamiento de dicha minoría; pero, la propia dinámica del poder culminaría por conducir a la mayoría a su posición originaria de tolerancia. En un segundo caso, se movilizan mediante procesos electorales en democracias, aunque el resultado definitivo es idéntico al anterior.

Segundo bloque: las actuaciones de grupos específicos con un fin común (que integran a estas mayorías) se encuentran en tensión permanente con la pasividad del resto de los individuos y con la MD. Esta dinámica generalmente ha beneficiado al mundo, pues estos grupos específicos han actuado con conciencia de derechos que efectivamente debieron ser reconocidos, aun cuando a ningún afectado directo le interesara o lo comprendiera en su momento. A lo largo de la historia, la lucha y el reconocimiento de derechos como la propiedad, la

---

9 V. Pareto, *Tratado de sociología general* (Buenos Aires: Editorial Losada, 1945), § 2053/ p. 458.

libertad, la educación, la igualdad ante la ley y el sufragio femenino, entre otros, se deben a personas que, en ocasiones, sacrificaron sus vidas sin imaginar que sus causas fortalecerían a las sociedades actuales (democracias).

Por ejemplo, el liderazgo de las hermanas Mirabal contra la dictadura de Rafael Leónidas Trujillo en la República Dominicana: tras su asesinato el 25 de noviembre de 1960, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) instituyó dicha fecha como el Día Internacional de la Eliminación de la Violencia contra la Mujer.

Esta categoría, a los fines del presente trabajo, se denominará **Pueblo**. De este modo, es posible abordar la dinámica funcional del poder político actual; no obstante, previamente se planteará una técnica lógica que permitirá adaptar las categorías de MD y MT a diversos hechos históricos.

Sección IV: La validez de las categorías

2.5 La esencia de las relaciones del poder político es de carácter general y no escapa a ninguna época. En caso de que se desee estudiar un momento histórico específico, el grupo minoritario de personas dominantes deberá poseer una denominación propia, al igual que el grupo mayoritario de personas tolerantes. Esta lógica es aplicable a sistemas democráticos, socialistas, comunistas, monárquicos, anarquistas e incluso en regímenes totalitarios, sin que las diferencias en la forma afecten la estructura básica de poder real. Considérese, por ejemplo, un suceso de naturaleza religiosa: ¿quiénes influenciaron en la sentencia a muerte de Jesús de Nazaret?

Al respecto, las sagradas escrituras narran el proceso de la sentencia de muerte de Jesús de Nazaret de la siguiente manera (Mateo 27:15-23)

Ahora bien, en el día de la fiesta acostumbraba el gobernador soltar al pueblo un preso, el que quisiesen. Y tenían entonces un preso famoso llamado Barrabás. Reunidos, pues, ellos, les dijo Pilato: ¿A quién queréis que os suelte: ¿A Barrabás, o a Jesús, llamado el Cristo? Porque sabía que por envidia le habían entregado. Y estando él sentado en el tribunal, su mujer le mandó decir: No tengas nada que ver con ese justo; porque hoy he padecido mucho en sueños por causa de él. Pero los principales sacerdotes y los ancianos persuadieron a la multitud que pidiese a Barrabás, y que Jesús fuese muerto. Y respondiendo el gobernador, les dijo: ¿A cuál de los dos queréis que os suelte? Y ellos dijeron: A Barrabás. Pilato les dijo: ¿Qué, pues, haré de Jesús, llamado el Cristo? Todos le dijeron: ¡Sea crucificado! Y el gobernador les dijo: Pues ¿qué mal ha hecho? Pero ellos gritaban aún más, diciendo: ¡Sea crucificado!

El recurso al relato bíblico no busca la validación teológica, sino la verificación de una constante sociológica. Si la técnica lógica propuesta permite desglosar la mecánica del poder en un evento tan remoto y simbólico como el juicio de Jesús de Nazaret, se confirma entonces la universalidad de las categorías MD/MT. En este escenario, la Minoría Dominante (sacerdotes y ancianos) no solo posee el mando técnico, sino que instrumentaliza la desorientación de la Mayoría Tolerante (la multitud) para dotar de una apariencia de legitimidad popular una decisión previamente tomada en las esferas del control religioso.

Esta técnica lógica se puede aplicar a un sinnúmero de hechos, indistintamente de su época, sin que las circunstancias de las relaciones de poder alteren la validez universal y atemporal de las categorías mencionadas. Para ello, se utiliza una lógica operativa análoga a la del silogismo jurídico, la cual consiste en que la sentencia definitiva es dictada porque el juez subsume los hechos específicos a la norma de carácter general.

Al aplicar esta lógica a las relaciones actuales de poder, las categorías adquieren su identidad sociopolítica en este contexto para reflejar, por un lado, al grupo que ejerce el aspecto dominante del poder político (aun cuando este se encuentre limitado formalmente por el ordenamiento jurídico) y, por otro, al grupo de personas que conforman al pueblo.

CAPÍTULO III: LA RELACIÓN ACTUAL DEL PODER

3.1 En un tercer nivel, los hechos sociales expuestos se analizan desde la perspectiva de la eficacia del derecho constitucional, sin confundirla con la efectividad. La validez de la eficacia no se reduce a categorías puramente formales o materiales; se introduce como una metodología lógica destinada a identificar hechos concretos cuyo impacto social justifica su regulación. Esta metodología articula elementos formales y materiales del orden normativo con la realidad social: su alcance se verifica, en que el hecho esté establecido (conectado) en la norma de la manera más precisa posible, sin pretender resolver completamente el problema social. La efectividad de dicha norma, en cambio, depende de factores contextuales (acceso a la justicia, transparencia judicial, salud institucional, grado de corrupción, situación económica) y, por tanto, no es atribuible exclusivamente al derecho.

Los pensadores ilustrados propusieron la división del poder como una respuesta racional al absolutismo monárquico; sin embargo, no pudieron experimentar el funcionamiento práctico de sus ideales. En la actualidad, tras siglos de vigencia, se posee la ventaja de la experiencia: se conoce cómo operan dichas creaciones y se ha sido testigo del progreso en los derechos de sectores históricamente excluidos. Esta madurez histórica debe comprometer el análisis con el perfeccionamiento del orden constitucional occidental.

La soberanía del pueblo se alinea formalmente con la democracia, bajo la premisa de que el poder emana y se mantiene en esta mayoría; no obstante, en la praxis, esta forma de gobierno termina siendo dirigida directamente por los Altos Funcionarios de cada país. De este modo, los miembros de la colectividad se relacionan con ellos de forma indirecta a través de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial para la satisfacción de sus intereses particulares y sociales. A continuación, se explica el funcionamiento de cada una de estas interacciones desde la estructura de los poderes públicos.

3.2 Poder Legislativo: En la realidad, quienes aspiran a ser legisladores (Altos Funcionarios) toman la iniciativa para persuadir al pueblo durante las campañas políticas, a través de proyectos que prometen solucionar problemas en diversas áreas sociales.

El pueblo tolerante, al no estar organizado para elaborar propuestas de tal envergadura (salvo en casos excepcionales), termina por adherirse a la voluntad particular del candidato electo o de su partido político a través de la vía electoral. Ahora bien, de esta descripción objetiva no puede deducirse el poder soberano del pueblo ni su voluntad general.

La experiencia histórica enseña que la soberanía del pueblo terminó por ser una ficción jurídica ineficaz, a pesar del rango constitucional que ostenta en la mayoría de los Estados democráticos. Esto se debe a que el poder de legislar es ejercido por el pueblo mediante la representación; pero, un poder auténtico no debería transferirse por mandato constitucional. En este escenario ocurre un fenómeno absurdo: el pueblo, poseedor del poder (*de iure*), lo delega en los legisladores, quienes, amparados en dicha representación, imponen sus voluntades particulares sobre la general. Al momento de la delegación, el pueblo no logra transferir efectivamente su voluntad por limitaciones técnicas.

La teoría de la representación política es una técnica inoperante cuando se contrasta con la descripción empírica del proceso electoral. Si se intenta validar mediante su adaptación a la representación legal, surge el problema de la necesaria intervención de tres sujetos: (1) una persona que autoriza a (2) otra persona para que lo represente en derecho ante una (3) tercera

persona, sea esta física o jurídica. En términos de lógica jurídica, los legisladores que ejercen funciones orgánicas del Estado, no pueden representar al pueblo ante el mismo pueblo o ante el Estado, dada la ausencia de ese tercer sujeto indispensable.

Incluso Jean-Jacques Rousseau explicó la ineficacia de la representación en los siguientes términos:

> *"Digo, pues, que no siendo la soberanía más que el ejercicio de la voluntad general, jamás puede enajenarse, y que el soberano, que no es más que un ser colectivo, no puede ser representado más que por sí mismo; el poder puede muy bien transmitirse, pero no la voluntad."*[10]

> *"solo la voluntad general obliga a los particulares, y nunca se puede estar seguro de que una voluntad particular sea conforme a la voluntad general más que después de haberla sometido a los sufragios libres del pueblo"*[11]

En consecuencia, un pueblo sería soberano en la actualidad siempre que cree sus propias leyes o, en su defecto, posea el derecho de aprobar aquellas que emanan del poder legislativo. Este mecanismo permitiría confirmar si la voluntad particular de los legisladores coincide con la voluntad general, bajo la premisa de que nadie debería situarse por encima del pueblo soberano, entendido como un ente colectivo que ostenta el poder y no admite representación alguna. El propio Rousseau admite que: *"jamás ha existido verdadera democracia, y no existirá jamás."*[12]

Asimismo, los legisladores, influenciados por la idea tradicional de representación, suelen considerarse servidores públicos antes que funcionarios con obligaciones constitucionales, situación que induce a discursos demagógicos para alinearse con los intereses sociales. Resulta más cercano a la realidad considerar que los legisladores están vinculadas al aspecto dominante del poder antes que al servicio público. Aceptar esta realidad implica que el pueblo adquiera conciencia de la importancia de sus derechos políticos y de la exigencia del cumplimiento de las obligaciones del legislador.

Por ello, el mecanismo legislativo debería fundamentarse en la figura contractual. Aunque el pueblo carezca de personalidad jurídica y el legislador cumpla con una de las función del Estado, cuando el elector vota, lo hace a cambio de que se legisle para resolver o mejorar los problemas de interés general vinculados a las competencias consagradas en la constitución. En última instancia, resulta preferible una democracia imperfecta y realista que una democracia perfectamente idealizada.

3.3 Poder Ejecutivo: La imagen que la MT tiene sobre el Poder Ejecutivo se construye a partir de la experiencia del ciudadano con la administración central. Los miembros del pueblo satisfacen gran parte de sus derechos al entrar en contacto con los organismos adscritos a este Poder Público, donde son atendidos directamente por verdaderos servidores públicos (función administrativa) personas que pertenecen, en esencia, a la MT. Por este motivo, estos Altos Funcionarios (la función política del mando) no deben percibirse como los máximos servidores de la sociedad, ya que son ellos precisamente quienes administran el erario por mandato constitucional; sus funciones son, por excelencia, propias del grupo de la MD.

3.4 Poder Judicial: La teoría política clásica propone al Poder Legislativo como aquel que emana del pueblo; no obstante, si se observa desapasionadamente el funcionamiento práctico de la división del poder y se mantiene vigente la idea de que el fin último de los gobiernos es garantizar los derechos ciudadanos, se tendría que reconocer que la función del

---

10 J.-J. Rousseau, *Del contrato social*, trad. de M. Armiño (Madrid: Alianza Editorial, 2012), 52.

11 *Ibid.*, 69

12 *Ibid.*, 111

Poder Judicial es esencial para cumplir con este fin. ¿De qué valdría una ley general sin un tribunal que pueda aplicarla? Cuando a los ciudadanos se les vulneran sus derechos, ¿adónde acuden? Es, precisamente, ante un tribunal.

De aquí se desprende que un Poder Judicial independiente es el mejor aliado del pueblo. Los ciudadanos están más propensos a comparecer ante un juzgado que a presentarse en la sede del Poder Legislativo. Incluso, en la actualidad, el desarrollo del constitucionalismo permite al ciudadano ejercer acciones contra leyes y decisiones emitidas por funcionarios del Estado que puedan violentar derechos humanos, contribuyendo así a la formación de precedentes y sentencias vinculantes que fortalecen la seguridad jurídica.

Cuanto más pronto se interiorice el verdadero rol que cumplen los pueblos en su relación con los poderes públicos, se prestará mayor atención al equilibrio de las tensiones que se crean entre las categorías citadas (MD/MT), de conformidad con el orden normativo del Estado de Derecho.

CAPÍTULO IV: LA RAZÓN HISTÓRICA DEL DERECHO

4.1 Una vez analizada la interacción con las instituciones, se procede a revisar aspectos históricos trascendentes desde la técnica de la imputación en el campo de la lógico-jurídica.

Resulta un acierto de Hans Kelsen, diferenciar con claridad que: *"la ciencia de la naturaleza establece que: si A es, B tiene que ser (causalidad). La ciencia del derecho establece que: si A es, B debe ser (imputación), sin que B sea necesariamente el efecto de A. [...] La relación entre la condición y la consecuencia no es una relación de causa a efecto, sino una relación de imputación"*[13]. Sin embargo, no se utiliza la imputación en el sentido de que la consecuencia jurídica sea aplicada de acuerdo a una condición normativa preexistente.

Aunque en el presente estudio la estructura lógica se mantiene, se parte de la condición fáctica socialmente relevante (sustitución de la naturaleza de la condición) y se continúa en la esfera de la voluntad política, sin determinación causal. En consecuencia, se formalizan los motivos que originan la norma; y es en el momento en que esta entra en vigencia cuando adquiere validez la imputación de Kelsen, no antes.

4.2 En esta tesis, se expande dicha lógica más allá de la aplicación de la norma preexistente y se propone una imputación en dos niveles:

Primer Nivel constituye el proceso fáctico - lógico mediante el cual se origina la norma que fundamenta la validez de todo el ordenamiento jurídico y la ley. Este nivel, omitido por la teoría clásica, debería desplegarse en momentos políticos fundacionales: asambleas constituyentes, pero en la práctica se realiza de forma inconsciente por los legisladores. En ambos casos, el mecanismo debería ser idéntico: la voluntad política detecta una motivación fáctica (un hecho con relevancia social) y, mediante un acto de imputación, la transforma en la condición de una norma válida. Así, la realidad bruta se regulariza y adquiere existencia jurídica.

Segundo Nivel opera de forma interna y jerárquica una vez que el ordenamiento ha sido fundado. En esta fase, la lógica se despliega según el esquema clásico de Kelsen: la condición normativa (una norma ya válida) indica cómo procede el acto de imputación, derivando en la aplicación de una consecuencia jurídica. Si el Primer Nivel transformaba la *realidad en norma*, el Segundo Nivel transforma la *norma en acto*. Es la fase de operatividad judicial, donde el sistema se reproduce a sí mismo mediante sus normas, garantizando la unidad y la coherencia del orden jurídico.

---

[13] H. Kelsen (2011). *Teoría pura del derecho*. Trad. R. J. Vernengo. Ciudad de México: Porrúa, p. 89.

Si bien Kelsen describe correctamente la autonomía de la creación normativa, esa misma autonomía es la que permite la desconexión entre el sistema y la realidad. Cuando la voluntad del legislador define jurídicamente un hecho sin el rigor de un referente externo (hecho socialmente relevante), el Derecho deja de ser una ciencia compleja de control social para convertir la base del ordenamiento jurídico en una ficción normativa (soberanía del pueblo). La propuesta de Imputación de Primer Nivel no niega la autonomía del legislador, sino que le impone un estándar de fidelidad técnica: la obligación de que el hecho jurídico (A) sea una traducción funcional del hecho bruto (A-social). En este punto, la actividad política del constituyente o legislador se convierte en el acto constitutivo que, al cumplir dicho estándar, da nacimiento a un derecho que no sólo es válido normativamente, sino que también es eficaz, sentando así las bases necesarias para que su efectividad sea posible en la realidad social.

4.3 Bajo esta óptica, la Revolución Francesa se clarifica: en el plano normativo, los revolucionarios aplicaron (la inexistencia de la teoría, no impidió el proceso lógico), la imputación al abuso de poder de Luis XVI (condición fáctica). Atribuyeron *de iure* el poder absoluto al pueblo para despojar al monarca del mismo. Esta transición demuestra que el cambio de un sujeto individual a una colectividad fragmentada (unificada por el derecho) no alteró la esencia del poder supremo, dado que todo el nuevo orden legal emana exclusivamente del 'pueblo soberano', replicando la misma fórmula que legitimaba al rey[14]. En consecuencia, los rasgos del Antiguo Régimen permanecen latentes. Este enfoque impidió al racionalismo jurídico precisar lo que el empirismo a través de la historia identifica en la actualidad, que los derechos del hombre y la separación orgánica y funcional del poder tienen sus raíces históricas en la contención fáctica del mando.

4.4 El origen de los Derechos Humanos puede rastrearse mediante un hilo histórico donde su eficacia social posee un presupuesto innegociable: la restricción del aspecto dominante del mando. Este patrón constante aparece incluso antes del Estado de Derecho moderno. Un ejemplo prístino es la Carta Magna de 1215; allí, el debido proceso y la propiedad se hicieron efectivos cuando la nobleza impuso al rey Juan una restricción funcional, siglos antes de que la retórica de la soberanía popular apareciera en escena.

Por ende, el derecho de propiedad y el debido proceso no emanan de la soberanía del pueblo. La confusión se origina porque ambos se formalizaron conjuntamente en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano durante la Revolución Francesa, el 26 de agosto de 1789. Además, en el caso hipotético de que el pueblo delegara el poder y sus propios límites al Poder Legislativo, se le estaría entregando a este la facultad de modificar cualquier norma (incluyendo la eliminación de sus propios límites); esto, paradójicamente, desemboca en un poder absoluto, que es el origen del abuso de poder. De aquí se desprende que el derecho debe ofrecer límites lógicos.

Esta contradicción entre la soberanía *de iure* (pueblo) y el ejercicio *de facto* (gobernantes) exige una solución. La arquitectura constitucional contemporánea, al garantizar prerrogativas humanas, desnuda la verdadera estructura del Estado: este no es un reflejo de una voluntad general, sino un sistema que reconoce la posibilidad intrínseca de exceso por parte de los Altos Funcionarios.

---

[14] Prueba: Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, artículo 3: *"El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo ni individuo puede ejercer autoridad que no emane expresamente de ella.* Posteriormente en la Declaración de Derechos de 1793, que acompañaba a la Constitución del Año I, se establece en el artículo 25*: "La soberanía reside en el pueblo; es una e indivisible, imprescriptible e inalienable."*

Así como en la revolución de 1789 el motivo de la lucha por los derechos fue el agotamiento de la tolerancia del pueblo francés y no la soberanía, tampoco es casualidad que, tras las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial causadas por el totalitarismo, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) haya proclamado la Declaración Universal de los Derechos Humanos el 10 de diciembre de 1948. Aunque estos derechos ya figuraban en códigos y leyes anteriores, su ascenso en la jerarquía del ordenamiento jurídico hasta su consagración constitucional se debe exclusivamente al reconocimiento nacional de la experiencia internacional (evidencia histórica). Esta funciona como la máxima imposición a los gobernantes, quienes deben garantizar los DD. HH. sobre la base de la memoria histórica.

4.5 Aunado a lo anterior, cuando las constituciones occidentales establecen que los poderes públicos emanan de la soberanía popular, siguen la idea contenida en la citada Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la cual, influenciada por la Ilustración, consagra en la Declaración de Derechos de 1793, que acompañaba a la Constitución del Año I, en el **artículo 25***: "La soberanía reside en el pueblo; es una e indivisible, imprescriptible e inalienable.*

En consecuencia, resulta esencial distinguir entre el poder y su división: mientras la división separa las funciones en legislativa, ejecutiva y judicial, el poder no es un acto que emana de esta división en sí misma. Este surge de una relación reglada entre dos grupos (MD/MT); el aspecto dominante se manifiesta de forma concreta en las decisiones de quienes cumplen las altas funciones del Estado, pero canalizada por los poderes públicos sobre la base de las normas de su competencia, hasta que esas decisiones alcanzan al pueblo. Por ello: el aspecto domínate del poder siempre posee como fuente a un grupo humano (Altos Funcionarios), mientras que la separación de poderes es de naturaleza normativa, funcional y restrictiva, diseñada precisamente para evitar que el legislador o el ejecutivo juzguen, o que los jueces legislen.

Finalmente, los códigos civiles y penales poseen validez formal y material en la medida en que guardan coherencia con la Constitución; sin embargo, sus normas suelen presentar una mayor **eficacia pragmática** que las disposiciones constitucionales. Esto responde a que determinan con precisión e inmediatez las soluciones a conflictos con relevancia jurídica, prescindiendo de la abstracción de conceptos como el de 'pueblo soberano'. En conclusión, el ordenamiento jurídico (la forma) y la realidad sociopolítica (la materia) no son entidades antagónicas: la Constitución debe preservar su supremacía formal, al mismo tiempo que busca tener eficacia en la sociedad, en virtud de la unidad sistemática de las normas del derecho.

CAPÍTULO V: LA SOBERANÍA FUNCIONAL

5.1 Se observa que, para eliminar las contradicciones internas en las constituciones occidentales, no resulta necesario modificar sus preceptos; únicamente se debe suprimir la representación política y reformar el concepto de soberanía del pueblo. Esto se debe a que su vigencia, por sí sola, no prueba que se esté regulando un hecho concreto (como el abuso de poder) ni que cumpla la finalidad de un principio de derecho. Bajo esta premisa, los ordenamientos legales no se verían afectados en absoluto, debido a las tres razones siguientes:

- **Fin del ciclo histórico:** La idea del 'pueblo soberano' constituyó el fundamento intelectual para derrocar al absolutismo. Cumplido ese fin, la doctrina clásica no ha explicado realmente cómo una colectividad fragmentada ejercería ese poder supremo en la praxis.
- **Inoperatividad en la praxis:** La representación política resulta ineficaz en la práctica. Como evidencia adicional, se observa que las sentencias se dictan en nombre del Rey o de la República, lo que demuestra que la soberanía popular no constituye el motor operativo de la justicia.

- **Primacía del hecho concreto:** El derecho solo es eficaz cuando regula la realidad social y resuelve problemas con relevancia jurídica, y no cuando se apoya en conceptos abstractos carentes de correlato fáctico

5.2 En la historia se evidencia que el Estado de Derecho evoluciona con una celeridad que, a menudo, deja obsoletos aspectos de la doctrina en que se fundamentó. En el caso analizado, el concepto de soberanía exige una evolución en el campo del derecho, dado que los valores humanos reflejados en las constituciones occidentales actuales revelan el punto histórico donde la Minoría Dominante y la Mayoría Tolerante deben interactuar según reglas de derecho que establecen un equilibrio oscilante, mantenido dentro de los márgenes de la tolerancia para evitar la ruptura del orden. Esta tensión no existía en el pasado; el abuso del poder de las MD anulaba la percepción de dicho equilibrio, lo que justificaba un poder supremo *de iure* o *de facto*.

5.3 Tras el análisis de la interacción real con las instituciones (CAPÍTULO III) y la razón histórica del derecho (CAPÍTULO IV), se obtiene una perspectiva alternativa del derecho moderno: los poderes públicos sirven como un primer nivel de contención del abuso de poder (separación de poderes), mientras que los derechos fundamentales actúan como un segundo nivel de protección impuesto a los Altos Funcionarios desde la sociedad. Esta estructura sirve como el escenario que propicia el equilibrio de la tensión entre la MD y la MT.

5.4 Ante la objeción de que se modifica la etimología de la soberanía al desplazarla hacia el equilibrio MD/MT, cabe precisar que la visión clásica resulta incompleta. La huella del aspecto dominante en la historia ha provocado una perspectiva unidimensional del poder al omitir la relación esencial de estas categorías. En síntesis, la estructura que soporta la relación es superior a las categorías que la componen. La **Soberanía Funcional** se presenta como una visión bidimensional y objetiva que se ocupa tanto del aspecto dominante como del tolerante, utilizando el Estado de Derecho para regular la base de las sociedades políticas. Actualmente, esta tensión no se identifica con un estado de guerra, sino con la organización de la vida pública bajo el ordenamiento jurídico.

La Soberanía Funcional descansa sobre las categorías de MD y MT, las cuales no representan meras observaciones sociológicas, sino axiomas de la estructura del poder político. Esto permite reconocer la Constitución como un contrato social real y vinculante que regula hechos sociopolíticos. Representa una actualización compatible con el Estado de Derecho que acepta la compleja realidad que las ficciones dogmáticas anteriores no percibieron.

Asimismo, esta teoría constituye el resultado de emplear el Estado de Derecho como un instrumento de precisión para identificar el alcance de la soberanía actual. Por ejemplo: cuando las constituciones prohíben la discriminación política pero otorgan la soberanía al 'pueblo', generan una contradicción *de iure* hacia quienes ejercen las altas funciones del Estado. El derecho ha desarrollado técnicas tan rigurosas que ya resulta irreductible a los esquemas dogmáticos clásicos.

5.5 Por otro lado, la tolerancia al abuso de poder se caracteriza principalmente por privar a la mayoría de sus derechos y convertir a la tolerancia en un atributo del estado de supervivencia; bajo esta condición, la Soberanía Funcional desaparecería por la aniquilación del derecho del pueblo, como ocurre en el caso de las tiranías. En consecuencia, se transforma la abstracción inaprensible de la soberanía del pueblo en un concepto válido del derecho constitucional.

5.6 La ley no nace de la voluntad del pueblo, sino de una voluntad política que regulariza un hecho social mediante la imputación del primer nivel. Que la ley se convierta posteriormente en fuente del derecho no significa que pierda su eficacia; la complejidad de la realidad humana impulsa al jurista a construir puentes conceptuales que conecten y preserven la forma del derecho (norma) con su materia (hecho).

El realismo jurídico reconoce la validez formal y material del ordenamiento, pero prioriza la validez de su eficacia. Así, la vigencia de una ley depende de la persistencia del hecho social que regula; si el hecho desaparece o el criterio interpretativo cambia, la derogación se vuelve una necesidad lógica para mantener el derecho conectado a la realidad (la norma pierde su validez de eficacia aunque se mantenga vigente).

Finalmente, cabe advertir que no se trata de juzgar el pasado con argumentos del presente; la lógica del análisis se enfoca en desarticular técnicamente la abstracción de la soberanía del pueblo para construir una soberanía similar a otros preceptos de derecho cuyo objeto es la regulación de hechos específicos, dotando así a las constituciones de eficacia mediante la conexión entre norma y realidad.

5.7 Medición de la Soberanía Funcional: La aceptación de esta tesis implica reconocer que, a lo largo de la historia, la esencia del poder ha escapado de una regulación normativa estricta. Es el Estado de derecho el que debe establecer las leyes y los principios que ejecuten equipos multidisciplinarios para medir la Soberanía Funcional mediante variables concretas:

Variables de MD (Salud Institucional): Transparencia judicial, niveles de represión, nepotismo, influencia en la división de poderes, propaganda política y calidad de los procesos electorales.

Variables de MT (Cultura y Resistencia): Acceso real a la justicia, márgenes de tolerancia social, oferta laboral, participación política efectiva, cultura política crítica y resistencia a la manipulación del voto.

Método de tensión de los pares: La medición de la Soberanía Funcional se realiza en el espacio de interacción entre el Pueblo y los Altos Funcionarios del Estado, manifestándose en el ejercicio efectivo de las funciones públicas. Este enfoque multidisciplinario permite ordenar y comparar variables correlativas.

- Transparencia judicial / Acceso a la justicia.
- Represión estatal / Tolerancia social.
- Nepotismo / Oferta laboral equitativa.
- Influencia en la división de poderes / Participación política activa.
- Propaganda política / Cultura política crítica.
- Elecciones transparentes / Resistencia a la manipulación del voto.

Este constituye un trabajo ambicioso al cual debe aspirar cualquier sociedad que busque desmontar los discursos populistas y fortalecer los derechos de los pueblos. Actualmente, organizaciones como el World Justice Project (WJP) o Transparency International realizan esfuerzos de medición que, aunque técnicamente valiosos, carecen de un mandato normativo vinculante. En este ensayo se propone que la Soberanía Funcional sea el fundamento jurídico que legitime mediciones destinadas a determinar la salud institucional de las estructuras de poder, con el fin de transformar las estadísticas en evidencias de validez constitucional. En última instancia, el método de medición es permanente; las variables citadas pueden variar con el tiempo y son objeto de un desarrollo posterior.

CAPÍTULO VI: FILOSOFÍA DE LA SOBERANÍA FUNCIONAL

6.1 Al determinar que el abuso de poder es la fuente que impulsa la creación de la Soberanía Funcional (el hecho concreto que esta regula), se eleva el tema a sus bases filosóficas. Al contrastarlas con los cimientos de la soberanía popular, se evidencia que esta última no

soluciona normativamente el problema sociopolítico; su desconexión con la realidad fáctica deriva de una imputación defectuosa que atribuyó, sin modificaciones sustanciales, el poder absoluto del rey al pueblo, lo que permite plantear un ajuste mediante las exigencias de la fidelidad técnica de la imputación de primer nivel. Este fenómeno se analiza en profundidad en los apartados 4.2 y 4.3. Ahora bien, el debate debe trasladarse necesariamente al terreno de la filosofía del derecho, porque no hay debate directo en el campo del hecho sociopolítico que debe ser objeto del derecho, sino en el espacio donde las abstracciones pueden ser cuestionadas en igualdad de condiciones.

Las corrientes del pensamiento jurídico (del constitucionalismo clásico al garantismo o el constitucionalismo crítico) convergen en la necesidad de erigir derechos que limiten al poder. Esta visión justifica la identificación de las calidades de las partes, pues donde existen límites normativos subyace una relación asimétrica dentro de una estructura permanente de poder; de lo contrario, categorías como los Derechos Humanos carecerían de sentido real. No obstante, mientras el Derecho ha regulado con éxito múltiples relaciones humanas, ha fallado en sistematizar plenamente su objeto más complejo: el abuso de poder político. El problema radica en que el sujeto que ejerce la función estatal es el mismo que produce la norma y, potencialmente, quien abusa de ella, reduciendo el Derecho a un instrumento de mera aplicación y no de contención fáctica.

La condición humana es, intrínsecamente, una dimensión moral; no obstante, al descartarse una visión maniquea de *"*hombres buenos o malos*"*, la ontología de las categorías MD y MT se justifica filosóficamente sobre la base de la desigualdad moral que influye en la relación asimétrica del poder. Esto no implica que el sistema normativo actúe como un simple catálogo ético, sino como un reconocimiento a la complejidad humana. Bajo esta premisa, el Derecho trasciende su estructura normativa para revelar una capacidad predictiva de carácter científico, fundamentada en la recurrencia histórica: al anticipar el abuso de poder como una constante sistémica, el Derecho debe erigir la Soberanía Funcional como la respuesta operativa capaz de equilibrar la voluntad política con los fines sociales.

Una visión bidimensional del poder no solo permite identificar la cualidad de las categorías sociológicas y la naturaleza de sus relaciones, sino que también posibilita que el Estado de derecho cree la normativa para medir, en una escala general, el equilibrio de las tensiones entre los altos funcionarios y el pueblo. Este enfoque aproxima al Derecho a las ciencias naturales, aunque con una diferencia esencial: mientras estas operan con una causalidad inexorable, el Derecho se configura como una ciencia de la complejidad. Como tal, no puede pretender una exactitud mecánica, pues su objeto no es el mundo físico, sino la regulación normativa de hechos socialmente relevantes, orientada a preservar el equilibrio del orden social; en consecuencia, tiene un aspecto normativo y uno fáctico que se conectan entre sí.

La efectividad del Derecho sitúa a la moral en un eje central de legitimidad, no como fuente única de su cumplimiento, sino como el regulador de su aceptación social. La aceptación social de la norma se mantiene mientras el hecho jurídico sea percibido como un reflejo fiel del hecho fáctico; cuando esta conexión se fractura (como ocurrió con la despenalización del adulterio), la norma pierde su eficacia (sentido operativo), aunque siga siendo legal. En consecuencia, la fidelidad técnica que forma parte de la Soberanía Funcional no solo debe contener los límites del abuso de poder, sino que la eficacia debe asegurar que las normas válidas (jerarquía normativa) evolucionen con la realidad fáctica para no perder su capacidad de ordenamiento social.

El Derecho regula de forma defectuosa lo que no comprende. Para constituirse como un conocimiento autónomo que cumpla con su objeto, no solo debe diferenciarse teóricamente de la sociología, la política y la moral, sino que debe precisar en qué punto específico se vincula con ellas sin perder su esencia compleja. Así, el hecho jurídico (eficacia) es su cone-

xión con la sociología; la imputación de primer nivel es su punto de encuentro con la voluntad política; y la efectividad de la norma es su relación con la moral. Por ende, el Derecho no es una isla normativa; este trabajo no desnaturaliza el derecho, sino que lo reintegra a la praxis social (realidad fáctica). La Soberanía Funcional es el epicentro donde la norma, el mando, el grupo y la responsabilidad se equilibran para evitar el colapso del sistema. El Derecho, como ciencia de la complejidad, debe tener una capacidad técnica para regular diversos fenómenos sociales que pertenecen a otras áreas del conocimiento, precisamente porque debe establecer sus límites sociales.

6.2 La paradoja reside en lo siguiente: la soberanía funcional parece, en principio, puro tecnicismo jurídico; sin embargo, es plenamente conforme a los valores que simboliza la balanza de la justicia. Ambos se centran en el equilibrio y la imparcialidad, y sirven como instrumento para un fin. Mientras la soberanía del pueblo se percibe como la balanza en sí misma, porque se constituye como una ficción jurídica de legitimación: confiere al pueblo la titularidad formal del poder absoluto (parcialidad), pero es inoperativa por carecer de una técnica jurídica que haga efectivo su ejercicio ante la MD (la balanza como instrumento se vuelve lo mismo que la justicia), lo que causa un desequilibrio en las democracias actuales, pues el político no miente cuando invoca al pueblo soberano; la constitución lo autoriza.

Por el contrario, la soberanía funcional igualmente es una ficción jurídica con la diferencia de que su legitimidad filosófica deviene de su operatividad en la realidad, pues se verifica en los actos concretos que surgen en la interacción de los altos funcionarios (MD) con el pueblo (MT) en una estructura de poder que está regulada por el Estado de Derecho: un camino técnico cuya consecuencia es una mayor cercanía con la justicia social. Una afirmación de la razón frente al dogma, porque es capaz de explicar en gran medida la crisis de las democracias del siglo XXI.

CAPÍTULO VII: CONCLUSIÓN

7.1 La presente investigación permite concluir que la estructura del poder político es una constante histórica que trasciende las ficciones jurídicas de cada época. Tras el análisis realizado, se establecen los siguientes puntos definitivos:

El Pueblo Soberano: Históricamente, este concepto constituyó una herramienta intelectual útil para derrocar regímenes anteriores, pero careció de una estructura para ser ejercida realmente por una colectividad fragmentada (el pueblo), unida exclusivamente por una abstracción de derecho.

La madurez de la experiencia: Tras siglos de vigencia, la sociedad actual posee la ventaja de la experiencia histórica, lo que permite identificar que el derecho no emana de una *"*voluntad general*"* abstracta, sino de la necesidad de regular problemas sociales concretos.

Dualidad de la protección constitucional: El Estado de Derecho moderno se valida no por la representación política, sino por su capacidad de ofrecer dos niveles de contención al aspecto dominante del poder: el primero, mediante los **Poderes Públicos** (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), y el segundo, a través de las garantías de **Derechos Fundamentales** para los ciudadanos.

El poder constituyente: La lógica-jurídica adelantada en la introducción se revela como la imputación del primer nivel, que en gran medida fundamenta la viabilidad de la soberanía funcional, puesto que la relación entre MD y MT constituye una condición social relevante para una reforma constitucional; no obstante, el vínculo que genera la lógica-jurídica entre la imputación de dos niveles y la soberanía funcional no invalida la autonomía analítica de cada una.

Realismo jurídico: La teoría clásica diferenció con éxito la moral del derecho, y este trabajo identifica la necesidad lógica entre la realidad social y el derecho, en consecuencia, esta última no puede reducirse exclusivamente a la validez normativa, sino que debe incorporarse la validez de la eficacia, como metodología lógica para derogar o crear normas jurídicas, en este último caso, la imputación de primer nivel, debe tener la máxima precisión al momento de establecer el hecho en la norma.

Exigencia de Soberanía Funcional: Al proponer esta tesis, se busca que la Constitución deje de ser un conjunto de aspiraciones dogmáticas para convertirse en un contrato social real y vinculante que regule hechos sociopolíticos verificables y medibles.

Resulta imperativo enfocarse en la praxis de las interacciones de poder. El fin es que ciudadanos y políticos asuman con responsabilidad su rol conforme a los derechos y obligaciones competenciales. El contrapeso de derechos y obligaciones que el Estado de Derecho actual consagra en sus constituciones entre la MD y la MT (relación que, al ser inherente, no requiere expresión textual) es, precisamente, lo que permite visualizar la soberanía como un equilibrio real del poder, más allá de quién ejerce el aspecto dominante.

BIBLIOGRAFÍA

Aristóteles. *Tratado de lógica (Órganon) I: Categorías, Tópicos, Sobre las refutaciones sofísticas* (M. Candel Sanmartín, Trad.). Editorial Gredos. Madrid: 1982. (Obra original publicada en la Antigüedad clásica).

Hobbes, T. *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil.* Fondo de Cultura Económica. Ciudad de México: 2017. (Obra original publicada en 1651).

Kelsen, H. *Teoría pura del derecho* (R. J. Vernengo, Trad.). Porrúa. Ciudad de México: 2011. (Obra original publicada en 1960).

Locke, J. *Segundo tratado sobre el gobierno civil: un ensayo sobre el verdadero origen, alcance y fin del gobierno civil*. Tecnos. Madrid: 2006. (Obra original publicada en 1690).

Michels, R. *Los partidos políticos: un estudio sociológico de las tendencias oligárquicas de la democracia moderna*. Amorrortu. Buenos Aires: 2008. (Obra original publicada en 1911).

Nietzsche, F. *La genealogía de la moral: un escrito polémico*. Alianza Editorial. Madrid: 2011. (Obra original publicada en 1887).

Pareto, V. *Tratado de sociología general*. (Reed. en español, 1945). Editorial Losada. Buenos Aires: 1916.

Rousseau, J.-J. *Del contrato social* (M. Armiño, Trad.). Alianza Editorial. Madrid: 2012. (Obra original publicada en 1762).

Weber, M. *La política como vocación*. Alianza Editorial. Madrid: 2019. (Obra original publicada en 1919)

.

LAS GARANTÍAS SECRETAS DE LOS DERECHOS HUMANOS. COMENTARIOS EN TORNO AL CRITERIO DE PERTENENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS AL ORDEN JURÍDICO Y A LA RESERVA DE CONSTITUCIÓN

Miguel Ángel Córdova Álvarez[*]
Abogado

Resumen: *Este artículo analiza el texto del primer párrafo del artículo 1° de la Constitución mexicana. A partir de ahí se propone la identificación de dos garantías constitucionales: criterio de pertenencia de los derechos humanos y la reserva de constitución.*

La primera permite distinguir los derechos humanos de otros derechos protegidos por normas infra-constitucionales o jurisprudenciales, mientras que la segunda exige que cualquier restricción a tales derechos se haga exclusivamente mediante reforma constitucional. A partir de un enfoque iuspositivista analítico, se argumenta que estas garantías limitan la expansión judicial de los derechos y preservan su jerarquía normativa. No obstante, se advierte que la facilidad para reformar la Constitución convierte a la reserva de constitución en una garantía frágil frente a restricciones arbitrarias.

Palabras Clave: *Derechos humanos, criterio de pertenencia, reserva de constitución, derechos implícitos, derechos reivindicad.*

Abstract: *This article analyzes the text of the first paragraph of Article 1 of the Mexican Constitution. Based on this analysis, it identifies two constitutional guarantees: the criterion of inclusion for human rights and the constitutional-rank restriction requirement.*

The former allows a distinction between human rights and other rights protected by infra-constitutional or case-law, while the latter requires that any restriction to such rights be enacted exclusively through constitutional amendment. Adopting an analytical legal positivist approach, the article argues that these guarantees limit the judicial expansion of rights and preserve their normative hierarchy. However, it warns that the ease with which the Constitution can be amended renders the constitutional-rank restriction requirement a fragile safeguard against arbitrary restrictions.

Key words: *Human rights, criterion of inclusion, constitutional-rank restriction requirement, implicit rights, asserted rights.*

---

[*] Licenciado en derecho por la Universidad Veracruzana, Maestro en derecho constitucional y amparo por la Universidad Cristóbal Colón, y Especialista en Justicia Constitucional, Interpretación y Tutela de los Derechos Fundamentales, por la Universidad de Castilla-La Mancha. Profesor por honorarios de la Universidad Anáhuac, campus Xalapa. Agradezco a Luis Miguel Rodríguez Alemán, Antonio Carrión Delgado y Javier Lara Loaeza por sus comentarios y observaciones.

INTRODUCCIÓN

El primer párrafo del artículo 1° (artículo 1.1) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) ha recibido muy poca atención. Mientras que el segundo y tercer párrafos –principio *pro persona* y deber de proteger los derechos humanos– han sido ampliamente discutidos y analizados, el primer párrafo es un patito feo.

Éste dispone que en los *Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.* Parece una norma sencilla, pero esconde dos garantías secretas: el criterio de pertenencia de los derechos humanos al orden jurídico, y la reserva de constitución.

El criterio de pertenencia permite identificar a los derechos humanos, y diferenciarlos de derechos protegidos en otras fuentes. La reserva de constitución exige que las restricciones a los derechos humanos –para ser válidas– se hagan a través de una reforma constitucional. Es decir, mediante una norma del mismo peso y categoría.

No pretendo tener la última palabra en esta discusión. Únicamente busco explorar el concepto constitucional de derechos humanos y analizar las implicaciones de usarlo como marco de referencia para identificarlos y limitarlos válidamente.

I. EL CRITERIO DE PERTENENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS AL ORDEN JURÍDICO

1. *Sólo son derechos humanos las expectativas jurídicas protegidas por la constitución o los tratados internacionales*

El artículo 1.1 establece un criterio de pertenencia de los derechos humanos al orden jurídico porque delimita las fuentes formales de los derechos humanos y permite distinguirlos de otros derechos protegidos por las leyes o la jurisprudencia. Para determinar su alcance es necesario tener *alguna idea de lo que es un derecho humano,* y buscar normas con esas características en la constitución y en los tratados internacionales.

Ferrajoli sostiene que los derechos humanos son normas que protegen expectativas jurídicas negativas (no sufrir lesiones), o positivas (recibir prestaciones), a todas las personas.[1]

Liborio Hierro afirma que los derechos humanos son *aquellas libertades, inmunidades, pretensiones y potestades que corresponden a todo ser humano como condición necesaria para realizarse como sujeto moral y cuya satisfacción es condición necesaria y suficiente para justificar la existencia, el origen y el contenido de un sistema jurídico*.[2] Esto excluye pretensiones o necesidades moralmente justificadas, pero sin reconocimiento jurídico; y a las pretensiones o necesidades reconocidas jurídicamente, pero sin justificación moral.[3]

En ese sentido, para el artículo 1.1 solo serán *derechos humanos* aquellas normas contenidas en la constitución, o en los tratados internacionales, que reconocen expectativas jurídicas positivas y negativas a favor de las personas y a cargo del Estado.

---

1 Luigi Ferrajoli; *Derechos fundamentales*; en Antonio De Cabo y Gerardo Pisarello (eds.), *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, 4.ª ed.; Trotta; Madrid, 2009; p. 19.

2 Liborio Hierro; *Los derechos humanos. Una concepción de la justicia*; Marcial Pons; Madrid, 2016; p. 131.

3 Liborio Hierro. *Los derechos humanos…,* p. 129-130.

Esto permite que la CPEUM reconozca expectativas jurídicas sin justificación moral –como el derecho a poseer armas–, pues el artículo 1.1 solo requiere que la constitución o algún tratado reconozcan al derecho pero no exige una justificación moral. Esto es lo que la SCJN denomina *parámetro de control de regularidad constitucional.*[4]

¿Significa esto que sólo hay derechos en la constitución y en los tratados? No. La ley y la jurisprudencia pueden reconocer expectativas jurídicas a favor de las personas.

En la ley podemos encontrar el derecho de los hijos a recibir alimentos de los padres, y el derecho de los padres a recibir alimentos de los hijos;[5] o el derecho de los trabajadores a descansar el primer lunes de marzo y el 16 de septiembre.[6] En la jurisprudencia podemos encontrar el derecho a la exclusión de la prueba ilícita.[7]

Sin embargo, al no tener rango constitucional no se puede decir que sean –*técnicamente*– derechos humanos. Son permisos fuertes; es decir, autorizaciones explícitas de fuente legal o jurisprudencial para realizar una conducta moralmente justificada y que no pueden ser derogadas por una autoridad jerárquicamente inferior.[8] Algo así como el chapoteadero constitucional de la libertad.

2. *La interpretación judicial de los derechos humanos no es normativamente equivalente a los derechos humanos*

Si solo son *derechos humanos* las expectativas constitucionales e internacionales, ¿Qué pasa con la interpretación judicial de los derechos? ¿Cuál es su *status* como fuente de derecho? ¿Forman parte del parámetro de control de regularidad constitucional?

Para dar respuesta, hay que reconocer que los tribunales desempeñan un papel fundamental en la protección de los derechos humanos.[9] Sin embargo, la protección judicial de los derechos humanos puede convertirse fácilmente en la continuación de la política y la moral por otros medios, de modo que la interpretación se acerque más a legislar que juzgar.[10]

---

4 V. SCJN. *Contradicción de Tesis 293/2011,* sentencia del Pleno del 3 de septiembre de 2013, M.P. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. El Pleno de la SCJN define al parámetro de control de regularidad constitucional como un bloque normativo que se integra por los derechos humanos de fuente constitucional e internacional. Al gozar de supremacía constitucional, los actos y normas del orden jurídico mexicano deben ser compatibles con el contenido normativo de dicho parámetro. En caso de existir alguna incompatibilidad entre actos y normas y el parámetro de control de regularidad constitucional, los tribunales podrán declarar la invalidez del acto o norma incompatible.

5 Código Civil de Veracruz. Artículos 234 y 235.

6 Ley Federal del Trabajo. Artículo 74, fracciones III y V.

7 *Semanario Judicial de la Federación*. Derecho a la exclusión de prueba ilícita. Cuando el quejoso alega que la declaración incriminatoria de su coimputado fue obtenida como consecuencia de que éste padeció una detención arbitraria, procede analizar ese argumento en el juicio de amparo y, en caso de resultar fundado, excluir la valoración de la prueba ilícitamente obtenida. Registro digital: 2028424

8 Los permisos fuertes son normas que explícitamente protegen una conducta, a diferencia de los permisos débiles que consisten en la ausencia de prohibición. Carlos E. Alchourrón y Eugenio Bulygin; "Permisos y normas permisivas"; en *Análisis lógico y derecho*; Trotta; Madrid, 2021; p. 271.

9 Víctor Ferreres Comella; *Constitutional Courts and Democratic Values. An European Perspective*; Yale University Press; New Haven, 2009.

10 Fernando Atria; La forma del Derecho; Marcial Pons; Madrid, 2016; pp. 238 y ss.; Andrés Rosler; *La ley es la ley. Autoridad e interpretación en la filosofía del derecho*; Katz; Buenos Aires, 2019; p. 154 y ss.

Y para evitar que la interpretación judicial de los derechos invada la función legislativa, debe distinguirse entre la interpretación-proceso y la interpretación-resultado. La primera es una actividad intelectual para comprender el significado normativo del derecho interpretado;[11] y la segunda es una decisión judicial –con intervención valorativa y creativa del intérprete–[12] sobre el contenido normativo del derecho interpretado.[13]

Así, lo que los derechos humanos *sean* no necesariamente coincide con el discurso judicial de los derechos.[14] Los derechos humanos *son expectativas jurídicas protegidas por la constitución o los tratados;* el discurso judicial sobre los derechos es *la determinación judicial, vía interpretativa, del significado y alcance de esas expectativas.*

Esto permite distinguir entre derechos *reconocidos,* protegidos explícitamente la CPEUM y los tratados internacionales; y derechos *reivindicados*, protegidos por la interpretación judicial.[15]

Esta triple distinción –interpretación-proceso e interpretación-resultado; derechos que son y discurso judicial sobre los derechos; y derechos reconocidos y derechos reivindicados– permite definir cuatro aspectos sobre la interpretación judicial de los derechos humanos:

1. No es equivalente, normativamente, a *los derechos humanos.* La interpretación es una herramienta para precisar el contenido de los derechos; pero las herramientas *no son* –no pueden ser– materia prima.
2. Es jurisprudencia y fuente de derecho, pero no tiene rango constitucional. La fuerza normativa de la jurisprudencia está regulada por el artículo 217 de la Ley de Amparo.[16]
3. Es una herramienta para determinar el alcance del parámetro de control de regularidad constitucional, pero *no es el parámetro*.

---

11 Riccardo Guastini; *Interpretar y argumentar*; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; Madrid, 2017; p. 32.

12 Pierluigi Chiassoni; *Técnicas de interpretación jurídica. Beviario para juristas*; Marcial Pons; Madrid, 2021; p. 140.

13 Riccardo Guastini. *Interpretar y argumentar*…, p. 45.

14 Mark Tushnet; *Taking the Constitution Away from the Courts*; Princeton University Press; Princeton, NJ, 1999; p. 6.

15 Mauricio Maldonado Muñoz; *Derechos y conflictos. Conflictivismo y anticonflictivismo en torno a los derechos fundamentales*; Marcial Pons; Madrid, 2021; p. 94.

16 Ley de Amparo. Artículo 217. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación será obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas, con excepción de la propia Suprema Corte. La jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación será obligatoria para sus Salas, pero no lo será la de ellas para el Pleno. Ninguna sala estará obligada a seguir la jurisprudencia de la otra. La jurisprudencia que establezcan los plenos regionales es obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas de su región, salvo para la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los plenos regionales. La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas de su circuito, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los plenos regionales y los tribunales colegiados de circuito.

4. La interpretación judicial de los derechos humanos solo afecta a las partes del juicio. Salvo que integre jurisprudencia, conforme al artículo 216 de la Ley de Amparo, la interpretación judicial de los derechos solo surte efectos en el juicio en que se produce esa interpretación.[17]

Esto significa que la posibilidad de encontrar derechos en la jurisprudencia no implica reconocer que 1) sea fuente de *derechos*; 2) sea equivalente a una norma constitucional, o internacional, de derechos humanos; y 3) los tribunales tengan funciones legislativas.

Por eso, los derechos reivindicados –de fuente jurisprudencial– no tienen el mismo *status* jurídico que los derechos reconocidos. Los primeros son resultado de un proceso interpretativo, los segundos de un proceso político;[18] los primeros constan en una sentencia, los segundos en normas de máxima jerarquía; y los primeros surten efectos a la luz de la regulación de la jurisprudencia, mientras que los segundos son de observancia general.

En este sentido, los tribunales son como orquestas. Dan sentido a la obra del compositor –con técnica y sensibilidad artística– al interpretar las partituras de sinfonías, óperas y conciertos. Pero lo que escuchamos no es lo mismo que la partitura. Por eso nadie dice que las orquestas compongan música nueva con el pretexto de interpretarla; y si lo hicieran, no estarían interpretando lo que ya existe sino algo nuevo. Por eso el invierno de Vivaldi –que se toca en 4/4– no suena igual que el invierno de Richter –que se toca en 7/8–.

3. *Hay derechos humanos explícitos e implícitos, pero los derechos implícitos no son iguales que los derechos reivindicados*

La interpretación judicial de los derechos humanos no es mecánica, sino que implica inevitablemente la subjetividad del intérprete.[19] Por tanto el criterio de pertenencia no niega la discrecionalidad, ni la creatividad judicial.

Pero una cosa es reconocer la creatividad judicial en la interpretación, y otra que los tribunales puedan crear derechos humanos con el pretexto de interpretarlos. Interpretar ampliamente un derecho existente es muy diferente a crear un nuevo derecho.

¿Cuál es la diferencia entre una interpretación creativa y un derecho creado? ¿Qué pasa cuando el legislador constitucional o internacional no protegió expresamente un bien jurídico de relevancia moral? ¿Acaso los tribunales no pueden interpretar creativamente los derechos?

Para responder es necesario partir de una premisa: Un orden jurídico se compone de normas explícitas y de normas implícitas.[20]

---

17 Bryan A. Garner et al; *The Law of Judicial Precedent*; Thomson Reuters; Minneapolis, MN, 2016; p. 441 y ss; Pablo Navarro; *Sistemas normativos y lagunas en el derecho*; Marcial Pons; Madrid, 2022; p. 186.

18 Josep Aguiló Regla; *Teoría general de las fuentes del Derecho (y el orden jurídico)*; Ariel; Barcelona, 2012; p. 107 y ss; y Joseph Raz; *La ética en el ámbito público*; Gedisa; Barcelona, 2001; p. 259 y ss.

19 Luigi Ferrajoli; *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*; 10.ª ed.; Trotta; Madrid, 2011; p. 164; Andrés Rosler; *Razones públicas. Seis conceptos básicos sobre la república*; Katz; Buenos Aires, 2018; p. 191; Fernando Atria; "Jurisdicción e independencia judicial: El poder judicial como poder nulo"; *Revista de Estudios de la Justicia*, n.º 5 (ene. 2025); pp. 119–141.

20 Jordi Ferrer Beltrán y Jorge Luis Rodríguez; *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos*; Marcial Pons; Madrid, 2011; p. 128; Claudina Orunesu; *Positivismo jurídico y sistemas constitucionales*; Marcial Pons; Madrid, 2012; p. 123 y ss.

Las normas explícitas constan en un texto normativo creado por una autoridad competente, mediante un proceso jurídicamente regulado. Este es el criterio de legalidad.[21] Las normas implícitas son la consecuencia lógica de una norma que pertenece al sistema jurídico en razón del criterio de legalidad. Este es el criterio de deducibilidad.[22]

Las normas implícitas no son creadas. Ya estaban ahí, pero son identificadas interpretativamente –al determinar el contenido de la disposición interpretada– como una consecuencia lógica de la norma explícita.[23] No es lo mismo descubrir América –como Colón– que hablar de la Atlántida o Tartaria.

En este sentido, así como hay derechos humanos explícitos también habría derechos humanos implícitos. Éstos no son normas nuevas, creadas judicialmente para poder adjudicar un caso,[24] sino que su origen está en la constitución y los tratados. Sin embargo, al ser consecuencias lógicas de derechos explícitos, sólo es posible identificarlos interpretativamente a la luz de las exigencias de nuevos casos.

Neil Gorsuch lo explica así: La expresión *"*cruel*"* en la Octava Enmienda de la constitución americana siempre se ha referido a castigos especialmente dolorosos. Pero esa prohibición no se limita a antiguas formas de tortura, también resulta aplicable a torturas modernas. En el mismo sentido, el *discurso* protegido por la Primera Enmienda no se limita a periódicos y merolicos en las esquinas. También protege lo que decimos en internet y redes sociales.[25]

Esta diferencia –entre derechos implícitos y derechos reivindicados– es visible en dos sentencias de la Primera Sala de la SCJN que analizaremos a continuación.

- *Amparo directo en revisión 1621/2010: la inviolabilidad del correo electrónico es un derecho implícito*

En el primer caso, la Sala decidió sobre la licitud de pruebas obtenidas por el quejoso. Él estaba casado, ingresó al email de su esposa e imprimió más de 300 correos electrónicos para demostrar que ella tenía una relación extramarital con su instructor de golf.[26]

Para ello, era necesario determinar qué comunicaciones están protegidas por el derecho a la inviolabilidad de comunicaciones. Ese es un problema interpretativo; es decir, relativo al significado de la expresión *comunicación privada*.[27]

---

21 Jordi Ferrer Beltrán y Jorge Luis Rodríguez; *Jerarquías normativas…,* p. 69; Andrés Rosler. *Razones públicas…,* p. 169.

22 Jordi Ferrer Beltrán y Jorge Luis Rodríguez; *Jerarquías normativas…,* p. 69; Eugenio Bulygin; "Validez y positivismo"; en *Análisis lógico y derecho*…; p. 531.

23 Jordi Ferrer Beltrán y Jorge Luis Rodríguez; *Jerarquías normativas…,* p. 69; Claudina Orunesu; *Positivismo jurídico…,* p. 123 y ss.

24 Las normas de origen judicial, y creadas especialmente para adjudicar un caso, coinciden a grandes rasgos con lo que Fernando Atria llama "concepciones constitucionales". V. , Fernando Atria; *La forma del Derecho…*, p. 284 y ss. En el plano interpretativo, coincidirían con la pesadilla hartiana o lo que Chiassoni denomina escepticismo; v. H.L.A. Hart; "American Jurisprudence Through English Eyes: The Nightmare and the Noble Dream"; *Georgia Law Review*, vol. 11, n.º 5 (1977); Pierluigi Chiassoni; *Técnicas de interpretación jurídica. Beviario para juristas*; Marcial Pons; Madrid, 2021; p. 159 y ss.

25 Neil Gorsuch; *A Republic, If You Can Keep It*; Crown Forum; Nueva York, 2020; p. 111.

26 SCJN. *Amparo directo en revisión 1621/2010,* sentencia de la Primera Sala del 3 de septiembre de 2013, M.P. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

Para resolverlo, la Sala analizó el párrafo décimosegundo del artículo 16 de la CPEUM[28] y concluyó que la CPEUM prohíbe interceptar ilegalmente comunicaciones ajenas. Hay intercepción al escuchar, grabar, almacenar, leer o registrar –sin el consentimiento de los interlocutores– una comunicación ajena.[29]

Inicialmente, la idea de *comunicación constitucionalmente protegida* se limitaba a la correspondencia escrita en papel; pero como la CPEUM no limita los medios por los que pueden producirse esas comunicaciones, debe entenderse que *todo tipo de comunicaciones* –con independencia del medio en el que se produzcan– gozan de protección constitucional.

Así, son inviolables las comunicaciones por correo, teléfono, celular, correo electrónico y mensajería instantánea.[30] Y la Sala concluyó que las pruebas obtenidas por el quejoso eran ilícitas por interceptar las comunicaciones de su esposa.

Y aunque la argumentación coquetea con la eficacia horizontal de derechos humanos, puede reconstruirse en términos de derechos implícitos. Básicamente, es aplicar la garantía de inviolabilidad de toda la vida al correo electrónico. Como aplicar la primera enmienda a las redes sociales. Nada de Atlantis. Sólo Cristóbal Colón llegando a América.

- *Amparo en revisión 237/2014: El libre desarrollo de la personalidad es un derecho reivindicado*

En el segundo caso, la Sala decidió sobre la constitucionalidad del consumo lúdico de marihuana. Para ello, era necesario verificar si la Ley General de Salud violaba los derechos de los quejosos al prohibir ese consumo.[31]

Como derechos violados se señalaron los derechos de identidad personal, propia imagen, privacidad, dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad (LDP). Pero la Sala sólo analizó violaciones al LDP[32] porque protege un área residual de libertad que no se encuentra protegida por otros derechos.[33]

Con esto, la Sala reconoce tácitamente que: 1) los derechos invocados por los quejosos –que, a diferencia del LDP, son derechos reconocidos– no protegen el consumo lúdico de marihuana; 2) si el LDP protege aquello que los derechos reconocidos no protegen, entonces no es un derecho humano sino un derecho reivindicado; y 3) el LDP no forma parte del parámetro de control de regularidad constitucional.

De acuerdo con la Sala, el LDP emana de autonomía de las personas y éstas, a su vez, de la doctrina de Carlos Santiago Nino y Ernesto Garzón Valdés.[34] Se trata de un derecho

---

27 Juan Antonio García Amado; *Argumentación jurídica. Fundamentos teóricos y elementos prácticos*; Tirant lo Blanch; Valencia, 2023; p. 340 y ss.

28 CPEUM. Artículo 16, párrafo décimo-segundo. Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacía de las mismas, excepto cuando sean aportadas de forma voluntaria por alguno de los particulares que participen en ellas. El juez valorará el alcance de éstas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito. En ningún caso se admitirán comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la ley.

29 SCJN. *Amparo directo en revisión 1621/2010…,* p. 39.

30 SCJN. *Amparo directo en revisión 1621/2010…,* p. 42-43.

31 SCJN. *Amparo en revisión 237/2014,* sentencia de la Primera Sala del 4 de noviembre de 2015, M.P. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

32 SCJN. *Amparo en revisión 237/2014…,* p. 29.

33 SCJN. *Amparo en revisión 237/2014…,* p. 32.

34 SCJN. *Amparo en revisión 237/2014…,* p. 31.

reivindicado que funciona como cajón de sastre para vender como protección constitucionalmente necesaria aquello que los tribunales quieran proteger.[35]

Para darle contenido al cajón de sastre, la Sala citó el caso *Elfes* del Tribunal Constitucional Federal Alemán pero omitió decir que ese caso versa sobre la interpretación del artículo 2.1 de la constitución alemana, que protege expresamente el LDP.[36]

Al final, la Sala declaró la inconstitucionalidad de la prohibición del consumo lúdico de marihuana por ser incompatible con la jurisprudencia constitucional de Alemania y la doctrina de Nino y Garzón Valdés.[37]

Aquí no hubo un control constitucional desde un derecho implícito. La Sala usó un derecho reivindicado como parámetro de control y le asignó unilateralmente jerarquía constitucional. Habló de la Atlántida como si fuera América. Y eso es contrabando normativo.[38]

II. LA RESERVA DE CONSTITUCIÓN

1. *Los derechos solo pueden restringirse por una norma de su mismo peso y categoría*

La CPEUM dispone que el ejercicio de los derechos humanos *no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.* Esto es una reserva de constitución, y significa que sólo es posible restringir algún derecho mediante una norma de rango constitucional.[39]

Y es que si los derechos humanos son normas de la máxima jerarquía,[40] es lógico que una norma suprema sólo pueda restringirse por otra del mismo peso y categoría. Esto excluye la posibilidad de que otras fuentes –como las leyes o la jurisprudencia– limiten derechos humanos.[41]

Por tanto, para restringir los derechos es necesario reformar la constitución. O, desde un punto de vista orgánico, el artículo 1.1 de la CPEUM reserva la competencia para restringir los derechos humanos al poder reformador de la constitución.[42]

En este sentido, las leyes que restringen derechos humanos *son necesariamente inconstitucionales:* Son límites expedidos por una autoridad incompetente para limitar derechos, pues son obra del legislador ordinario y no del poder reformador; y su contenido es incompatible con el parámetro de control de regularidad constitucional.

Por ejemplo, en la acción de inconstitucionalidad 66/2021, el pleno de la SCJN sostuvo que el tipo penal de *ultrajes a la autoridad* era inconstitucional.[43] Su argumentación se sostuvo en la incompatibilidad del artículo 331 del Código Penal de Veracruz con el derecho a la libertad de expresión y al principio de taxatividad penal.

---

35 Juan Antonio García Amado; *Ponderación judicial. Estudios críticos*; Zela; Perú, 2019; p. 299, 301.

36 Juan Antonio García Amado; *Ponderación judicial…,* p. 299.

37 SCJN. *Amparo en revisión 237/2014…,* p. 44-82.

38 Juan Antonio García Amado; *Ponderación judicial…,* p. 299.

39 Juan Antonio García Amado; *Teoría del derecho. Una introducción*; Eolas Manuales; España, 2023; p. 91.

40 SCJN. *Contradicción de Tesis 299/2013,* sentencia del Pleno del 14 de octubre de 2014, M.P. Jorge Mario Pardo Rebolledo.

41 Juan Antonio García Amado; *Teoría del derecho…,* p. 91.

42 Luigi Ferrajoli; *Derecho y razón…,* p. 378.

43 SCJN. *Acción de inconstitucionalidad 66/2021,* sentencia del Pleno del 1 de marzo de 2022, M.P. Jorge Mario Pardo Rebolledo.

El artículo 331 no fue expedido por el poder reformador sino por el legislador veracruzano, y dicha disposición limitaba los derechos a la libertad de expresión y la taxatividad penal en una fuente distinta a la CPEUM. Consecuentemente, al aplicar el criterio de supremacía constitucional,[44] el tipo penal de ultrajes a la autoridad fue declarado inconstitucional.

Sin embargo, a mediados de 2024, la Primera Sala de la SCJN resolvió limitar las garantías penales previstas por el artículo 14 de la CPEUM (irretroactividad, reserva de ley y tipicidad)[45] en casos de crímenes de lesa humanidad. Esta sentencia reconoce la validez de límites a los derechos humanos que son producto de la jurisprudencia de la Corte IDH.[46]

Esto puede constatarse cuando la Sala sostiene que aunque el artículo 14 de la CPEUM reconoce las garantías penales, *resulta necesario hacer distintas precisiones respecto de sus contenidos y alcances*.[47] Con esto la Sala sugiere que las garantías penales deben interpretarse con flexibilidad para permitir lo que ellas prohíben.

Si bien la sentencia aún no se publica, y sólo conocemos el proyecto de resolución aprobado por mayoría de cuatro votos, se trata de un criterio incompatible con la reserva de constitución.

2. *Los derechos humanos tienen límites internos y límites externos*

Las restricciones a derechos humanos son relevantes cuando un orden jurídico protege derechos humanos de fuente constitucional e internacional. Sin derechos de fuente internacional no tiene sentido hablar de restricciones constitucionales, porque *la constitución sería* la medida de los derechos.[48]

Las restricciones constitucionales son excepciones nacionales a los derechos de fuente internacional. Como la restricción del derecho a ser electos a ministros religiosos (artículo 130 d) de la CPEUM), frente a los derechos políticos de fuente internacional; o la prisión preventiva oficiosa (párrafo segundo del artículo 19 de la CPEUM) frente a los derechos a la libertad y a la presunción de inocencia en términos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.[49]

Ambas restricciones cumplen con la reserva de constitución. Pero es necesario distinguir entre las restricciones, que operan como límites externos a los derechos; y los modificadores internos, que funcionan como límites internos.[50]

---

44 Riccardo Guastini; *Interpretar y argumentar*…, p. 125 y ss; Ferrer Beltrán, Jordi y Rodríguez, Jorge Luis. *Jerarquías normativas…,* p. 135 y ss.

45 SCJN. *Amparo en revisión 406/2023*, sentencia de la Primera Sala de la SCJN del 12 de junio de 2024, M.P. Juan Luis González Alcántara Carrancá.

46 Corte IDH. *Goiburú y otros vs. Paraguay,* Fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de septiembre de 2006, serie C no. 153; *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de septiembre de 2006, serie C no. 154; *La Cantuta vs. Perú,* Fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2006, serie C no. 162; *Gelman vs. Uruguay,* Fondo y reparaciones, sentencia de 24 de febrero de 2011, serie C no. 221; *Caso Herzog y otros vs. Brasil,* Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de marzo de 2018, serie C No. 353.

47 SCJN. *Amparo en revisión 406/2023*…, párr. 85.

48 Miguel Bonilla López; *Constitución y Judicatura. Los límites del arraigo penal*; Tirant lo Blanch; Ciudad de México, 2017; p. 104.

49 Corte IDH. *Caso García Rodríguez y otro Vs. México.* Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de enero de 2023. Serie C No. 482, párr. 125 y ss.

50 Stephen Gardbaum; "Limiting Constitutional Rights"; *UCLA Law Review*, vol. 54 (2007).

Las restricciones operan desde fuera del derecho y proyectan sus efectos sobre éste. Si los derechos protegen A, B, C y D, pero la constitución dice que *D no tiene protección*, entonces lo que está protegido por el parámetro de control de regularidad constitucional *sólo es A, B y C.*

El límite al derecho no está en la norma que lo reconoce, sino en otra que regula específicamente una excepción. Por eso, las restricciones son un límite externo.

Los modificadores internos delimitan el alcance y contenido del derecho al establecer las condiciones bajo las cuales se ejerce un derecho. Técnicamente, no son un límite y forman parte de la norma que enuncia el derecho. De este modo, disponen las condiciones de protección de una conducta y precisan el contenido efectivamente protegido por el derecho. No son una restricción, sino parte de la caracterización de ese derecho.[51]

Por ejemplo, cuando el artículo 8 de la CPEUM dispone que *"Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa […]"* nos dice que sólo las peticiones escritas, pacíficas y respetuosas constituyen un ejercicio de ese derecho. Aquellas que no consten por escrito, o sean groseras, no son peticiones en términos constitucionales.

3. *La reserva de constitución es una garantía no débil, sino frágil, para los derechos humanos*

Una restricción constitucional a los derechos humanos es formalmente válida si es creada mediante el procedimiento del artículo 135 de la CPEUM. Y como no existen límites materiales para reformar la constitución, y la SCJN es incompetente para controlar las reformas, cualquier restricción puede ser válida. Esto abre la puerta a restringir arbitrariamente los derechos, de acuerdo con las necesidades y circunstancias políticas de cada momento.[52] Básicamente, porque lo que está en la constitución no puede ser inconstitucional.[53]

Esta no es una ocurrencia, sino una posibilidad respaldada por la historia constitucional reciente.[54] Ésta cuenta que el cambio constitucional no es tan difícil como el procedimiento de reforma sugiere. De hecho, puede decirse que la CPEUM cambia cada dos meses porque no es posible reformarla más rápido.[55]

Por tanto, la facilidad para incorporar restricciones constitucionales a los derechos humanos no es consecuencia del procedimiento de reforma sino del rol de los actores políticos que ponen en marcha ese procedimiento, la cultura constitucional mexicana, y las condiciones políticas del momento.[56]

---

51 Aharon Barak; *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations*; trad. Doron Kalir; Cambridge University Press; New York, 2012; pp. 32 y ss.

52 András Sajó; *Ruling by Cheating. Governance in Illiberal Democracy*; Cambridge University Press; New York, 2021; p. 172.

53 Hans Kelsen; *La garantía jurisdiccional de la constitución (La justicia constitucional)*; trad. Rolando Tamayo Salmorán; UNAM–IIJ; México, 2016; p. 23; Gustavo Zagrebelsky; *La ley y su justicia. Tres capítulos de justicia constitucional*; trad. Adela Mora Cañada y Manuel Martínez Neira; Trotta; Madrid, 2014; p. 322.

54 Mariana Velasco-Rivera; "Constitutional Rigidity: The Mexican Experiment"; *International Journal of Constitutional Law*, vol. 19, n.º 3 (jul. 2021); p. 1048.

55 Mauro Arturo Rivera León; "Understanding Constitutional Amendments in Mexico: Perpetuum Mobile Constitution"; *Mexican Law Review*, vol. 9, n.º 2 (2017); pp. 3–27.

56 Mariana Velasco-Rivera; "The Political Sources of Constitutional Amendment (Non)-Difficulty in México"; en Richard Albert et al. (eds.), *Constitutional Change and Transformation in Latin America*; Hart Publishing; Oxford, 2019.

Por tanto la reserva de constitución es simplemente una garantía frágil –y no meramente débil– frente a la restricción arbitraria de los derechos humanos. Probablemente, esto obedezca a ver las reformas constitucionales como la obra de un poder constituyente permanente y no de un poder constituido.[57]

CONCLUSIONES

Las garantías secretas –el criterio de pertenencia y la reserva de constitución– son necesarias para proteger efectivamente los derechos humanos.

El criterio de pertenencia identifica a los derechos humanos, los distingue de permisos fuertes de fuente legal y jurisprudencial, y evita que protegerlos se traduzca en una carta infinita a los Reyes Magos, elaborada judicialmente por las necesidades del caso concreto.

Además resalta que los derechos reconocidos se originan en la constitución o en los tratados internacionales, y son de observancia general; mientras que los derechos reivindicados constan en una sentencia y sus efectos están regulados en las normas sobre el alcance de la jurisprudencia.

Y al limitar los efectos de los derechos reivindicados no hace imposible la protección efectiva de los derechos. A través de derechos implícitos –como la Primera Sala de la SCJN en el amparo directo en revisión 1621/2010– es posible usar derechos ya existentes para proteger nuevas situaciones de la vida cotidiana.

Por otra parte, la reserva de constitución exige que los derechos sean restringidos por una norma de su mismo peso y categoría: una reforma constitucional. Sin embargo, esto no garantiza la inmunidad de los derechos humanos frente a restricciones arbitrarias debido a la facilidad para reformar la CPEUM y la ausencia de límites al contenido de las reformas.

Negar la eficacia de las garantías secretas implica que los derechos humanos pierdan relevancia pragmática y normativa. Si cualquier interés puede considerarse un derecho humano, y si cualquier norma puede restringirlos, los derechos humanos se convierten en el Código de los Piratas, según el capitán Héctor Barbossa en La Maldición del Perla Negra: No son verdaderas reglas, sino más bien guías.

BIBLIOGRAFÍA

Barak, Aharon; *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations;* trad. Doron Kalir; Cambridge University Press; New York, 2012.

Sajó, András; *Ruling by Cheating. Governance in Illiberal Democracy;* Cambridge University Press; New York, 2021.

Rosler, Andrés; *La ley es la ley. Autoridad e interpretación en la filosofía del derecho*; Katz; Buenos Aires, 2019.

_____ *Razones públicas. Seis conceptos básicos sobre la república*; Katz; Buenos Aires, 2018.

Bryan A. Garner et al.; *The Law of Judicial Precedent*; Thomson Reuters; Minneapolis, MN, 2016.

Alchourrón, Carlos E. y Bulygin, Eugenio; *"*Permisos y normas permisivas*"*; en *Análisis lógico y derecho*; Trotta; Madrid, 2021.

---

[57] Mariana Velasco-Rivera y Joel I. Colón Ríos; "On the Legal Implications of a 'Permanent' Constituent Power"; *Global Constitutionalism*, vol. 2, n.º 2 (2023).

Orunesu, Claudina; *Positivismo jurídico y sistemas constitucionales*; Marcial Pons; Madrid, 2012.

Corte IDH; *Almonacid Arellano y otros vs. Chile,* Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas; sentencia de 26 de septiembre de 2006; serie C n.º 154.

Corte IDH; *Caso García Rodríguez y otro vs. México,* Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas; sentencia de 25 de enero de 2023; serie C n.º 482.

Corte IDH; *Caso Herzog y otros vs. Brasil,* Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas; sentencia de 15 de marzo de 2018; serie C n.º 353.

Corte IDH; *Gelman vs. Uruguay,* Fondo y reparaciones; sentencia de 24 de febrero de 2011; serie C n.º 221.

Corte IDH; *Goiburú y otros vs. Paraguay,* Fondo, reparaciones y costas; sentencia de 22 de septiembre de 2006; serie C n.º 153.

Corte IDH; *La Cantuta vs. Perú*, Fondo, reparaciones y costas; sentencia de 29 de noviembre de 2006; serie C n.º 162.

Bulygin, Eugenio; *"*Validez y positivismo*"*; en *Análisis lógico y derecho*; Trotta; Madrid, 2021.

Atria, Fernando; *"*Jurisdicción e independencia judicial: El poder judicial como poder nulo*"*; *Revista de Estudios de la Justicia*, n.º 5 (ene. 2025).

_____ *La forma del Derecho*; Marcial Pons; Madrid, 2016.

Zagrebelsky, Gustavo; *La ley y su justicia. Tres capítulos de justicia constitucional*; trad. Adela Mora Cañada y Manuel Martínez Neira; Trotta; Madrid, 2014.

H.L.A. Hart; *"*American Jurisprudence Through English Eyes: The Nightmare and the Noble Dream*"*; *Georgia Law Review,* vol. 11, n.º 5 (1977).

Kelsen, Hans; *La garantía jurisdiccional de la constitución (La justicia constitucional)*; trad. Rolando Tamayo Salmorán; UNAM–IIJ; México, 2016.

Ferrer Beltrán, Jordi y Rodríguez, Jorge Luis; *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos;* Marcial Pons; Madrid, 2011.

Aguiló Regla, Josep; *Teoría general de las fuentes del Derecho (y el orden jurídico);* Ariel; Barcelona, 2012.

Raz, Joseph; *La ética en el ámbito público;* Gedisa; Barcelona, 2001.

García Amado, Juan Antonio; *Razonamiento jurídico y argumentación. Nociones introductorias;* Zela; Perú, 2017.

_____ *Ponderación judicial. Estudios críticos;* Zela; Perú, 2019.

_____ *Teoría del derecho. Una introducción*; Eolas Manuales; España, 2023.

_____ *Argumentación jurídica. Fundamentos teóricos y elementos prácticos;* Tirant lo Blanch; Valencia, 2023.

Hierro, Liborio; *Los derechos humanos. Una concepción de la justicia;* Marcial Pons; Madrid, 2016.

Ferrajoli, Luigi; *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal;* trad. Perfecto Andrés Ibáñez et al.; 10.ª ed.; Trotta; Madrid, 2011.

_____ "Derechos fundamentales"; en Antonio De Cabo y Gerardo Pisarello (eds.), *Los fundamentos de los derechos fundamentales,* 4.ª ed.; Trotta; Madrid, 2009.

Mariana Velasco-Rivera y Joel I. Colón Ríos; "On the Legal Implications of a 'Permanent' Constituent Power"; *Global Constitutionalism*, vol. 2, n.º 2 (2023).

_____ "Constitutional Rigidity: The Mexican Experiment"; *International Journal of Constitutional Law*, vol. 19, n.º 3 (jul. 2021).

_____ "The Political Sources of Constitutional Amendment (Non)-Difficulty in México"; en Richard Albert et al. (eds.), *Constitutional Change and Transformation in Latin America*; Hart Publishing; Oxford, 2019.

Tushnet, Mark; *Taking the Constitution Away from the Courts*; Princeton University Press; Princeton, NJ, 1999.

Maldonado Muñoz, Mauricio; Derechos y conflictos. *Conflictivismo y anticonflictivismo en torno a los derechos fundamentales*; Marcial Pons; Madrid, 2021.

Rivera León, Mauro Arturo; "Understanding Constitutional Amendments in Mexico: Perpetuum Mobile Constitution"; *Mexican Law Review*, vol. 9, n.º 2 (2017).

Bonilla López, Miguel; *Constitución y Judicatura*. Los límites del arraigo penal; Tirant lo Blanch; Ciudad de México, 2017.

Gorsuch, Neil; *A Republic, If You Can Keep It*; Crown Forum; Nueva York, 2020.

Navarro, Pablo; *Sistemas normativos y lagunas en el derecho*; Marcial Pons; Madrid, 2022.

Chiassoni, Pierluigi; *Técnicas de interpretación jurídica. Beviario para juristas*; Marcial Pons; Madrid, 2021.

Guastini, Riccardo; *Interpretar y argumentar;* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; Madrid, 2017.

SCJN; *Acción de inconstitucionalidad 66/2021;* sentencia del Pleno de la SCJN de 1 de marzo de 2022; M.P. Jorge Mario Pardo Rebolledo.

SCJN; *Amparo directo en revisión 1621/2010;* sentencia de la Primera Sala de la SCJN de 3 de septiembre de 2013; M.P. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

SCJN; *Amparo en revisión 237/2014;* sentencia de la Primera Sala de la SCJN de 4 de noviembre de 2015; M.P. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

SCJN; *Amparo en revisión 406/2023;* sentencia de la Primera Sala de la SCJN de 12 de junio de 2024; M.P. Juan Luis González Alcántara Carrancá.

SCJN; *Contradicción de tesis 293/2011*; sentencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 3 de septiembre de 2013; M.P. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

SCJN; *Contradicción de tesis 299/2013;* sentencia del Pleno de la SCJN de 14 de octubre de 2014; M.P. Jorge Mario Pardo Rebolledo.

Gardbaum, Stephen; "Limiting Constitutional Rights"; *UCLA Law Review,* vol. 54 (2007).

Ferreres Comella, Víctor; *Constitutional Courts and Democratic Values. An European Perspective;* Yale University Press; New Haven, 2009.

LA NATURALEZA DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y SU INSTRUMENTALIZACIÓN A TRAVÉS DEL PODER POPULAR

Gabriel Sira Santana*
Profesor Universidad Central de Venezuela

Resumen: *El artículo define la participación como un principio y derecho político voluntario, deliberativo, complementario a la democracia representativa y con incidencia real en la toma de decisiones. Mediante un "test de participación", se concluye que el Poder Popular incumple estos criterios ya que, lejos de promover una intervención libre, exige afinidad ideológica socialista, restringe el pluralismo, centraliza el poder y funciona como un brazo ejecutor del gobierno. En consecuencia, instrumentaliza la participación para legitimar decisiones estatales preestablecidas.*

Palabras Clave: *Democracia representativa; Estado de Derecho; Participación ciudadana.*

Abstract: *The paper defines participation as a voluntary, deliberative political right and principle that complements representative democracy and has a real impact on decision-making. Using a "participation test", we conclude that Popular Power fails these criteria since, instead of promoting free intervention, it requires socialist ideological affinity, restricts pluralism, centralizes power, and functions as an executive arm of the government. Consequently, it instrumentalizes participation to legitimize pre-established state decisions.*

Key words: *Representative democracy; Rule of law; Citizen participation.*

INTRODUCCIÓN

La participación ciudadana es un término del que, como plantea la doctrina nacional, *"*no se dispone de un nivel de teorización suficiente, entre otras causas por la ambigüedad del concepto al esconder realidades diversas y sus propias deficiencias y limitaciones*"*, si bien *"*es una de esas ideas mágicas de la cual todo el mundo espera que sea capaz de ahuyentar los males*"* que afectan al Estado contemporáneo[1]. De modo similar, fuera de nuestras fronteras se advierte que:

---

* Abogado mención summa cum laude y especialista en Derecho Administrativo, mención honorífica, por la Universidad Central de Venezuela. Magíster en Derecho Constitucional mención summa cum laude por la Universidad Católica Andrés Bello. Profesor de pregrado en la Universidad Monteávila y de postgrado en la Universidad Central de Venezuela. Gerente de Proyectos del Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP). gsira@cidep.com.ve

1 José Araujo-Juárez, *Tratado de Derecho administrativo general y comparado, 2 Administración Pública* (Caracas: CIDEP, 2024), 146.

> Aparte de las repercusiones imprevisibles que una aceptación irreflexiva de esta tendencia puede tener en el modelo constitucional de democracia representativa, el principal problema del llamado principio de participación radica en la absoluta ambigüedad de su contenido, en el que cabe todo o casi todo[2].

Así, por ejemplo, Chavero Gazdik identifica a nuestro objeto de estudio con *"*un modelo participativo de democracia que coloque al ciudadano y al administrado como miembros activos de la comunidad para la defensa de sus intereses*"* y que acerca el Estado a la sociedad[3], mientras para Guanchez ella es una manifestación del *"*derecho al control por parte del pueblo, sobre sus representantes electos, como derecho político*"*, para que *"*todos los miembros de la comunidad (…) decid[a]n, aport[e]n y particip[e]n en la realización del bien común*"*[4]. Ivanega, en tanto, pone el énfasis en la forma como esta participación se lleva a cabo, y destaca al efecto el rol de las *"*organizaciones no gubernamentales que abogan ante el poder político*"* y de los *"*mecanismos que permiten a la ciudadanía (…) expresarse (…) y que, a veces, le otorgan el poder de decidir colectivamente sin intermediación alguna*"*[5].

En este sentido, sea que se trate de un principio, un modelo de democracia, un derecho político, la consecuencia de otros derechos o un método de intervención de la sociedad en el Estado –por limitarnos a las aproximaciones traídas a colación hasta el momento– parece quedar claro que la razón de ser de la participación ciudadana gira en torno a mejorar la gestión pública gracias al rol más activo que la sociedad civil está llamada a desempeñar, sin que por ello se sustituya, debilite o elimine el sistema de la representación política como base del Estado democrático de Derecho.

No obstante lo anterior, la ambigüedad relatada ha sido aprovechada por el Poder Público Nacional en Venezuela para dotar a la participación ciudadana de un sentido ajeno a su razón de ser, en el marco de lo que la doctrina denomina *neolengua*[6], siendo muestra de ello la incursión del Poder Popular en nuestro ordenamiento jurídico.

Al no ser nuestra intención realizar un análisis normativo de este *poder*, como se trata de una invención del legislador patrio nos bastará con mencionar que la principal ley que lo regula[7] lo define en su artículo 2 como:

---

2 Juan Alfonso Santamaría Pastor, *Principios de Derecho administrativo*, 3° ed. (Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., 2000), 1:119.

3 Rafael Chavero Gazdik, "La participación ciudadana en la elaboración de actos generales", *Revista de Derecho Público*, nº 59–60 (1994): 11.

4 Aileen Guanchez, "La participación ciudadana, modelo de una democracia responsable", en *El control y la responsabilidad en la Administración Pública* (Caracas: CAJO y EJV, 2012), 179 y 185.

5 Miriam Mabel Ivanega, "Apuntes sobre la participación ciudadana (con referencia a la República Argentina)", en *Derecho administrativo iberoamericano. 100 autores en homenaje al postgrado de Derecho administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello* (Caracas: Ediciones Paredes, 2007), 1:771.

6 *Cfr.* Luis Alfonso Herrera Orellana, "El fenómeno de la neolengua como instrumento de quiebre de la democracia y el Estado de Derecho. Propuestas para el rescate de la lengua y la libertad", en *La neolengua del poder en Venezuela. Dominación política y de la destrucción de la democracia* (Caracas: Editorial Galipán, 2015), 141–42. El autor plantea que "[e]l proceso deliberado de intervención, deformación y manipulación del lenguaje común con pretensiones de control total de la sociedad (…) es considerado (…) como el gran descubrimiento del poder autoritario en el siglo XX", visto que "controlar las palabras que usan las personas es, al mismo tiempo, controlar lo que piensan, su ideas, sus creencias, su interpretación de la realidad".

7 Ley Orgánica del Poder Popular, en Gaceta Oficial N° 6.812 Extraordinario del 06-06-2024.

> …el ejercicio pleno de la soberanía por parte del pueblo en lo político, económico, social, cultural, ambiental, internacional, y en todo ámbito del desenvolvimiento y desarrollo de la sociedad, a través de sus diversas y disímiles formas de organización [consejos comunales, comunas, etc.], que edifican el estado comunal. (Corchetes agregados).

Ello a la par del artículo 1 *ejusdem,* que vincula al Poder Popular con la iniciativa popular, la democracia participativa, el autogobierno y el ejercicio directo del poder.

De ahí que estimemos necesario estudiar a la participación ciudadana desde un punto de vista ontológico para conocer su naturaleza y características fundamentales, más allá de su relación con el ordenamiento jurídico venezolano, dado que como plantea Reinach en cita compartida por García Amado, *"*los conceptos específicamente jurídicos tienen un ser extra jurídico-positivo (…). El derecho positivo puede ensancharlos o modificarlos como quiera, pero no los inventa, sino que los encuentra*"*[8].

Por ello, dedicaremos las siguientes páginas a determinar cuál es la esencia –o el *ser extra jurídico-positivo*– de la participación ciudadana, para luego dar respuesta a la interrogante de si el Poder Popular es un medio a través del cual se materializa tal participación en Venezuela, o si se trata de una instrumentalización de esta última con fines políticos y en detrimento de las instituciones que sustentan al Estado de Derecho, más allá de la constitucionalidad o no del Poder Popular y su regulación en concreto.

I. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL PENSAMIENTO CLÁSICO

Una de las razones que obran en favor de la multiplicidad de sentidos que se le confieren al vocablo *"*participación*"* en la escena sociopolítica y jurídica es, quizá, que se trata de un término sobre el cual se han pronunciado los autores antes de la propia conceptualización del Estado como dominio que ejerce *potestas* sobre los individuos mediante un poder centralizado, como expuso Maquiavelo a inicios del siglo XVI[9].

Así, Aristóteles aseveró en el siglo IV A.C. que la participación era aquello que definía al ciudadano –y por vía de consecuencia, a la ciudad– como aquel que *"*tiene la posibilidad de participar en la función deliberativa o judicial*"* –esto es, que era parte de la toma de decisiones colectivas y la administración de justicia–, de lo que derivaba que *"*no hay que considerar ciudadanos a todos aquellos sin los cuales no podría existir la ciudad, puesto que tampoco los niños son ciudadanos de la misma manera que los hombres*"*, entre otros grupos sociales que también eran excluidos de la fuerza decisoria[10].

De este modo, la participación se traducía en una condición de la propia vida dado que, por una parte, permitía que las personas tomaran decisiones razonadas en pro de la felicidad de la ciudad –lo que hoy conocemos como bien común[11]– y, por la otra, se evitaba que en el futuro los individuos se abstrajeran del ámbito de aplicación de una decisión por considerarla inconsulta, ya que *"*la virtud de un ciudadano digno parece que es el ser capaz de mandar y

---

8 Juan Antonio García Amado, "La filosofía del Derecho y sus temas. Sobre la no necesidad de la 'Teoría del Derecho' como sucedáneo", *Persona y Derecho*, nº 31 (1994): 111-13.

9 *Cfr.* Antonio Moles Caubet, "Estado y Derecho (configuración jurídica del Estado)", en *Estudios de Derecho Público* (Caracas: UCV, 1997), 78.

10 Aristóteles, *Política*, trad. Manuela García Valdés (Madrid: Editorial Gredos, 1988), 155-56, 165.

11 *Cfr.* Juan Carlos Cassagne, "Reflexiones sobre el bien común y el interés público como fines y principios de la actividad estatal", *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*, nº 29 (2024): 39. El autor señala que "[a]parte de los bienes básicos, el bien común se integra con bienes o valores de segundo grado que cumplen la función de lograr esos bienes básicos y los valores espirituales y materiales que hacen a la felicidad de todas y cada una de las personas".

de obedecer bien"[12], aunque, como dijimos, no todos los eventuales afectados por estas decisiones podían participar en su deliberación[13].

En todo caso, esta participación en el poder político y que precisaba lo que era un ciudadano fue, justamente, uno de los elementos considerados por Constant en el siglo XIX para definir la "libertad de los antiguos", respecto a la cual expuso que:

> Esta consistía en ejercer colectiva pero directamente varios aspectos incluidos en la soberanía: deliberar en la plaza pública sobre la guerra y la paz, celebrar alianzas con los extranjeros, votar las leyes, pronunciar sentencias, controlar la gestión de los magistrados, hacerles comparecer delante de todo el pueblo, acusarles, condenarles o absolverles; al mismo tiempo que los antiguos llamaban libertad a todo esto, además admitían como compatible con esta libertad colectiva, la sujeción completa del individuo a la autoridad del conjunto[14].

Ahora bien, como también explicó Constant, esto era así porque a diferencia de las sociedades modernas, las antiguas eran colectividades pequeñas, esclavistas y con escaso comercio externo, lo que permitía a los pocos con la cualidad de ciudadanos tener no solo una mayor importancia política desde un punto de vista cuantitativo, sino contar con el tiempo necesario para participar en las deliberaciones cotidianas[15].

Con el paso del tiempo el estudio de la participación y sus implicaciones dio lugar a posiciones encontradas en la doctrina, hallándose un ejemplo de ello en las obras de Bodin y Rousseau: mientras el primero enlazó a la democracia con el hecho de que "todo el pueblo o la mayor parte, en corporación, detenta el poder soberano" y, por ende, "participa todo el pueblo" en la creación de la ley[16], estimándose esto como un riesgo para la República por su inestabilidad y ser más favorable que decidiera uno solo (el monarca) como único soberano[17], Rousseau arribó a la conclusión opuesta. Es decir, dio primacía al pueblo como soberano que no podía ser representado y, en consecuencia, los ciudadanos debían participar directamente en la elaboración de las leyes[18].

---

12 Aristóteles, *Política*, 162.

13 *Cfr.* Luis Roberto Mantilla Sahagún, "Instituciones, principios, actores y aspectos materiales de la democracia ateniense y su deliberación política", en *Antologías para el estudio y la enseñanza de la ciencia política. Régimen político, sociedad civil y política internacional* (México D.F.: UNAM, 2017), 2:34. El autor recuerda que "[l]a sociedad griega era una sociedad jerarquizada en la que los ciudadanos constituían la minoría, conformados por hombres libres, que poseían un determinado patrimonio" y "[u]na extensa gama social quedaba excluida de la ciudadanía y por tanto de los derechos políticos: los metecos (extranjeros), los libertos (esclavos o hijos de esclavos que conseguían su libertad), las mujeres, los niños y, por supuesto, los esclavos".

14 Óscar Godoy Arcaya, "Selección de textos políticos de Benjamín Constant", *Revista Estudios Públicos*, nº 59 (1995): 53.

15 *Ibid*., 54-56.

16 Jean Bodin, *Los seis libros de la República*, 3° ed., trad. Pedro Bravo Gala (Madrid: Tecnos, 1997), 87.

17 Ibid., 291. El autor afirmó que "creo evidente que, de las tres clases legítimas de república, la monarquía es la más excelsa. Entre las mal reguladas, la democracia es la más imperfecta".

18 *Cfr.* Jean-Jacques Rousseau, *El contrato social o principios de Derecho político*, trad. Leticia Halperín Donghi (Buenos Aires: La Página, 2003), 129–30. Para el autor, "[l]a soberanía no puede ser representada, por la misma razón que no puede ser enajenada; consiste esencialmente en la voluntad general y ésta no puede ser representada: es ella misma o es otra. (…) El pueblo inglés cree ser libre, se equivoca; no lo es sino en la elección de los miembros del Parlamento: no bien éstos son elegidos, es esclavo, no es nada".

Finalmente en este repaso sobre el pensamiento clásico vinculado con la participación ciudadana vemos oportuno referirnos a Locke, quien plantea –si se quiere– una visión intermedia entre el rechazo de Bodin y el carácter absoluto de Rousseau.

En este sentido, para Locke, la participación de los ciudadanos se apreciaba en dos momentos claves: (a) Cuando daban su consentimiento para la conformación del Estado Civil y, muy especialmente, con la elección de las personas que le representarían en el Parlamento; y (b) Cuando controlaban a los parlamentarios y al gobierno en general, ya que el poder concedido a los mismos era fiduciario y, por ende, si estos se apartaban de los fines del Estado la sociedad conservaba su derecho de resistencia para preservar la libertad que dio origen al pacto social[19].

De lo hasta ahora dicho podemos extraer dos conclusiones preliminares sobre el *ser* de la participación ciudadana:

Primero, ella es un elemento del orden jurídico-político que articula la relación que existe entre la sociedad y el poder, al determinar si la primera tiene un rol pasivo o –más o menos– activo respecto al ejercicio y control del segundo. De este modo, la participación se nos presenta como un aspecto que debe valorarse al estudiar otras nociones asociadas al Estado de Derecho como lo son la legitimidad, la democracia y el autogobierno, como temas que la legislación también vincula con el Poder Popular.

Segundo, la forma en la que los ciudadanos participan en las decisiones de sus comunidades depende de factores como el grado de intervención que se les confiere o condiciones que derivan del contexto, como por ejemplo la densidad poblacional. De esta manera, nuestro objeto de estudio se bifurca en esquemas de participación directa y por medio de representantes, siendo estos últimos los que terminaron consolidándose en las sociedades modernas según comentaremos de seguida.

II. LA IMPORTANCIA DEL PASO DE LA SOCIEDAD ANTIGUA A LA MODERNA PARA LA PARTICIPACIÓN

Así como Constant comparó la libertad de los antiguos con la de los modernos, lo mismo hizo la doctrina en cuanto al concepto de sociedad, que se antepone al del Estado a partir del siglo XVIII al constatarse que, a la par del orden artificial de este último y que se basa en una relación de dominación, existe un orden espontáneo y autónomo que deriva de los individuos actuando en conjunto y con base en la libre concurrencia[20].

En el mundo antiguo, afirma García-Pelayo, *"*no hay una idea de una sociedad distinta de la sociedad política*"*, siendo la *polis* griega *"*una realidad y un concepto que engloba dentro de sí misma las dos definiciones*"*, en tanto *"*[t]ampoco Roma tiene una conciencia de una sociedad distinta del Estado. El *populus romanus* es una realidad y un concepto en el que lo social y lo político se hallan indiferenciados*"*[21].

---

19 *Cfr.* John Locke, *Segundo tratado sobre el gobierno civil. Un ensayo acerca del verdadero origen, alcance y fin del gobierno civil*, trad. Carlos Mellizo (Madrid: Tecnos, 2006), 187. El autor comentó que "ningún gobierno puede tener derecho a la obediencia de un pueblo que no ha dado su libre consentimiento; y no puede suponerse que el pueblo consienta, hasta que se le conceda un completo estado de libertad en el que pueda elegir su gobierno y sus gobernantes, o, por lo menos, hasta que haya leyes vigentes a las que el pueblo, o sus representantes, puedan dar su libre consentimiento".

20 *Cfr.* Manuel García-Pelayo, "Estado y sociedad", en *Obras completas*, 2° ed. (Madrid: CEPC, 2009), 3:2973–74.

21 Manuel García-Pelayo, "Sociedad", en *Obras completas*, 2° ed. (Madrid: CEPC, 2009), 3:2536-37.

Esta situación –continua el autor– cambió con el absolutismo ya que, al monopolizarse la vida política en el príncipe, se distinguió entre el sujeto activo de la política y que estaba llamado a velar por el bien común (el Estado) y el sujeto pasivo o destinatario de las decisiones públicas, reconducido al ámbito de la convivencia privada y sin verdadera participación en lo político (la sociedad civil)[22].

De ahí que autores como Bobbio plantearan que la expresión sociedad civil forma una dicotomía junto con el Estado, al no poderse *"*determinar su significado y delimitar su extensión más que refiriendo y delimitando al mismo tiempo el término 'Estado'*"*, lo que le llevó a entender por tal sociedad *"*la esfera de las relaciones sociales que no está regulada por el Estado, entendido (…) como el conjunto de los aparatos que en un sistema social organizado ejercen el poder coactivo*"*[23].

No siendo nuestra intención profundizar sobre este concepto, nos bastará con reiterar que en la antigüedad la sociedad comprendía al individuo como parte de un todo regulado por el colectivo –lo que hoy equivaldría a decir que se le daba primacía al Estado sobre la sociedad civil, permitiéndose una mayor intervención del primero en la segunda–, en tanto las sociedades modernas poseen un mayor grado de complejidad, extensión y pluralidad, a la par que reconocen al sujeto como un fin en sí mismo y no un mero elemento de la masa, priorizándose en definitiva a los individuos sobre el Estado[24].

Ahora bien, ¿por qué estimamos relevante esta distinción para el estudio de la participación ciudadana y sus implicaciones en el Poder Popular? Simplemente, porque el sentido absoluto de la participación al punto de que –como vimos– es lo que permitía definir al sujeto en su comunidad respondía a una sociedad en la cual prácticamente toda la vida del individuo estaba politizada y se dejaban pocos espacios a su libre albedrio, al contrario de lo que ocurre con las sociedades modernas –o al menos en la mayoría de occidente– en las que se diferencia la vida privada de la vida pública[25].

Es justamente esa alteración en la forma en que se concibe la relación entre los individuos, la sociedad y el poder político la que lleva a que también varíe el propio significado de la participación, pues esta pasó de ser lo que definía al ciudadano a algo diferente, más tenue si se quiere, como precisaremos más adelante.

En este sentido, sí lo que entendemos por sociedad ha cambiado, nos resulta lógico que la participación ciudadana como concepto íntimamente ligado con la primera también cambie y se adapte a ella. Es decir, sí hoy participar no equivale a decidir sobre el *totum* de la vida de los sujetos como ocurría en la antigüedad, ¿a qué nos referimos cuando aludimos a este voca-

---

22 *Ibid*., 2540-41.

23 Norberto Bobbio, *Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política*, 4° reimp., trad. José Fernández Santillán (México D.F.: FCE, 1996), 39.

24 *Cfr.* Antonio Canova González, Giuseppe Graterol Stefanelli, y Luis Alfonso Herrera Orellana, *Individuos o masas. ¿En qué tipo de sociedad quieres vivir?*, 1° reimp. (Caracas: Editorial Galipán, 2014), 54–59. Como expresan los autores, "toda persona vale como fin en sí misma, por gozar de dignidad (…). Su vida, su integridad, su libertad y su propiedad, como extensión de su propio ser, se deben considerar inviolables, incluso frente al bienestar colectivo", aunque en ocasiones se admite su condicionamiento.

25 *Cfr.* García-Pelayo, "Sociedad", 2550–51. El autor distingue entre los "modos de vida rigurosamente individuales, es decir, aquellos que el sujeto vive con radical originalidad, en tanto que persona singular y como algo creado por él a su propia medida", y los "los modos no individuales, es decir, aquellos que no han surgido de la propia individualidad, sino que han sido tomados de algo ajeno", como ocurre al reproducir conductas exigidas por la sociedad.

blo en el actual contexto sociopolítico y que recogen algunas normas jurídicas, como la Constitución de la República y las leyes del Poder Popular?

Para dar con una respuesta creemos prudente retomar la idea de que, con el crecimiento demográfico de la sociedad civil, la complejidad de las relaciones socioeconómicas y el propio surgimiento del Estado moderno, se asentó en el pensamiento colectivo la necesidad de institucionalizar el poder a través de representantes, dada la imposibilidad de que este último continuara operando bajo mecanismos de participación directa[26].

Esta realidad dio paso a la existencia de dos modelos democráticos, ampliamente conocidos: (a) La democracia directa, que exige que *"*entre los individuos deliberantes y la deliberación que lo[s] involucra no haya ningún intermediario*"*, pues *"*el individuo participa en primera persona en las deliberaciones que le atañen*"*, similar a lo constatado en algunas sociedades antiguas; y (b) La democracia representativa, donde *"*las deliberaciones colectivas, es decir, las deliberaciones que involucran a toda la colectividad, no son tomadas directamente por quienes forman parte de ella, sino por personas elegidas para este fin*"*[27], como ocurre con las sociedades modernas.

Al respecto, si bien podría pensarse que ambos modelos resultan incompatibles entre sí, compartimos la opinión de Zovatto en cuanto a que, hoy en día, las sociedades consideran a los mecanismos de participación de la democracia directa –tales como la consulta popular– como complementos de la democracia representativa y que hacen las veces de *"*instrumentos para consolidar el sistema democrático*"*[28], aunque se advierte que ellos no sustituyen la representatividad porque:

> Si bien es cierto que los primeros pueden fortalecer la legitimidad política y abrir canales de participación que faciliten una reconciliación entre los ciudadanos y sus representantes, los partidos políticos y el Poder Legislativo deben mantenerse como instituciones centrales donde se articulan y combinan las preferencias ciudadanas[29].

Es así como, con el tránsito de la sociedad antigua a la moderna, la participación ciudadana se desplazó desde el ejercicio inmediato o directo del poder político a formas mediatas o indirectas de intervención en dicho poder, principal pero no únicamente a través de la elección de los gobernantes y legisladores, sin dejarse de lado otras formas de participación complementarias para una mejor relación Estado-sociedad y que permiten arribar al sentido que se le otorga a este término en el siglo XXI.

---

26 *Cfr.* Manuel García-Pelayo, *Derecho constitucional comparado* (Caracas: Fundación Manuel García-Pelayo, 2005), 175–84. El autor indica que, aunque la democracia directa "sería el último grado de la perfección política" (traducción nuestra), debe imperar el sistema representativo visto que "el gran número de ciudadanos hace imposible su reunión conjunta en una asamblea (…), sólo un pequeño número de representantes tiene capacidad para discutir los asuntos, pues la multitud, por el solo hecho de serlo, es incapaz de una decisión reflexiva, y (…) la complejidad y oposición de intereses sólo puede hallar su equilibrio en el seno de una asamblea deliberante".

27 Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia*, trad. José Fernández Santillán (México D.F.: FCE, 1986), 39 y 34.

28 Daniel Zovatto, "Las instituciones de la democracia directa", en *Democracias en movimiento. Mecanismos de democracia directa y participación en América Latina* (México D.F.: UNAM, 2014), 65.

29 Ibid. Nótese que la no sustitución de la representación es el elemento clave para distinguir la democracia directa –que plantea una identidad del pueblo con el poder, según vimos– de la democracia participativa, que pretende es una mayor interacción de la ciudadanía con el Estado al facilitar la deliberación y la intervención de esta última en la formación de la voluntad política, así como su control posterior.

En otras palabras, desde una perspectiva ontológica podría afirmarse que la participación ciudadana no es un concepto estático y su significado depende, en parte, del momento histórico en que se estudie, por lo que pasamos a comentar cuáles son los aspectos que permiten definirla en nuestros días.

III. LA NATURALEZA DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA

En la actualidad, las personas no se definen por su presencia y participación constante en los espacios públicos sino por su carácter de titulares de derechos subjetivos, sean estos reconocidos o conferidos por el ordenamiento jurídico que, adicionalmente, precisa quién es la autoridad y cuáles son los medios con los que los individuos cuentan para dar a conocer su posición en la esfera política[30].

Esto obedece a que la libertad dejó de entenderse como la mera participación activa en los asuntos públicos para dar paso a la garantía de los derechos individuales[31], lo que lleva consigo que la participación se transfigure del núcleo de la vida política a una parte de ella, vinculada principalmente con el control y la legitimidad del poder. Lo anterior, aunque se advierte que:

> El peligro de la libertad antigua consistía en que los hombres, atentos únicamente a asegurarse el poder social, no apreciaban los derechos y los goces individuales. El peligro de la libertad moderna es que absorbidos por el disfrute de nuestra independencia privada, y en la gestión de nuestros intereses particulares, renunciamos demasiado fácilmente a nuestro derecho de participación en el poder político[32].

Esta afirmación nos permite arribar a otra conclusión en cuanto al ser de la participación ciudadana, consagrándola como un elemento necesario no solo para la vida en comunidad, sino para el correcto disfrute de nuestros derechos. No en vano Tocqueville alertó que uno de los riesgos del individualismo es que las personas se repliegan a su esfera privada y son indiferentes ante los asuntos públicos, lo que a la larga facilita que se consolide el poder estatal frente a la falta de participación de sujetos que ensimismados en su libertad terminan perdiéndola por su inacción[33].

De este modo puede sostenerse que la participación ciudadana es uno de los mecanismos con los que cuentan los miembros de la sociedad civil para garantizar la vigencia efectiva de los derechos y libertades que el ordenamiento prevé, preservándose en definitiva un mejor equilibrio entre el poder político y la autonomía individual dada la máxima de que *"*[n]ada que no esté prohibido por la Ley puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer algo que ésta no ordene*"*[34].

Ahora bien, no habiendo duda sobre esta relevancia podríamos preguntarnos si la participación ciudadana es un principio o un derecho, visto que ello nos permitirá precisar cómo opera dentro del ordenamiento jurídico para alcanzar el objetivo mencionado. La respuesta estimamos que es ambos, y a continuación explicamos el motivo de ello.

---

30 Sobre esta noción resulta de interés el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, según el cual "[u]na Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución", a lo que se suma el artículo 6 *ejusdem* que prevé que los ciudadanos tienen derecho a contribuir en la creación de la ley.

31 *Cfr.* Godoy Arcaya, "Selección de textos políticos de Benjamín Constant", 52-53.

32 *Ibid*., 66-67.

33 *Cfr.* Jean-Jacques Chevallier, *Los grandes textos políticos. Desde Maquiavelo a nuestros días*, 3° ed., trad. Antonio Rodríguez Huéscar (Madrid: Aguilar, 1957), 225-26.

34 Artículo 5 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en concordancia con el artículo 6 *ejusdem*, ya mencionado, y que señala que dicha ley deriva de los ciudadanos.

En cuanto a la participación ciudadana como principio, partiremos de lo expuesto por Dworkin, para quien estos son un *"*estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación (…) que se considere deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad*"*[35].

En este sentido, sigue el autor, a diferencia de las normas de las que se habla es de validez, los principios operan en una dimensión de pesos o importancia[36], lo que podemos enlazar con lo afirmado por Alexy cuando define a los principios como *"*normas que ordenan que algo se realice en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas*"*, por lo que son *"*mandatos de optimización, que se caracterizan por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferentes grados*"*[37].

De este modo, la participación ciudadana se traduce en una exigencia moral para la legitimidad del poder político, que no depende de la existencia de una norma en concreto pues inspira a la propia existencia del sistema jurídico y queda a juicio de cada sociedad determinar la forma en que tal participación se dará a nivel cualitativo y cuantitativo, sin que tal graduación pueda usarse para justificar la desnaturalización del principio. Esto último porque la parte (mecanismos de participación) no puede ir en contra del todo (la propia participación ciudadana), por lo que siempre debe haber algún grado de verdadera participación so pena de que el Estado no pueda calificarse como democrático.

En otras palabras, nuestro objeto de estudio sería un axioma que favorece la legitimidad de origen y de ejercicio en el Estado de Derecho al acercar el poder a la población destinataria del mismo –en vez de considerarlo como algo que le resulta ajeno y respecto al cual tiene solo un rol pasivo– pues, como otrora se preguntó Aristóteles, *"*si [las personas] no participan en el gobierno, ¿cómo podrán sentirse afectos a él?*"*[38]

De ahí que mientras mayor sea el grado de participación efectiva que la sociedad pueda tener en las instituciones del Estado –sin que uno anule al otro pues entre ellos existe es una relación de intersección o retroalimentación[39]–, mayor será la identificación de la sociedad con el ordenamiento jurídico y el actuar de las autoridades, favoreciéndose en definitiva la obediencia como contracara del poder[40].

Así, concluimos junto con Habermas en que la participación es una condición de la legitimidad del Derecho y de los Estados democráticos, en el sentido de que la primera no depende únicamente de la validez formal de la norma, sino que esta devenga de procedimientos participativos para conformar la voluntad colectiva sin que por ello se sustituya al poder, en lo que él denomina democracia deliberativa.

En palabras del autor:

---

35 Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, 2° ed., trad. Marta Guastavino (Barcelona: Ariel, 1989), 72.

36 *Ibid*., 96.

37 Robert Alexy, *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*, Kindle, trad. Carlos Bernal Pulido (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003).

38 Aristóteles, *Política*, 119. Corchetes agregados.

39 *Cfr.* García-Pelayo, "Estado y sociedad", 2979-80.

40 *Cfr.* Max Weber, *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, 2° ed., 2° reimp., trad. José Medina Echavarría (Madrid: FCE, 2002), 706–7. El autor plantea que "[l]a dominación, o sea la probabilidad de hallar obediencia a un mandato determinado" y que se funda en motivos como la costumbre o los intereses es inestable", por lo que "la dominación suele apoyarse interiormente en (…) en motivos de su 'legitimidad', de tal manera que la conmoción de esa creencia en la legitimidad suele, por lo regular, acarrear graves consecuencias".

> …los procedimientos y presupuestos comunicativos de la formación democrática de la opinión y la voluntad funcionan como importantísima esclusa para la racionalización discursiva de las decisiones de una administración y un gobierno ligados al derecho y a la ley. Racionalización significa más que mera legitimación, pero menos que constitución de! poder. (…) la formación democrática de la opinión y la voluntad (…) no solo controla *a posteriori* el ejercido del poder político, sino que también lo programa mas o menos. Pese a lo cual, solo el sistema político puede *"*actuar*"*[41].

En el mismo sentido, Bobbio apunta que *"*[e]l desarrollo de la democracia desde comienzos del siglo pasado coincide con la extensión progresiva de los derechos políticos, es decir, del derecho de participar (…) en la formación de la voluntad colectiva*"*[42], o lo que es lo mismo, dotar a los individuos de voz en las decisiones políticas.

Por otra parte, en lo que respecta a la dimensión de la participación ciudadana como un derecho subjetivo nos bastará con mencionar que ella responde a la categoría de los derechos políticos reconocidos en el Derecho interno e internacional[43], y no se agota con el sufragio activo y pasivo, pues también comprende aspectos como el derecho de asociación y de influir –lícitamente– en la adopción de decisiones del legislativo o de la Administración Pública[44], quedando a discreción del individuo si ejerce o no tal derecho en lo que da pie a un elemento que estimamos definidor de la participación ciudadana: el hecho que ella debe ser voluntaria so pena de que pueda ser instrumentalizada para legitimar –al menos formalmente– decisiones ya tomadas por la autoridad.

De este modo, la participación ciudadana como derecho político comprende aspectos como la información, consulta, decisión y control del quehacer del Estado[45], y se diferencia de la participación social en que esta última es el derecho a incidir en la vida civil en áreas como la salud y la educación, estando el primero circunscrito a quienes detentan la condición de ciudadanos y el segundo a la colectividad en general.

En todo caso, al no tratarse de un derecho absoluto, la participación ciudadana puede limitarse siempre que no se atente contra su núcleo esencial –por ejemplo, al determinarse la edad mínima para poder ejercerla– y su violación podría dar pie a la interposición de recursos judiciales, como es el caso del amparo o recursos contencioso-electorales, ya que el Estado tiene el deber de promoverla y garantizarla[46].

---

41 Jürgen Habermas, *Facticidad y validez. Sobre el Derecho y el Estado democrático de Derecho en términos de teoría del discurso*, 4° ed., trad. Manuel Jiménez Redondo (Madrid: Trotta, 2005), 376.

42 Bobbio, *Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política*, 203.

43 Téngase como ejemplos los artículos 62 y 70 de la Constitución de la República, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Carta Democrática Interamericana, solo por nombrar algunos.

44 *Cfr.* José Rafael Belandria García, "Acerca del derecho a una buena administración: ¿Existe en el orden constitucional venezolano?", *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, nº 1 (2013): 30.

45 *Cfr.* ONU, "Governance for sustainable human development", 1997, 5 y 34, https://digitallibrary.un.org/record/492551?ln=en&v=pdf.

46 *Cfr.* Antonio Silva Aranguren y Miguel Ángel Torrealba Sánchez, "La progresiva asunción por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de las competencias de la jurisdicción contencioso-electoral", en *20 años de FUNEDA y el Derecho Público en Venezuela* (Caracas: FUNEDA, 2015).

IV. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y EL PODER POPULAR

Al inicio de este trabajo nos preguntamos si el Poder Popular es un medio a través del cual se materializa el principio de participación ciudadana en el Estado venezolano. Luego de haber estudiado a tal participación desde un enfoque ontológico y de emplearla como criterio para determinar la naturaleza del Poder Popular más allá de su formulación normativa, estimamos que la respuesta debe ser negativa.

Al efecto, y sin pretender hacer un estudio sobre la inconstitucionalidad del Poder Popular sobre lo cual ya se ha pronunciado la doctrina[47], creemos oportuno sintetizar los argumentos expuestos *supra* en un *"*test de participación ciudadana*"*, a fin de facilitar su comparación con el Poder Popular y comprobar los motivos que llevan a la incompatibilidad entre él y el principio y derecho de la participación ciudadana.

En primer lugar, para que exista voluntariedad real, la participación ciudadana debe ser libre y sin que medien imposiciones. Este elemento no se cumple en el caso del Poder Popular ya que él exige que, para participar, los ciudadanos deben ser afectos a una ideología política determinada (el socialismo), negándose en consecuencia la actuación de aquellos que no convergen con la misma[48].

Adicionalmente, el Poder Popular transgrede el elemento voluntariedad al ser la única forma de organización a través de la cual la sociedad civil puede actuar frente al Estado, desconociéndose otros métodos de retroalimentación e intersección que derivan de la propia comunidad organizada y pueden incluso ser más idóneos[49].

En segundo lugar, la participación ciudadana como manifestación de la democracia deliberativa exige que existan espacios genuinos para que los ciudadanos –y solo los ciudadanos– puedan dar a conocer sus opiniones sobre los temas que le aquejan y las políticas que pretenden implementarse desde el gobierno.

Nuevamente, se trata de un aspecto que el Poder Popular incumple ya que, en la práctica, sus instituciones operan como un brazo ejecutor de las decisiones ya tomadas por el Ejecutivo Nacional, quedando severamente limitadas las funciones de información, consulta, decisión y control que instruyen a la participación como un derecho, al punto que parte del foro señala que se trata más bien de un ejemplo de democracia delegativa[50]. A ello se suma que en las instancias del Poder Popular pueden participar personas que no tienen la cualidad de ciudadano[51], desnaturalizándose el eventual proceso de deliberación y con ello su legitimidad democrática.

---

47 *Cfr.* Jesús María Alvarado Andrade et al., *Leyes orgánicas sobre el Poder Popular y el Estado comunal* (Caracas: EJV, 2011).

48 *Cfr.* Juan Cristóbal Carmona Borjas, "Decreto con rango, valor y fuerza de ley orgánica para la gestión comunitaria de competencias, servicios y otras atribuciones", *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, nº 151 (2010): 161.

49 Téngase como ejemplo el fallo N° 522 del 13-05-2015 de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia (caso: Promociones La Madrugada C.A.), concatenado con el numeral 5 del artículo 8 de la Ley Orgánica del Poder Popular de 2010 –aplicable *ratione temporis*– que define qué se entiende por comunidad organizada y limita el concepto a las instancias del Poder Popular.

50 *Cfr.* Alberto Lovera, "Los consejos comunales en Venezuela: ¿Democracia participativa o delegativa?", *Revista Venezolana de Economía y Ciencias Sociales* 14, nº 1 (2008): 108.

51 En específico, menores de edad, como lo prevén los artículos 7, 13 y 34 de la Ley Orgánica de Consejos Comunales, en Gaceta Oficial N° 6.749 Extraordinario del 26-06-2023, con reimpresión en Nº 6.759 Extraordinario del 25-08-2023.

En tercer lugar, la participación ciudadana no prevé una sustitución de la democracia representativa o la vuelta al antiguo sistema directo ya que, como se dijo, se trata es de métodos que buscan complementarla en pro de una mejor relación Estado-sociedad.

Este, no obstante, no es el caso del Poder Popular visto que no solo plantea una subordinación del Poder Público ante él en virtud del *"*principio de gobernar obedeciendo*"*, sino que *"*busca sustituir, en muchos casos, la actuación política de representantes electos popularmente, y de allí la eliminación, en ciertas leyes, de cargos de elección popular, por cargos a designación*"*, aunado a la absorción de competencias y recursos económicos que otrora correspondían a los estados y lo municipios[52].

De ahí que la doctrina sea conteste en afirmar que el llamado Poder Popular desconoce los caracteres de la democracia representativa y, lejos de ser un medio que garantiza la participación en los asuntos públicos, promueve son esquemas de centralización del poder al desproveer a las entidades locales de su autonomía y funciones para transferirlas al Poder Nacional, usándose a las instancias como las comunas y los consejos comunales –y a los particulares que en ellos hacen vida– como un vaso conductor de los objetivos que persigue en Ejecutivo Nacional[53].

Por último, creemos que el cuarto aspecto a considerar en un *"*test de participación ciudadana*"* según el *ser extra jurídico-positivo* de este término versa sobre que los ciudadanos tengan capacidad de incidir efectivamente en la realidad sociopolítica ya que, si bien participar no equivale a decidir, sí exige ser oídos y tomados en cuenta, o la participación se traduce en un formalismo sin verdaderas implicaciones prácticas.

Al respecto, si bien una respuesta definitiva sobre este punto requeriría cierto trabajo de campo para conocer los pormenores de la actividad del Poder Popular, somos del criterio que los aspectos desarrollados *supra* dejan entrever que la incidencia que este tiene en la toma de decisiones por parte del Estado es ínfima, al estar llamado es a ejecutar decisiones tomadas por un tercero sin realizar mayor aporte al logro de los fines públicos mediante su iniciativa, experticia, control social y corresponsabilidad.

En breve, de cumplirse con estos cuatro elementos (voluntariedad, deliberatividad, complementariedad e incidencia), estimamos que un mecanismo de participación ciudadana cumplirá con el sentido ontológico de esta última. De lo contrario, como ocurre con el Poder Popular como caso de estudio seleccionado en este trabajo, tal participación tendrá solo un valor simbólico o de *neolengua*, apartándose de su finalidad de acercar el poder a la población para ser, en realidad, un instrumento que legitima o valida decisiones que ya fueron adoptadas por la autoridad, haciéndole creer al pueblo que él fue partícipe en la decisión con el único objetivo de facilitar su obediencia y control.

Es con motivo de lo anterior que podemos afirmar que el Poder Popular no se corresponde con el principio y el derecho a la participación ciudadana, al haber una incompatibilidad sustancial entre los elementos que definen a esta última y la naturaleza que caracteriza el primero.

En breve, el Poder Popular lejos de propiciar la participación libre e inclusiva de la sociedad civil en la vida política del Estado venezolano se configura como un mecanismo que la restringe y, en definitiva, desvirtúa el sentido y alcance de la participación ciudadana.

---

52 Daniela Urosa Maggi, "Alcance e implicaciones del Poder Popular en Venezuela", *Anuario de Derecho Público*, nº 4-5 (2012): 77.

53 *Cfr.* Alvarado Andrade et al., *Leyes orgánicas sobre el Poder Popular y el Estado comunal*. Véanse en especial los artículos de Claudia Nikken ("La Ley Orgánica de los Consejos Comunales y el derecho a la participación ciudadana en los asuntos públicos") y José Ignacio Hernández ("Descentralización y Poder Popular").

LA AGONÍA DEL ESTADO DE DERECHO EN VENEZUELA

«*Yo soy el camino, la verdad y la vida*».

Joseph Orlando Colmenares Ramírez[*]
Abogado

Resumen: *En este comentario escrito por su autor en defensa del Estado de derecho, analiza aspectos de su agonía en Venezuela, luego de que a pesar de su inserción en la Constitución de 1999, el mismo fue instrumentalizado para el autoritarismo.*

Palabras Clave: Estado de derecho; Autoritarismo;

Abstract: *In this commentary written in defense of the rule of law, its author analyzes aspects of its agony in Venezuela, after despite its insertion in the 1999 Constitution, it was instrumentalized for authoritarianism.*

Key words: Rule of Law; Authoritarianism.

En su escrito *Sobre el Estado de Derecho en Venezuela y su desintegración bajo el régimen autoritario*, el maestro Allan Brewer-Carías aborda las tareas pendientes desde la promesa constituyente de 1999, como lo son el perfeccionamiento de la democracia y la reconciliación política. No obstante, aquel proceso, del que él mismo formó parte, no condujo a una mayor democratización del país, sino que fue instrumentalizado para el autoritarismo, convirtiendo a esta Carta Política en lo que denominó como un *"*instrumento antidemocrático*"*.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela declara expresamente que se constituye en un Estado democrático y social de derecho y de justicia (Artículo 2), pero éste, según Brewer-Carías, se ha convertido realmente en una innovación histórica, como un Estado de Derecho de mentira, falso y fraudulento. Ante esta degeneración del que antaño fue considerado como un proceso constituyente de vanguardia en América Latina, se hace necesario examinar la agonía que este consagrado Estado de Derecho sufre en tiempos recientes.

El Estado, en sí, tal como lo expresó Hegel, es la máxima realización de la humanidad. Su concepción moderna se forjó en el seno del constitucionalismo europeo, el cual Eric Hosbawm situó en su acuñado *"largo siglo XIX"*, que toma parte desde 1789 hasta 1914. En dicho período se tuvieron lugar las revoluciones más importantes, la reestructuración política, económica y social del mundo, así como la transición hacia la modernidad.

De ese proceso emergió la soberanía institucional, una idea de Estado donde los legisladores, como representantes del pueblo, eran los depositarios de la soberanía, y quienes esta-

---

[*] Abogado, Universidad Católica del Táchira. Esp. en Derechos Humanos (c). Maestría en Estudios Jurídicos de la Universidad EAFIT (admitido). Miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal (ICDP).

ban sometidos a una constitución estatal. Su fin era asegurar la estabilidad institucional que, tras el ciclo revolucionario del Atlántico, había limitado la tradición democrática con el poder constituyente instaurado con la Revolución francesa. De este modo, como Jellinek menciona, el Estado y la Constitución son dos elementos que no pueden comprenderse el uno sin el otro; por lo que el concepto de Estado de Derecho en sí refleja una simbiosis entre la disciplina jurídica y el poder.

Esta lógica sería desafiada por el período llamado como *"el regreso del poder constituyente"*, que se dio entre 1919 y 1933, con las constituciones de Querétaro y Weimar, así como el triunfo bolchevique en la Revolución rusa. Ese nuevo constitucionalismo se empeñó en recuperar la expresión política del pueblo, que se desvaneció con el institucionalismo y recuperar el protagonismo del Estado como responsable de las funciones encaminadas a realizar la igualdad material de las sociedades.

Se reveló entonces, como Jaramillo Pérez menciona, un nuevo sentido para el derecho constitucional, ya no centrado en la estabilidad institucional ni la soberanía del Estado, sino en la dignidad humana, los derechos fundamentales, el control judicial de la constitucionalidad de las leyes (extraído del pensamiento kelseniano) y el concepto de *rule of law*. Así, en años recientes, es que tiene sentido que se hable de una teoría entorno a los derechos fundamentales, tal como lo postula Robert Alexy.

Venezuela, por su parte, dirigió su mirada hacia otras tradiciones jurídicas, como fueron los debates que dieron lugar a la Constitución española de 1978, la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania de 1949 y el constitucionalismo estadounidense contemporáneo. De allí surgió el esquema del Estado Social de Derecho y de Justicia que la Asamblea Nacional Constituyente, y posteriormente la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia intentarían desarrollar.

Sin embargo, estos paradigmas excluyeron cualquier tipo de reflexión filosófica propia de la región, tomando simplemente esas ideas e insertándolas en sus procesos constitucionales sin cuestionamiento alguno que se encargase de interpretar la compleja realidad latinoamericana. Gabriel García Márquez, en su discurso cuando recibió el premio Nobel en Estocolmo dijo lo siguiente: *"*Es comprensible que insistan en medirnos con la misma vara con que se miden a sí mismos, sin recordar que los estragos de la vida no son iguales para todos, y que la búsqueda de la identidad propia es tan ardua y sangrienta para nosotros como lo fue para ellos. La interpretación de nuestra realidad con esquemas ajenos solo contribuye a hacernos cada vez más desconocidos, cada vez menos libres, cada vez más solitarios*"*.

En este sentido, como apunta Villar Borda, el Estado social de Derecho será lo que el legislador y la interpretación constitucional quieran que sea, pero de nada sirve que este sea pensado sobre bases ajenas a los pueblos que se dirige. Es esta lejanía entre las ideas que conciben el sistema y los contextos en que se aplican donde el esquema constitucional agoniza.

Miguel de Unamuno escribió hace cien años *La agonía del cristianismo*, ensayo existencial en el que describe a la religión cristiana como un ideal quijotesco que combate por no morir. El término ἀγωνία, derivado del griego *agón*, designa la angustia extrema de algo moribundo, con un dolor intenso y en estado de lucha constante. Como refiere de Unamuno, *"*Agoniza el que vive luchando, luchando contra la vida misma. Y contra la muerte*"*.

Eso mismo ocurre con el Estado de Derecho en Venezuela, pues su agonía no es una muerte consumada, sino las patadas de ahogado de algo que lucha por no dejar de existir. En el contexto descrito por Brewer Carías, el ideal concebido en la Carta Fundamental no ha muerto, pero tampoco vive, sino se mantiene como una promesa incumplida frente a una realidad autoritaria.

La realidad del régimen constitucional de 1999 no es, ni ha sido, consolidada, pues resultó de un proceso constituyente populista realizado sin respaldo en la Constitución anterior de 1961. No nació tampoco de un consenso político, sino de la imposición de un grupo sobre el resto de la población, lo que marcó desde su origen la pauta para la destrucción de todo aquello que su texto reguló formalmente, como el propio Brewer-Carías advierte. Y las instituciones llamadas a frenar dicha destrucción, como el Tribunal Supremo de Justicia, fueron las primeras en ser instrumentalizadas para afianzar el autoritarismo.

De esta manera, el Estado de Derecho puede ser cualquier cosa que el legislador y la interpretación constitucional quieran que sea; y el caso venezolano es el vivo ejemplo de que el papel aguanta cualquier cosa, mientras la realidad es indiferente del ideal reflejado en él. Y es que, en efecto, estamos presenciando la agonía del Estado de Derecho en Venezuela.

Estas líneas son escritas lejos de Venezuela, al igual que Miguel de Unamuno escribió las suyas lejos de España; mientras el Estado de Derecho agoniza, tal como lo hizo el cristianismo. La religión cristiana se propagó a espada, y a espada va a morir; lo mismo ocurre con el proceso constituyente venezolano, pues, la idea de un sistema social, democrático y de justicia fue impuesta por la fuerza, y por esa misma fuerza agoniza. Pero agonía no es todavía muerte, y mientras haya quienes, como Brewer-Carías, defiendan las ideas de un verdadero Estado de Derecho, este podrá seguir luchando, contra la vida misma y contra la muerte.

BIBLIOGRAFÍA

Alexy, R.. *Teoría de los derechos fundamentales.* Centro de Estudios Constitucionales, Madrid. 1993. https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina37294. pdf

Brewer-Carías, A. *Sobre el Estado de Derecho en Venezuela y su desintegración bajo el régimen autoritario.* Texto preparado como base para la conferencia dictada en el Congreso sobre *"*Derecho Internacional y Estado de Derecho,*"* organizado por la Academia mexicana de Legislación y Jurisprudencia, México 23 de septiembre de 2024. https:// allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2025/10/1422.-Brewer-Carias.-Sobre-el-EStado-de-derecho-en-Venezuela.-Academia-Mexicana-Jurisp.-sept-2024.pdf

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela con enmienda 1. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nro. 5908 (extraordinaria). Febrero, 19 de 2009. https://www.asambleanacional.gob.ve/leyes/sancionadas/constitucion-de-la-republica-bolivariana-de-venezuela-enmienda-no-1-de-fecha-15022009-publicada-en-la-gono-5908-de-fecha-19022009

Curi Azar, C. G. *Eric Hobsbawm: su visión de la historia y el tiempo*. I Jornadas Nacionales de Historia Social, 30, 31 de mayo y 1 de junio de 2007, La Falda, Córdoba. Memoria Académica. https://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab_eventos/ev.9596/ev.9596.pdf

de Unamuno, M. *La agonía del cristianismo.* Elejandría. 1930. https://www.efuturo.com.br/materialbibliotecaonine/2233La-agonia-del-cristianismo.pdf

García Márquez, G. La soledad de América Latina. Discurso de aceptación del Premio Nobel 1982. https://e00-elmundo.uecdn.es/especiales/cultura/gabriel-garcia-marquez/pdf/discurso_gabriel_garcia_marquez.pdf

Hegel, G. F. *Filosofía del Derecho*. Biblioteca Filosófica. Editorial Claridad. 1968. https://upcndigital.org/~ciper/biblioteca/Filosofia%20moderna/Hegel%20-%20Filosofia%20del%20Derecho.pdf

Jaramillo Pérez, J. F.; García Villegas, M.; Rodríguez Villabona, A. A.; Uprimny Yepes, R. *El derecho frente al poder. Surgimiento, desarrollo y crítica del constitucionalismo moderno*. Universidad Nacional de Colombia - Sede Bogotá Vicerrectoría de Investigación Editorial Universidad Nacional de Colombia. 2018.

Villar Borda, L. Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado, 20.* Universidad Externado de Colombia. 2007. https://bdigital.uexternado.edu.co/entities/publication/6b7ab283-083c-45ce-835b-bbe416622fb1

EL PROBLEMA DEL DERECHO URBANÍSTICO "PORTÁTIL" Y LA INTROMISIÓN DE LA LEGISLACIÓN NO URBANÍSTICA EN VENEZUELA (1999-2025). LA NORMATIVA "A LA CARTA" EN FAVOR DE LA ADMINISTRACIÓN URBANÍSTICA PARA EL DESGOBIERNO URBANO

Emilio J. Urbina Mendoza

Doctor en Derecho (Universidad de Deusto)
Profesor del doctorado en Derecho (Universidad Católica Andrés Bello)
Investigador visitante (Universidad de Deusto)

Resumen: *Los procesos políticos-ideológicos, a pesar de no incidir directamente en la ordenación territorial o urbanística, salvo instrumentación expresa de éstas; pueden terminar por concretar formas de debilitamiento de la normativa urbanística. Una de las características que define la legislación urbanística y territorial, es su sistematicidad. Es decir, los instrumentos de planificación, revestidos de carácter normativo, responden a modelos preconcebidos de urbanismo o de ordenación territorial. Esta situación conlleva a la dificultad de modificarlos de forma parcial o total, sobre todo, en aquellos casos donde las propias administraciones urbanísticas asumen políticas más cercanas al populismo urbano que a cualquier forma de regulación del hábitat. Para evitar las contradicciones o dificultades en una reforma de las leyes cardinales sobre urbanismo, se ha venido ensayando una práctica censurable de regulaciones pret à porter, casi todas, diseñadas desde el poder ejecutivo nacional y en menor medida por los parlamentos nacionales. En este trabajo analizamos el concepto de Derecho urbanístico de la fragmentación, caracterizándose por su cariz portátil. Para comprobar sus efectos, estudiaremos el caso venezolano durante el período 2002-2025.*

Palabras claves: *Derecho urbanístico – Legislación urbana – Regla Urbanística – Populismo urbanístico – Fragmentación normativa urbana.*

Abstract: *Political-ideological processes, although they do not directly impact territorial or urban planning, unless specifically implemented, can ultimately weaken urban planning regulations. One of the defining characteristics of urban and territorial planning legislation is its systematic nature. That is, planning instruments, vested with a regulatory nature, respond to preconceived models of urban planning or territorial planning. This situation makes it difficult to modify them partially or completely, especially in cases where urban planning authorities themselves adopt policies closer to urban populism than to any form of habitat regulation. To avoid contradictions or difficulties in reforming the cardinal urban planning laws, a reprehensible practice of ready-made regulations has been attempted, almost all of them designed by the national executive branch and, to a lesser extent, by national parliaments. In this paper, we analyze the concept of urban planning law of fragmentation, characterized by its portable nature. To test its effects, we will study the Venezuelan case during the period 2002-2025.*

Key words: *Urban planning law – Urban legislation - Urban Planning Rule – Urban populism – Urban regulatory fragmentation.*

I. EL DERECHO URBANÍSTICO FORMAL DEL MODELO ESTRUCTURAL Y SISTEMÁTICO VS. EL CASUISMO URBANÍSTICO: ¿ES ACEPTABLES ESTA DILEMA?

Una de las áreas dogmáticas dentro del Derecho administrativo contemporáneo que ha contribuido al desarrollo de su tecnificación, ha sido, incuestionablemente, el Derecho urbanístico[1]. La introducción de técnicas y elementos metajurídicos estrictamente científicos, provenientes de la ingeniería y arquitectura, no solo ha enriquecido los contenidos de las regulaciones normativas sobre construcciones y edificaciones, sino, que han impactado aspectos más profundos de la teoría del Derecho hasta construir una sólida *"*teoría de la regulación normativa urbana*"* (*Teoria da Regulaçao Urbana*)[2].

Esta concepción ha concebido los denominados *"*sistemas normativos urbanísticos*"*, los cuales, responde generalmente al modelo de urbanismo asumido por las autoridades urbanísticas previa comprobación y verificación técnica. Así, los núcleos conceptuales sistemáticos alimentan tanto la *ratio* de una ley de naturaleza urbanística como sus principales manifestaciones. Por ello siempre se afirma que la ley urbanística defiende una definida forma de urbanismo. No al revés. Asumir este dogma implica que modificar una normativa de ordenación territorial o urbanística no puede responder a *"*parches*"* legislativos o cambios puntuales, pues, de ocurrir, operaría una desnaturalización de esa reforma capaz de generar efectos perniciosos sobre la ciudad. De esta manera, el instrumento legal garantizador de una ciudad ordenada, más bien apalancaría fenómenos de desorden como ocurre con la *consuetudo*[3].

Supongamos que las autoridades urbanísticas entiendan esta realidad. Que no es fácil concretar una normativa urbanística o territorial nueva, que sustituya la última en entrar en vigencia. ¿Qué sucedería si la propia administración, en uso de sus potestades normativas, decide concretar reglas paralelas que sin modificar la legislación rectora en urbanismo, concrete formas para desconocer a ésta última? En fin, que estemos ante lo que denominamos ordenación urbanística portátil. Una técnica, que sin ser burda, premie al casuismo urbanístico frente a las exigencias y restricciones estructurales del sistema urbano asumido. En este trabajo, explicaremos con detenimiento, cómo se construyen estos mecanismos de *"*paraurbanismo*"*, tomando como referencia, lo suscitado en Venezuela desde inicios del siglo XXI.

---

1 Para más detalles, véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2011). "La historicidad del Derecho Urbanístico y sus aportes en la tecnificación del Derecho administrativo venezolano (1946-2009)". En: *100 Años de enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009,* Hernández, José Ignacio. (Coord.), Caracas, Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila – Universidad Central de Venezuela – FUNEDA, Tomo I, pp. 129-162. También, véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2024). "La norma urbanística plurifuncional y los desafíos de las nuevas tendencias del Derecho urbanístico global. ¿Cambio en el paradigma del modelo venezolano normativo de variables urbanas fundamentales?, *Revista Americana de Urbanismo y Medio Ambiente,* 12*,* pp. 112-146.

2 Da Costa Moura, Emerson Affonso; Azevedo Torres, Marcos Alcino y Pereira da Mota, Mauricio Jorge (Coord.). (2024). *Regulação urbana. Teoria, instrumentos e perspectivas.* Río de Janeiro, Editora Lumen Juris, pp. 3-25.

3 Asumimos el concepto de consuetudo como la dinámica en la cual, las autoridades urbanísticas toleran alteraciones al momento de ejecutar actividades urbanísticas al margen de lo regulado en planes formales. Sin embargo, si esa misma administración decidiera, en un giro administrativo de hacer cumplir a rajatabla dichos planes, la realidad sería tan compleja, que una adecuación a la legalidad urbanística implicaría erogaciones presupuestarias imposibles de sufragar. Por tanto, los cambios operados *de facto,* son de tal magnitud que volverlos a lo previsto en los planes se transforma en actividad de imposibles. Sobre más detalles de la consuetudo, véase Arévalo Clavero, Manuel. (1992). *Estudios de Derecho Administrativo,* Madrid, Editorial Civitas e Instituto García de Oviedo de la Universidad de Sevilla, p. 371.

En enero de 2011 se inicia el período constitucional de la Asamblea Nacional correspondiente al 2011-2016. La presencia activa de una fracción de diputados opositores al gobierno, electos democráticamente en septiembre de 2010, incidirán en la concreción de una Ley Habilitante[4] al entonces Presidente Hugo Chávez en diciembre de 2010, poco antes de culminar el período 2006-2011. También, se aprueban el bloque de leyes conocidas como las del Poder Popular[5], a saber, la Ley Orgánica del Poder Popular, la Ley Orgánica de Planificación Pública y Popular, la Ley Orgánica de las Comunas, la Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal y la Ley Orgánica de Contraloría Social. En dichos instrumentos se procede a bautizar la noción de Estado Comunal, donde, tras el *disfraz de esta abstracción operativa*, el Estado Centralizado asume el control de la actividad ciudadana[6].

Las leyes del Poder Popular continuarán la senda de la legislación de la primera década del siglo XXI. Abonarán el camino que fuera trazado por la hoy casi letra muerta de la llamada *Ley de Tierras Urbanas* (LTU)[7], ésta última, la que desviara los conceptos pacíficamente aceptados por el Derecho urbanístico venezolano desde 1983 en el sistema racional de planes territoriales y urbanísticos. Planes que, han sido concebidos, articulados, desarrollados y delimitados tanto por la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (LOOT)[8] como por la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística (LOOU)[9], ésta última, norma rectora en materia de urbanismo en Venezuela.

La LTU parte del error conceptual al reconocer la supuesta existencia de *"tierras urbanas sin uso"* (Art. 5), cuando sabemos que al incluirse una parcela o lote de terreno dentro de

---

4 Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, nº 6.009 de fecha 17.12.2010.

5 Publicadas en bloque en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, nº 6.011 de fecha 21.12.2010. En 2024, la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, modificó la Ley Orgánica del Poder Popular, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, n° 6.812 de fecha 06.06.2024.

6 Véase Brewer-Carías, Allan R.; Nikken, Claudia.; Herrera Orellana, Luis; Alvarado Andrade, José M.; Hernández, José Ignacio y Vigilanza, Adriana. (2011). *Leyes Orgánicas sobre el Poder Popular y el Estado Comunal (Los Consejos Comunales, la Sociedad Socialista y el Sistema Económico Comunal)*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana. También, véase Brewer-Carías, Allan R. (2021). *Estudios sobre el estado comunal o estado del poder popular. O de cómo se desconstitucionaliza al Estado en fraude a la Constitución y a la voluntad popular,* Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Cuadernos de la Biblioteca "Allan R. Brewer-Carías" del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UCAB, n° 8.

7 Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, nº 5.933 de fecha 21.10.2009.

8 Publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, extraordinario, n° 3.238 de fecha 11.08.1983. Para más detalles de la LOOT, véase Brewer-Carías, Allan R. (1991). "Introducción al régimen jurídico de la ordenación del territorio", en: *Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio,* Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, Colección de Textos Legislativos n° 3, Caracas, pp. 7-77.

9 Publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, n° 33.868 de fecha 16.12.1987. Sobre los detalles del sistema de ordenación urbanística venezolana, véase Brewer-Carías, Allan R. (2025). *Propiedad privada, Ordenación del territorio y Urbanismo.* Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Cuadernos de la Biblioteca "Allan R. Brewer-Carías" del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UCAB, n° 24. También, véase Urdaneta Troconis, Gustavo. (2009). *Marco jurídico del urbanismo en Venezuela.* Caracas, FUNEDA, Cuadernos de Derecho Público n° 4. Garrido Rovira, Juan. (1988). *Ordenación urbanística,* Caracas, Editorial Arte. Rodríguez-García, Armando. (2010). *Fundamentos de Derecho Urbanístico: una aproximación jurídica a la ciudad,* Caracas, Ediciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela.

la poligonal urbana es porque precisamente la Ordenanza de Zonificación o el PDUL[10] le ha asignado un *"Uso"* específico del suelo. Este desacierto será agravado con el procedimiento[11] contemplado para constatar disparatadamente que una "tierra urbana está sin uso". Esta desazón fue el preludio de la destrucción a grandes pasos de la mismísima base conceptual-urbanística, edificada a lo largo de 70 décadas[12]. En pocas palabras, no se desconoce ni a la LOOT ni a la LOOU, pero, a través de otra ley, contemplas conceptos que desarman la estructura planificativa del sistema.

Concebir el suelo urbano como *tierra urbana*, cual concepto rústico-predial es un contrasentido que nos lleva hacia la atomización y la endeble normatividad urbanística, signo inequívoco de la etapa que comenzó en la historia normativa venezolana desde 2011. Se acelera el burdo desmontaje -pieza por pieza- del sistema de ordenación territorial y urbanístico para implementar una suerte de "crisopeya" normativa. La crisopeya, como la define el DLE, es el *"arte con que se pretendía trasmutar los metales en oro"*[13]. A toda costa, en el imaginario medieval, la práctica recurrente era buscar un "atajo", sin trabajar, para cambiar con burdos bulos algo sin valor como hierro oxidado por el metal más preciado de toda la historia.

Desde 2011 se pretende trasmutar una desfigurada noción de territorialidad "endógena", con las deformaciones urbanas que trae consigo la marginalidad de la ciudad comunal[14] para hacerlas parecer en "modernos y revolucionarios sistemas de ordenación territorial y urbanística".

II. CARACTERÍSTICAS DEL NUEVO DERECHO URBANÍSTICO DE FRAGMENTACIÓN. LO QUE IMPLICA EL PREDICADO DE "PORTÁTIL"

La más reciente etapa de nuestra realidad urbanística, que como apuntamos inicia en 2011, se caracteriza por seis patologías que terminan por generar una atomización particularista de la experiencia jurídica del urbanismo en Venezuela. Esto implica la presencia de un concepto "portátil", donde, aparentando un falso Estado de Derecho, el Estado atenta contra el propio Derecho, las instituciones jurídicas y los ciudadanos[15]. Estas características son:

- Las AVIVIR y el desmoronamiento de la ordenación territorial y urbanística en el sistema de competencias constitucionales formales.

---

10 Plan de Desarrollo Urbano Local (PDUL) es el instrumento más importante dentro del sistema normativo urbanístico venezolano, desarrollado por la Administración Urbanística Municipal, tras varias consultas a la Administración Urbanística Nacional.

11 Véase Capítulo IV, Artículos 21 al 36 de la Ley de Tierras Urbanas.

12 Al respecto, véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2018). "El Derecho urbanístico en Venezuela (1946-2018). Siete décadas de su auge y deconstrucción desde una perspectiva cliométrica", *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales,* n° 157/2018 (enero-diciembre), pp. 1699-1785.

13 https://dle.rae.es/crisopeya?m=form

14 Al respecto, véase Brewer-Carías, Allan R. (2021). *Comentarios sobre el inconstitucional proyecto de "Ley de ciudades comunales", o un paso más en la desconstitucionalización del Estado, mediante su desmunicipalización.* Nueva York, 25 de marzo de 2021, consulta en: http://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2021/03/Brewer.-Sobre-PROYECTO-DE-LEY-DE-LAS-CIUDADES-COMUNALES-marzo-2021-1.pdf

15 Véase Brewer-Carías, Allan R. (2024). "La elección presidencial de julio de 2024, la ruina de la democracia por la guerra declarada por el Estado contra el país y sus instituciones, y el significado del momento constituyente que debe asumirse como parte de la transición", *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales,* n° 175/2024 (enero-junio), pp. 773-912.

- El desconocimiento de las competencias constitucionales de planificación y control urbano de los municipios.

- Las *"*misiones*"* como forma de implementar arbitrariamente el nuevo urbanismo portátil o el vaciamiento de competencias formales de la Administración urbanística municipal.

- La transformación inconstitucional del concepto de equipamiento urbano en *"*escala de regionalización*"* y la deshumanización del hábitat urbano.

- Los cambios populistas de zonificación o de uso del suelo urbano por el Ejecutivo Nacional, desconociendo las competencias constitucionales sobre potestades normativas de ordenación territorial y urbanística.

- El fin del procedimiento administrativo urbanístico modelo y el retorno al oscurantismo del *"*permiso de construcción*"*.

1. *Las áreas vitales de vivienda y residencias (AVIVIR) y el desmoronamiento de la ordenación territorial y urbanística formal.*

La primera característica de este desmontaje del sistema de ordenación urbanística, sin modificar la LOOU o el esquema central de la sistemática, implica la declaratoria de espacios urbanos para usos exclusivamente residenciales. Esto se realiza a través de actos administrativos unilaterales, desde la misma Jefatura del Estado.

Desde 2002, el Ejecutivo Nacional venezolano se propuso resolver el eterno problema de la vivienda a través de una crisopeya urbanística. Vistas las complicaciones racionales que conlleva la edificación o urbanización, dentro del modelo propio de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, se abocó en una frenética carrera por construir casas y apartamentos a lo largo y ancho de la geografía nacional. El *activismo de vivienda* pone en jaque el concepto mismo de ordenación urbanística, pues, se impone la política de construir donde sea y a como dé lugar, con el fin de satisfacer la voracidad del populismo.

De esta forma, visto la importancia de conseguir los terrenos bajo cualquier modalidad, sin importar el empleo de la coacción indiscriminada, el Presidente de la República dicta el Decreto nº 8.005 con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Viviendas[16]. La exposición de motivos es gráfica y puede considerarse una confesión probatoria sobre el carácter extraordinario del Decreto. Curiosamente entre los fundamentos para dictarlo, amén de la grave crisis de vivienda que reconoce, asume su agravamiento:

> *"*(…) *por las inclemencias del cambio climático, que se han manifestado recientemente, y cuyos terribles impactos han causado, no sólo grandes devastaciones en los barrios construidos en zonas inestables de las áreas urbanas, sino también, inmensas inundaciones en zonas rurales del país* (…)*"*.

Es así como nos topamos con las denominadas *Áreas Vitales de Viviendas y Residencias*, mejor conocidas como AVIVIR. Las AVIVIR, como bien lo señala el artículo 3 del Decreto-Ley, es una superficie determinada, dictada por el Presidente de la República, a los fines de:

> *"*(…) *reordenar integralmente la distribución y uso del espacio, sea éste urbano o rural, para destinarlo en prioridad y con urgencia, a la construcción de viviendas unifamiliares o multifamiliares de microcomunidades, pequeños barrios, grandes barrios o nuevas ciudades* (…)*"*.

---

[16] Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, nº 6.018 de fecha 29.01.2011.

La reordenación que hace mención el Decreto-Ley, se enmarca en el concepto de *ordenación territorial*, si desgranamos el artículo citado y se confronta con las disposiciones de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio. De ser así, es decir, que la naturaleza de las AVIVIR sea territorial, entonces, la actividad propia implica una *reclasificación del suelo* ya de por sí preclasificados en los Planes de Ordenación Territorial, específicamente, en los Planes Regionales revestidos bajo el nominativo Ley de Ordenación Territorial de cada entidad federal.

Cuando se subraya la destinación de esta afectación territorial, según el tenor textual del Decreto-Ley, podemos verificar que se dictarían en aquellos casos donde precisamente ha carecido de todo vestigio de ordenación (sea territorial o urbanística). Esto en lenguaje urbanístico del desaparecido Ministerio de Desarrollo Urbano (MINDUR)[17], eran las denominadas *"Áreas de Desarrollo Urbano no controlado, con la indicación de las características a corregir con el fin de incorporarlas a la estructura urbana"*[18]. En ese nuevo neolenguaje del Decreto-Ley bajo análisis, las identifica con microcomunidades, pequeños barrios, grandes barrios o nuevas ciudades[19], precisamente, áreas donde lo que ha carecido es de urbanismo.

La práctica de las AVIVIR, desde que fue dictada la primera de aquéllas[20] es que el Ejecutivo Nacional precisa:

1.- Una poligonal de afectación, y luego, en otro artículo,

2.- Delega en un órgano de la Administración Pública Nacional, que tomen las medidas correspondientes.

Hasta la fecha, se han dictado sin importar la zonificación dentro de las poligonales urbanas, 16 Decretos Presidenciales con más de 800 áreas o lotes de terrenos identificados[21]. Espacios que en buena medida ya poseen variables urbanas fundamentales destinadas a zonas residenciales, o bien, como ocurrió en la ciudad de Barinas (capital del estado Barinas, Venezuela) donde fue declarada AVIVIR parte de la zona industrial declarada como tal en la Ordenanza del Plan de Desarrollo Urbano Local (PDUL) de la ciudad de Barinas de 1997.

---

17 En la historia urbanística venezolana, el Ministerio de Desarrollo Urbano (MINDUR) se caracterizó por ser el ente dentro de la Administración Nacional Centralizada, con mayor desempeño técnico a nivel nacional. MINDUR fue creado en la Reforma de la Ley de Administración Central de 1976, cuando, se decide eliminar al viejo Ministerio de Obras Públicas. Esta modificación implicó crear dos ministerios técnicos. Por un lado, MINDUR, por el otro, el Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales Renovables (MARNR). MINDUR sería eliminado en 1999 con la reforma de la derogada Ley Orgánica de Administración Central de 1986.

18 Artículo 34, numeral 8 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística.

19 Artículo 3, numeral 3 del Decreto-Ley 8.005. Sobre el particular, véase Hernández, José Ignacio. "La regulación de la propiedad privada en el régimen de emergencia de terrenos y vivienda", *Revista de Derecho Público*, nº 130, 2012, pp. 273-284.

20 Decreto Presidencial nº 8.041, publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, nº 39.615 del 14 de febrero de 2011.

21 Véase Decretos nº 8.145 (Gaceta Oficial nº 39.655 de fecha 13.04.2011), nº 8.191 (Gaceta Oficial nº 39.671 de fecha 11.05.2011), nº 8.301 (Gaceta Oficial nº 39.708 de fecha 07.07.2011), nº 8.333 (Gaceta Oficial nº 39.713 de fecha 14.07.2011), nº 8.514 (Gaceta Oficial nº 39.779 de fecha 17.10.2011), nº 8.627 (Gaceta Oficial, extraordinaria, nº 6.061 de fecha 09.12.2011), nº 8.885, 8.886, 8.888, 8.889, 8.890, 8.891, 8.892, 8.894 y 8.895 (Gaceta Oficial, nº 39.896 de fecha 02.04.2012), nº 179 (Gaceta Oficial nº 40.186 de fecha 11.06.2013). Puede notarse que la intensidad en las declaratorias de AVIVIR ocurre entre 2011 y 2014. Luego de 2016 prácticamente no se han registrado este tipo de decretos, que a nuestro juicio, se encuentran abrogados por decaimiento en aplicación supletoria del artículo 64 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.

En la práctica, las AVIVIR dictadas son incompletas, amén de haberse decretados sobre poligonales urbanas consolidadas. Esto quiere decir que todas no cumplen los propios requisitos del Decreto-Ley, de por sí, exigentes en estos instrumentos de ordenación territorial. Establece el artículo 4, *eiusdem*:

> *"*A los efectos de la presente Ley, se entiende por:
>
> *"*(…) *Omisis* (…) **ÁREAS VITALES DE VIVIENDAS Y DE RESIDENCIAS (AVIVIR):** Creadas mediante Decreto por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, en ellas, el Estado procederá a reordenar íntegramente el territorio, para destinarlo con prioridad y con urgencia, a la construcción de viviendas. En el marco de esta redistribución y uso del espacio, será efectuada la calificación de los terrenos aptos para la construcción de viviendas e inmuebles no residenciales, que se encuentren ociosos, abandonados o de uso inadecuado a los fines del Poblamiento y habitabilidad. En estas áreas, el Ejecutivo Nacional podrá establecer un régimen específico contentivo de condiciones especiales en el ámbito del reordenamiento territorial, laboral, de seguridad, de orden público, de servicios, simplificación de trámites administrativos, incentivos, regulaciones y cualquier otro tipo de medidas, que coadyuven al cumplimiento expedito de los objetivos de la presente Ley (…)*"* (subrayado nuestro).

Entonces, podemos entender que jurídica y operativamente, las AVIVIR son inocuas para solventar el real problema de la vivienda, es decir, no tienen un efecto inmediato sino una mera declaratoria. Sin embargo, al ser dictados sobre áreas urbanas consolidadas, genera zozobra por las medidas que generalmente conlleva, entre las que sobresale por su negativo impacto, la *Ocupación Previa* (Artículos 10 y 11 del Decreto-Ley).

En la práctica, el Ejecutivo Nacional y grupos anárquicos terminan por apoderarse del terreno, casi siempre, tomando en posesión el mismo. Esto es una evidente forma de confiscación solapada, pues, en ninguno de los decretos de AVIVIR dictados hasta ahora, ordenan que se cumpla el procedimiento previsto en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad pública o Social. Ni siquiera se verifica la expropiación sumaria determinada en el *Decreto-Ley nº 9.050 para la Determinación del Justiprecio de Bienes Inmuebles en los casos de expropiaciones de emergencia con fines de poblamiento y habitabilidad*[22]. También, éste último violenta los principios básicos de las indemnizaciones inmobiliarias por vía de expropiación, al contemplar que sólo se pagará el terreno expropiado según el precio aparecido en el último documento de venta.

Además, aunado a la zozobra e inseguridad jurídica, las AVIVIR, según el propio Decreto-Ley que las crea, establece una suerte de preclasificación y afectación de los inmuebles *aptos para la construcción de viviendas*, no sólo los de naturaleza privada, sino también terrenos propiedad pública (estadales y municipales) protegidos constitucionalmente como es el caso de los ejidos. Esta afectación *"ope legis"* (Art. 9) es violatorio del sistema de planes territoriales y urbanísticos, pues, al ser dictados en áreas urbanas, ya dicho suelo está predeterminado según su zonificación a un destino urbanístico bien precisado.

Las AVIVIR dictadas, como se dijo, viola el sistema ordenado de planes territoriales y urbanísticos, desconociéndolos. Debemos recordar que el sistema de planes está concordado por todas las autoridades urbanísticas reconocidas en la Constitución y la LOOU (República y Municipio), donde, si se dicta un PDUL, si bien es creación exclusiva del Municipio, aquél ha sido validado por las autoridades nacionales competentes, cumpliéndose el procedimiento previsto en la LOOU para la creación de los PDUL, como en el propio instructivo del extinto

---

[22] Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, nº 39.945 de fecha 15.06.2012.

Ministerio de Infraestructura[23]. Al dictarse la AVIVIR, se viola dicho sistema de planes, desconociendo así el sistema competencial urbanístico previsto en la Constitución desde 1909 hasta la de 1999, inclusive, y articulado operativamente en la LOOU.

Así, podemos concluir. Primero, las AVIVIR son instrumentos particulares de ordenación territorial, destinados para aquellas áreas de *"*Desarrollo Urbano no controlado*"*. Segundo, las AVIVIR dictadas hasta el momento son inconstitucionales por cuanto desconocen el sistema de ordenación territorial y urbanística, al afectar zonificaciones dentro de las poligonales urbanas consolidadas, que no toleran el asentamiento residencial. Tercero, las AVIVIR desconocen de esta forma, y desdice la voluntad de la administración urbanística nacional, las aprobaciones previas realizadas por el Ejecutivo Nacional cuando el Municipio ha elaborado un PDUL.

Al ser las AVIVIR instrumentos de ordenación territorial, deben cumplir con las previsiones de la LOOT. Incluso, somos de la tesis que las AVIVIR al ser instrumentos especiales de ordenación territorial, se equipararían con lo perseguido en lo que la LOOT bautiza como ABRAES (Áreas bajo régimen de administración especial). De allí que debe aplicarse de forma supletoria los requisitos del artículo 17 de la LOOT, donde, para que tenga validez un ABRAE no basta sólo que se dicte el Decreto Presidencial de la poligonal afectada, sino el Reglamento Especial de Uso, que establezca las Variables Urbanas Fundamentales que deban ser aplicadas con preferencia, sin que ello, menoscabe las previstas en las Ordenanzas municipales o inclusive, en otros instrumentos generales de ordenación territorial (Plan Regional de Ordenación Territorial) o urbanística (Plan de Ordenación Urbanística POU).

2. *El desafío contra las competencias constitucionales de planificación y control urbano de los municipios*

Si como vimos en la primera característica del desmontaje del sistema normativo urbanístico, se generan interferencias al momento de hacer valer los planes, la ejecución de estos es trastocada también. Si el Estado venezolano empleó en el pasado la Descentralización, en su versión institucional (a través de Institutos Autónomos), desde 2011 será el concepto transitorio de *Misión* quien se encargará de ejecutar los procesos de urbanización en estos tiempos. Si bien las Misiones aparecen en 2003 como forma de materializar las políticas sociales del Gobierno Nacional, en materia urbanística parten con la creación de la *Gran Misión Vivienda Venezuela* a través del Decreto-Ley nº 8.143[24].

Posteriormente, en 2013, se crea la *Gran Misión Barrio Nuevo-Barrio Tricolor*[25], quien se encargará del proceso de embellecimiento y acomodo de los anteriormente denominados Asentamientos Urbanos Populares, hoy trasmutados en su nuevo nominativo de *Asentamien-*

---

23 Ministerio de Infraestructura (Minfra). *Guía de Elaboración del Plan de Desarrollo Urbano Local*. Resolución nº 139, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, nº 37.888 de fecha 01.03.2004.

24 Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, nº 6.021 de fecha 06.04.2011.

25 Decreto Presidencial nº 603, publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, nº 40.299 de fecha 21.11.2013. Según el III Inventario Nacional de Barrios, para 1993 más del 61% de los habitantes de las principales ciudades del país vivía en barrios. Si se hace referencia al total de la población urbana -84% de la población total según censo de 1990- más de la mitad de la misma, unos 10 millones de personas, vive en barrios no integrados al tejido urbano de nuestras ciudades. Para más detalles véase Martín Frechilla, Juan J. (1997). "Obras Públicas. Siglo XX", *Diccionario de Historia de Venezuela*. Fundación Polar, Caracas, Vol. III, p. 387.

tos Urbanos o Periurbanos[26]. Las misiones sustituirán a las antiguas oficinas técnicas de los ministerios, más especialmente, a las direcciones técnicas del desaparecido Ministerio de Desarrollo Urbano, así como de órganos con competencia bien definida dentro de la administración municipal.

Las *"*misiones*"*, en Venezuela, reproduciendo el lenguaje castrense, son acciones diseñadas para cumplirse, para eliminar contingencias, para lo cual, se le atribuyen personal y recursos para ejecución. Es una suerte de informalización de la administración pública, pues, según el lenguaje oficial, ésta última es demasiado rígida, burocrática y normativamente inflexible. Precisamente, ese carácter burocrático, en el buen sentido de la palabra, es la que resguarda que esos recursos no se pierdan y que, además, todo sesgo de personalismo quede eliminado. Pues bien, estas *"*misiones*"* se dirigen tan igual como las asignaciones y operaciones provenientes del mundo militar.

3. *La ejecución del urbanismo portátil y el vaciamiento de competencias formales de la administración urbanística municipal. El caso de la Gran Misión Vivienda Venezuela, la Misión Barrio Nuevo, Barrio Tricolor, y la Misión Venezuela Bella*

Las misiones, como se explicó, instrumentalizan una injerencia inconstitucional del Poder Ejecutivo Nacional, que, de manera arbitraria y contraria a toda lógica política imperante en el modelo federal venezolano desde nuestra Constitución de 1864, decidió la creación de una Gran Misión, que desde 2019, ha asumido el embellecimiento y rehabilitación urbana en todas las ciudades del país, denominada *"*Venezuela Bella*"*[27]. No se tuvo el menor cuidado en crear un documento que a toda luz es nulo de nulidad absoluta. La nueva Gran Misión, dentro de ese marco organizacional de densa burocracia nacional como son las *Grandes Misiones, Misiones y Micromisiones*[28]; comienza por reconocer la incapacidad de todo el andamiaje administrativo venezolano para hacerle frente a las más mínimas nociones de mantenimiento urbano.

En palabras del expresidente Nicolás Maduro, en la alocución de fecha 16 de enero de 2019, expresó con respecto a esta Gran Misión:

> *"*(...) Y voy al grano. Nosotros tenemos que poner a Venezuela bella, bella por dentro y bella por fuera como dicen, bella en la infraestructura, en lo físico, en lo cultural y bella en la estética. Las cosas tienen que estar bien, funcionar y ser agradables, coloridas, deben brillas de belleza, todo en Venezuela, todo, compañeros y compañeras. (...) *"*[29]

Es inaudito la pretensión de darle un vuelco a toda la realidad urbanística venezolana si ha sido precisamente el gobierno, instalado desde febrero de 1999, quien ha desmontado el propio sistema de ordenación urbanística con la *"*crisopeya*"* característica que explicamos en

---

[26] Decreto Presidencial nº 8.198, con Rango, Valor y Fuerza de Ley Especial de Regularización Integral de la Tenencia de la Tierra de los Asentamientos Urbanos o Periurbanos. Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, nº 39.668 de fecha 06.05.2011.

[27] Decreto nº 3.745 publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, nº 41.570 de fecha 23 de enero de 2019.

[28] Las *Grandes Misiones* son definida como un "(...) conjunto concentrado de políticas públicas y recursos destinados a la resolución masiva, acelerada y progresiva de problemas estructurales que limitan o impiden el ejercicio de derechos sociales de toda o parte de la población, los cuales requieren un tratamiento y resolución inter-sectorial (...)". Artículo 4.2. del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Misiones, Grandes Misiones y Micro-Misiones. Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, nº 6.154 de fecha 19 de noviembre de 2014.

[29] Misión Venezuela Bella comienza en 60 ciudades. Alocución en el Salón Ayacucho del Palacio de Miraflores, Caracas, 16 de enero de 2019. Véase en http://www.minci.gob.ve

las páginas precedentes. Resalta en este señalamiento, lo que indica el considerando cuarto de este documento que pretende ser Decreto presidencial:

> *"*(...) Que para lograr el embellecimiento de la República Bolivariana de Venezuela, es pertinente la aplicación de una política reflejada en un esfuerzo extraordinario, que permita pasarle por encima a la burocracia, el letargo, la indolencia, para junto al poder nacional, regional y municipal, y con el poder popular activado hacer de nuestra Venezuela la patria más bella que nunca se haya visto en América Latina y el Caribe, Venezuela bella, Venezuela en paz, el vivir viviendo (...)*"* (subrayado nuestro)

¿Esfuerzo extraordinario? ¿Pasarle por encima a la burocracia, el letargo, la indolencia? Resulta una confesión de gran calibre, que ahora, sabiendo el estado de informalidad de las ciudades venezolanas en los últimos 27 años, irónicamente, se construya desde la Administración Pública Nacional una *Venezuela Bella*. El deterioro de las ciudades venezolanas[30] hoy es producto de lo que hemos explicado en las páginas precedentes, pero que ahora, con esta nueva Gran Misión, termina por pulverizar las bases constitucionales de la ordenación urbanística venezolana.

El artículo 178 de la Constitución atribuye a los Municipios de forma exclusiva, las competencias en las siguientes materias:

> *"*(...) 1. Ordenación territorial y urbanística; patrimonio histórico; vivienda de interés social; turismo local; parques y jardines, plazas, balnearios y otros sitios de recreación; arquitectura civil, nomenclatura y ornato público. (...)
>
> 2. Vialidad urbana; circulación y ordenación del tránsito de vehículos y personas en las vías municipales; servicios de transporte público urbano de pasajeros y pasajeras (...)
>
> 4. Protección del ambiente y cooperación con el saneamiento ambiental; aseo urbano y domiciliario, comprendidos los servicios de limpieza, de recolección y tratamiento de residuos y protección civil (...)*"*

El documento que crea la Gran Misión Venezuela Bella de forma inconstitucional atribuye a este nuevo órgano burocrático nacional, que ni siquiera tiene rango ministerial, todas las competencias urbanísticas de los municipios. Veamos.

> *"*(...) Artículo 4º. La Gran Misión Venezuela Bella tendrá como objetivos:
>
> a. Intervenir de manera integral el ornato público, el patrimonio histórico; parques, jardines, plazas, bulevares, el casco central de las ciudades más pobladas, y otros sitios de recreación.
>
> b. Rehabilitar el alumbrado de los espacios públicos, bulevares, avenidas, calles de las ciudades y de los principales sectores públicos.
>
> c. Recuperar de manera integral la vialidad urbana; reordenar las paradas de buses, taxis y moto-taxis circulación, ello a los fines de la ordenación del tránsito de las ciudades.
>
> d. Adecuar, con la estrategia del plano y círculo, las principales fachadas adyacentes a las grandes avenidas, calles y bulevares, entre otros espacios.
>
> e. Rehabilitar y fortalecer la red de semáforos de las ciudades.
>
> f. Recuperar las áreas verdes y el ornato en general de las ciudades.
>
> g. Ordenar y facilitar los accesos a los principales barrios de las ciudades y mejorar sus calles principales.

---

30 Véase el reportaje de Caparrós, Martín. "Caracas, la ciudad herida". En: *Diario El País semanal*. Madrid, edición de fecha 25 de enero de 2019. Edición en línea [En: https://elpais.com/elpais/2019/01/24/eps/1548348915_281544.html]

h. Recuperar de manera integral las fachadas y techos de las principales urbanizaciones populares y de los barrios de las ciudades (...)*"*

Resulta evidente que esta organización burocrática informal ahora pretenda apropiarse de las atribuciones constitucionales exclusivas de los Municipios. Por otra parte, nótese en la redacción el empleo de supuestas técnicas que no deberían ser mencionadas en un documento con pretensiones de ser decreto presidencial. Esta nueva Gran Misión es la estocada final a la autonomía de los municipios en su histórica competencia de ordenación urbanística.

4. *La transformación del concepto de equipamiento urbano en meros "agregados" territoriales de servicios*

A sabiendas que la caracterización de una ciudad estriba en la calidad y pervivencia de sus servicios públicos, nuestro sistema normativo urbanístico es estricto en cuanto a su cumplimiento, así como, de su implementación en los centros poblados. A estos servicios, la LOOU les denomina *"*equipamiento urbano*"*, con niveles jerarquizados y ámbitos de aplicación.

Pues bien, al cumplirse los primeros 25 años de la LOOU, en 2014, aparece un Decreto con implicaciones que van más allá de su título enunciado. Hacemos referencia al Decreto con Rango, Valor y Fuerza de *Ley de Regionalización Integral para el Desarrollo Socioproductivo de la Patria*[31]. A primera viste luce como otro instrumento normativo propio de la lingüística bolivariana que enaltece un supuesto y risible orden moral superior, emanado del éter ideológico y cuyo fin está predestinado para engrandecer -a título de epopeya- los caminos de una hipotética patria idealizada, plena de virtuosismo y bautizada por la mítica voluntad popular más cercana al tumulto que a la democracia directa. En pocas palabras, una ley adicional -e inconsulta- que engrosa las filfas de un legislador popular sin pueblo alguno.

Analizando con detenimiento el Decreto-Ley, el mismo es parcialmente inconstitucional[32]. Es necesario detenernos en la esencia misma del equipamiento urbano. Concepto y naturaleza que es mixtificado sin ningún orden lógico o epistemológico que pudiera otorgarle legitimidad científica. Preliminarmente el equipamiento urbano no debe entenderse como mera infraestructura de servicios públicos o esparcimiento. Tampoco son espacios baldíos o abandonados donde lo más resaltante es la vegetación descontrolada. Mucho menos agregados de estética urbana, así los mismos equipamientos busquen humanizar y armonizar el perfil de la ciudad[33]. El equipamiento es el sello característico del urbanismo moderno que evita el caos urbano y la mera aglomeración de personas y edificios, erigiéndose como la *expresión de la socialización del espacio urbano*[34].

Para establecer una conceptualización jurídica de los equipamientos urbanos, es necesario revisar los textos normativos que los contemplan o regulan desde 1977 en adelante, fecha

---

31 Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, extraordinario, nº 6.151 de fecha 18.11.2014.

32 Véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2014). "La transformación inconstitucional del concepto sobre equipamiento urbano como <<escala de regionalización>> en el Decreto-Ley de Regionalización Integral para el Desarrollo Socioproductivo de la Patria", *Revista de Derecho Público*, nº 140, pp. 383-400.

33 Véase Fernández Rodríguez, Carmen, (2011). *Estética y Paisaje Urbano. La intervención administrativa en la estética de la ciudad*. Madrid, Editorial La Ley, Madrid, pp. 64-73.

34 Instituto de Estudios Regionales y Urbanos de la Universidad Simón Bolívar y Consejo Nacional de la Vivienda (1999). *Formulación de Normas de Equipamiento Urbano. Informe Final.* Caracas, Fundación de Investigación y Desarrollo (FUNINDES) e Instituto de Estudios Regionales y Urbanos de la Universidad Simón Bolívar, pp. 2-4.

ésta última, cuando se recogen las viejas reglas técnicas del Ministerio de Obras Públicas en materia de equipamiento comunal. Lo que sí debemos tener en cuenta de antemano, es que el equipamiento son zonas donde existe la obligación *non aedificandi*, como apuntó el profesor Brewer-Carías, salvo, para lo que se refiere a determinados tipos de construcciones directamente complementarias de los jardines, parques, plazas y campos deportivos o recreacionales[35].

Su regulación fue precisada científicamente en la Resolución nº 151 de MINDUR, contentiva de las Normas para Equipamiento Urbano[36], en su objeto estatuye:

> *"*(…) *que se establecen la proporción de usos comunales que se requieren en las ciudades para lograr un medio urbano armonioso y un funcionamiento eficiente y cónsono con los requerimientos de la población. Son de obligatorio cumplimiento en la planificación, gestión y desarrollo de los conjuntos urbanísticos* (…)*"* (Art. 1).

De igual forma, la Resolución nº 533 del Ministerio del Desarrollo Urbano, contentiva de las *Regulaciones Técnicas de Urbanización y Construcción de Viviendas Aplicables a Desarrollos de Urbanismo Progresivo*[37], en su glosario de términos se contempla:

> *"*(…) *6. Área de Equipamiento Urbano: Se refiere a los terrenos previstos para las escuelas, campos de juego, parques y demás equipamientos, accesible a todos los miembros de una comunidad y cuya propiedad, control y mantenimiento podrá estar a cargo de organismos públicos, instituciones privadas o la propia comunidad* (…)*"*.

Como puede observarse, encontramos cuatro notas comunes en las previsiones normativas citadas textualmente. Primero, los equipamientos son áreas o infraestructura para la dotación de un servicio, sea cual sea su naturaleza. Segundo, estos inmuebles son de carácter comunal, es decir, que su ratio descansa en que obligatoriamente se conciben para ser disfrutados por todos los miembros de la comunidad, dependiendo del ámbito de aplicación del equipamiento. Tercero, los espacios destinados para tal fin están revestidos del carácter demanial[38], es decir, protegidos por un régimen de Derecho Público que los hace inembargables, imprescriptibles e inalienables, así el origen de dicha propiedad sea privado. Cuarto, ya desde la función o teleología, están diseñados para *humanizar el medio urbano incrementando progresivamente la calidad de vida de las ciudades, poblados o comunidades, según sea la magnitud urbanística*.

Con el Decreto-Ley, todas estas notas son eliminadas para convertirlos en una *opción* para las edificaciones de Gran Misión Vivienda Venezuela. Erróneamente el instrumento

---

35 Véase Brewer-Carías, Allan R. (1980). *Urbanismo y Propiedad Privada.* Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, p. 506.

36 Publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, nº 33.289 de fecha 20.08.1985.

37 Publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, extraordinario, nº 4.085 de fecha 12.04.1989.

38 Por regla, los terrenos para equipamientos urbanos que se ubican dentro de la poligonal urbana, salvo disposición legal en contrario, son ejidos. Ello ha sido así desde la publicación en Gaceta Oficial de la primera Ley Orgánica de Régimen Municipal (1978) y sus sucesivas reformas (1984, 1988 y 1989). En la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, se ratificó este carácter demanial en su artículo 147. Para más detalles, véase Turuhpial Cariello, Héctor (2012). *Los ejidos como bienes patrimoniales demaniales municipales y no como limitaciones urbanísticas a la propiedad privada (Comentarios críticos a dos sentencias del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional).* Caracas, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, pp. 7-17. También véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2021). *Las declaratorias de terrenos urbanos como ejidos municipales en Venezuela.* Caracas, Editorial Jurídica Venezolana – Cuadernos de la Cátedra "Allan R. Brewer-Carías" en Derecho administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello, número 45.

legal asume que los equipamientos urbanos se calculan sobre la base del área y no por la densidad poblacional como siempre ha sido. Basta revisar las denuncias sobre la ausencia del equipamiento urbano básico y encontrarnos en que se construyen casas y departamentos, pero carentes muchas veces de los servicios básicos.

Estas carencias transforman las que pudieron haber sido soluciones habitacionales hacia verdaderos desastres urbanísticos, por cierto, ya documentados a nivel global como por ejemplo lo que se concibió como una panacea urbanística en el siempre recordado y estudiado proyecto de bloques Pruitt-Igoe (San Luis, Misuri 1954), que terminó siendo demolido en 1972 por su devenir como calamidad o contraindicación de la planificación urbana[39]. Los equipamientos urbanos son imprescindibles, porque es lo que transforma un territorio en verdadero hábitat, humano, humanizado y humanizador, sin importar el tiempo en que transcurra o las generaciones que hayan ocupado el urbanismo.

5. *Los cambios de zonificación de la Administración Urbanística Nacional*

Otra de las patologías gravísimas de este momento en el que transcurre en el concepto de urbanismo paralelo o *"*portátil*"*, está relacionada con las grotescas intervenciones inconstitucionales del Ejecutivo Nacional sobre la planificación urbana. En diciembre de 2014, justo cuando se cumplían los primeros 25 años de la LOOU, el entonces Presidente de la República, Nicolás Maduro, decidió sin realizar las consultas técnicas pertinentes, un *"*(…) *Cambio de uso sobre unos terrenos ubicados en el Municipio Libertador del estado Mérida* (…)*"*. Óigase bien ¡Cambios de uso! sobre una parcela con zonificación educacional para hacerla residencial para la Gran Misión Vivienda Venezuela[40].

En resumen, el Decreto como acto administrativo *"*otorga un cambio de uso*"* sobre una porción de suelo urbano del Municipio Libertador del estado Mérida. Según se desprende del artículo 1 bajo análisis, la zonificación prevista en el sector está destinada para usos educativos (equipamiento urbano) y el Ejecutivo Nacional, eufemísticamente aplicando disposiciones de la LOOU, procedió a *"*otorgar*"* el cambio de uso a residencial, como si de suyo, existiese una petición de por medio amén de presumir legalmente competencias para resolver uno de los procedimientos más complejos como son los cambios de uso o zonificación.

Por primera vez en la historia normativa-urbanística nacional, la República realiza un inconcebible cambio de uso, procedimiento éste determinado en la LOOU (Art. 46) bajo supuestos específicos y donde el órgano público exclusivo para materializarlo es el Concejo Municipal, es decir, la rama legislativa del Municipio. Ni siquiera durante la etapa de mayor centralización administrativa venezolana en el siglo XX (1958-1982) había procedido a inmiscuirse competencialmente dentro de las atribuciones exclusivas de los Municipios, como es la calificación del suelo urbano o los cambios de este.

Tampoco los alcaldes, que en sí manejan administrativamente el control urbano, han sido tan atrevidos para usurpar funciones propias de los Concejos Municipales. En pocas

---

39 Véase Ramroth, William G. (2007). Planning for Disaster: How Natural and Man-made Disaster Shape the Built Environment. Nueva York, Kaplan Publishing.

40 Sobre este particular, publicamos un trabajo denunciando la más burda violación a la tradición urbanística venezolana en materia de cambios de zonificación. Para más detalles, véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2015). "El Decreto Presidencial nº 1.542 como golpe a la autonomía municipal. Una reinterpretación nacionalizadora de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística", *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano (REDAV)*. Caracas, Universidad Monteávila, nº 5, 2015 [en línea: http://redav.com.ve/wp-content/uploads/2015/09/Emilio-J-Urbina-Mendoza1.pdf].

palabras, los cambios de uso son actos de naturaleza legislativa, pues implican la modificación de una Ordenanza, sea la contentiva del Plan de Desarrollo Urbano Local (PDUL) o las clásicas de Zonificación. Y las Ordenanzas, como bien lo ha determinado la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

> *"*(…) no son actos de rango sub-legal, por lo que no están subordinadas a la ley. En nuestro ordenamiento jurídico existen tres niveles de legislación, todos de idéntico rango: el nacional, el estadal y el municipal. Es ese mismo rango el que, precisamente, permite que todas esas normas (leyes nacionales, leyes estadales y ordenanzas municipales) sean impugnables ante la jurisdicción constitucional, que está a cargo de esta Sala. (…)
>
> (…) En realidad lo que existe es la división constitucional del poder, con lo que a cada nivel territorial corresponde una parte del mismo, sin posibilidad de injerencia de otros órganos. En esa distribución puede resultar que los Concejos Municipales tengan que ajustar sus decisiones a normas nacionales o estadales, pero a la vez ocurre que, en muchos otros supuestos, los Municipios actúan con entera libertad, sin que ni la Asamblea Nacional ni los Consejos Legislativos de los Estados pueden limitar ese poder. Se trata, entonces, de un asunto de competencia y no de jerarquía, como pretende hacerlo ver la parte demandante (…)*"*[41] (subrayado nuestro)

Por ello, siguiendo la tesis pacífica de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, donde, las Ordenanzas son leyes de naturaleza local, no entendemos cómo un Decreto Presidencial que es de rango sub-legal[42] -y esgrimiendo su ejecución directa en la LOOU según los considerandos- pueda alterar el contenido de las Ordenanzas de naturaleza urbanística, en este caso, del Municipio Libertador del estado Mérida.

6. *Retorno a procedimientos urbanísticos superados sin derogatoria del procedimiento autorizatorio común*

Para cerrar la identificación de todas las patologías del desmontaje del sistema normativo urbanístico formal, sin derogar la LOOT y la LOOU, la última manifestación de alteración está centrada en el procedimiento administrativo urbanístico común. Desde 2011 se procedió a la modificación inconstitucional del procedimiento administrativo-urbanístico por excelencia contemplado en la LOOU: *la constancia de adecuación a las variables urbanas fundamentales*. Lamentablemente, se incorporó en la Ley contra la Estafa Inmobiliaria (LCEI)[43], un capítulo completo que debe resultar escandaloso para propios y extraños.

En su Capítulo V se puede leer el título *"*De la Permisología*"*, asumiendo un término que además de considerarse un error gramatical, implica por partida doble aceptar la fútil noción de la *"*Ciencia de los Permisos*"*, es decir, que llegamos a unos límites de frivolidad legislativa violentándose el modelo procedimental superado en 1987 cuando la LOOU estableció el procedimiento común urbanístico, de control posterior. Pero, la crisopeya va más allá. El artículo 4 de la LCEI define legislativamente qué significa la *"*Permisología*"* al entenderla como:

---

41 Tribunal Supremo de Justicia/Sala Constitucional. Sentencia nº 1984 del 22 de julio de 2003 (Caso: *Nulidad de la Ordenanza sobre Conservación, Defensa y Mejoramiento del Ambiente en el Municipio Maracaibo del Estado Zulia*). Magistrado-Ponente: Antonio J. García García.

42 Sobre la naturaleza de los Decretos Presidenciales dentro del sistema de fuentes normativas y jerárquicas en Venezuela, véase Hernández-Mendible, Víctor R. (2012). *Los actos administrativos: generales e individuales*. En: AAVV. *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso-administr*ativa. Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, pp. 87-130.

43 Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, n° 39.912 de fecha 30.04.2012.

"(…) *el conjunto de permisos que se requieren, especialmente los que emanan de organismos oficiales, para una actividad determinada, como constituir empresas, realizar obras, entre otras* (…)*"*.

Sobra advertir que el artículo es gráfico. Ya en una oportunidad hicimos el análisis detenido[44], lo que nos obligó a la interposición de un recurso de nulidad por inconstitucionalidad a mediados de 2013, siendo decidido el mismo en mayo de 2023, es decir, una década después, lamentablemente, sin analizar el fondo de la controversia constitucional planteada[45].

Lo más censurable no sólo al concepto sino al procedimiento que desconoce el carácter orgánico de la LOOU, es la reintroducción del mote *"*Permiso de Construcción*"*, ya erradicado en Venezuela desde 1987. Su eliminación fue un triunfo para el Derecho administrativo formal y facilitó un avance importante en la materia. Por ello, al rescatarse en 2012 la calificación de *"*Permiso de Construcción*"* como uno de los eslabones más oscuros de nuestra historia normativa, resultó ser la más abyecta manifestación del antiurbanismo propugnado desde las más altas esferas gubernamentales. Ni siquiera el legislador prestó atención a las líneas jurisprudenciales bien definida sobre estos procedimientos[46].

IV. RETROSPECTIVA CRÍTICA Y BALANCE

Lo suscitado en Venezuela no es una patología que pueda imputársele al país por su peculiar forma de gobierno o sistema político. Es un ensayo que concreta una manera de alterar un sistema normativo urbanístico sin necesidad de modificar sus instrumentos legales fundamentales. Las presiones del populismo jurídico, sea de cualquier tendencia ideológica, inciden en la necesidad neurótica de construir casas y no ciudades, como si la vivienda se enfrentara al urbanismo formal. Este frenesí urbanizador -más no urbanístico- genera otros problemas propios ya visualizados en diferentes geografías que deberían preocupar a quienes definen las políticas urbanísticas en occidente.

La legislación urbanística siempre responderá a ese modelo u opción de desarrollo asumido por los especialistas en urbanismo, visualizado como un sistema complejo con nódulos y redes. Con centros y periferias. Allí se reúnen múltiples variables, que, en la medida que evoluciona la propia tecnología sumada al fenómeno urbano, termina por hacerse cada vez más interminable de asumir en un únicos instrumentos de planificación urbana. Aquélla siempre será el resultado del análisis del entorno, de cada una de las variables que puede soportar el suelo, así como, su aptitud para ser urbanizado.

El concepto de urbanismo portátil implica, como lo analizamos, el autosaboteo a lo normativamente impuesto para regular la ciudad y no la vivienda. Comienza por hacer fraude al mismo uso o zonificación, que sin alterarla, decide afectar un espacio de ese terreno que por cualquier motivo -inclusive algunos calificados de fútiles- son susceptibles de asentar viviendas. Por otra parte, también afecta este modelo de urbanismo el actuar de las diferentes administraciones urbanísticas, al desconocer sus competencias constitucionales y legales, creando así administraciones paralelas que sólo responden al eficientismo y al cumplimiento de órdenes para controlar contingencias del momento. Por otra parte, los recursos para huma-

---

44 Véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2013). El retorno del Permiso de Construcción: La reforma de los procedimientos administrativos urbanísticos en la Ley contra la Estafa Inmobiliaria. Caracas, FUNEDA.

45 Tribunal Supremo de Justicia/Sala Constitucional, expediente-Asunto 2013-583. Sentencia número 506 de fecha 16.05.2023.

46 Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. Sentencia del 14/08/1985 (Caso: *Asociación de Vecinos de la Urbanización "Los Naranjos"-vía Alto Hatillo Vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda* (consultada en original).

nizar una ciudad, como es la inversión permanente en servicios públicos, se desnaturaliza para atender las áreas que pueden resultar políticamente sensibles, donde, más allá de una respuesta electoral adversa, el gobierno político rastree la capacidad para sudvertirlo por esa población descontenta y desatendida.

Por estas razones, el presente estudio hizo una revista sumaria sobre cómo, cuándo y dónde podemos identificar conductas que apunten que un Estado ha decidido, para su ciudad, confeccionar un urbanismo *"*a la carta*"* que lo enfrente a la realidad de la carencia de vivienda. Notas que, para un Estado moderno, no deben pasar desapercibidas. Y precisamente, en este primer semestre de 2026, tras los dolorosos terremotos del 24 de junio, buena parte del desastre y el dolor vivido ha sido rédito casi exclusivo de un cuarto de siglo de legislación portátil no urbanística pero que ha desarmado, pieza por pieza, cada uno de los componentes del sistema de ordenación territorial y urbanística en Venezuela.

HACIA UN DERECHO URBANÍSTICO ANTIFRÁGIL: LA QUIEBRA DE LA "ROBUSTEZ MODÉLICA" ANTE LA FENOMENOLOGÍA SÍSMICA DE 2026 EN VENEZUELA

Emilio J. Urbina Mendoza

Doctor en Derecho (Universidad de Deusto)
Profesor del doctorado en Derecho (Universidad Católica Andrés Bello)
Investigador visitante (Universidad de Deusto)

Resumen: *El presente artículo examina la quiebra de la "robustez modélica" en el Derecho urbanístico ante la fenomenología sísmica de 2026. Se postula la transmutación del principio de precaución de carácter estático hacia la antifragilidad jurídico-territorial, reconfigurando las Variables Urbanas Fundamentales en categorías dinámicas y cronotópicas. Mediante la modelación tecnológica de gemelos digitales y la asimilación del riesgo como hecho jurídico autónomo, se erige un ordenamiento óptimo para la mutación y la supervivencia colectiva.*

Palabras Clave: *Derecho urbanístico antifrágil, principio de precaución, antifragilidad territorial, variables urbanas fundamentales, gemelos digitales.*

Abstract: *This paper examines the collapse of "model robustness" within urban law following the seismic events of 2026. It advocates transmuting the static precautionary principle into legal-territorial antifragility, thereby reconfiguring Fundamental Urban Variables into dynamic and chronotopic categories. Utilizing the technological modeling of digital twins alongside the assimilation of risk as an autonomous legal fact, it establishes an optimal framework for mutation and collective survival.*

Key words: *Anti fragile planning law, precautionary principle, spatial antifragility, fundamental urban variables, urban digital twins.*

I. INTRODUCCIÓN E HISTORIOGRAFÍA DE UNA CRISIS PARADIGMÁTICA

Los dos movimientos telúricos de magnitudes 7.2 y 7.5 en la escala de Richter que sacudieron el territorio venezolano el 24 de junio de 2026[1] no constituyen únicamente un hito geológico cuya relevancia deba agotarse en su atipicidad científica[2]. Representan, fundamen-

[1] El monitoreo y análisis, realizado a tiempo real, de estos eventos lo determinó el Servicio Geológico de Estados Unidos (conocido mundialmente por sus siglas USGS, *United States Geological Survey*). Para más detalles de ambos terremotos, leáse el reporte en: https://earthquake.usgs.gov/earthquakes/eventpage/us6000t7zp/pager

[2] Sobre el particular, véase "Venezuela declares state of emergency after deadly twin earthquakes", en: *The Guardian,* Londres, edición de fecha 25 de junio de 2026, en: https://www.theguardian.com/world/2026/jun/25/earthquake-venezuela-caracas-tremors-aftershocks También, véase la nota de prensa elaborada por la cadena televisiva norteamericana CBS "How rare are back to back quakes", en: [canal de YouTube: https://www.youtube.com/watch?v=HfXYsntwSqc], edición de fecha 25 de junio de 2026.

talmente, una severa auditoría en tiempo real a las categorías epistemológicas que sustentan nuestro concepto de urbanismo, el diseño de infraestructuras, el ordenamiento territorial y la eficacia de la llamada gobernanza urbana. La naturaleza hostil actúa de manera independiente a las adscripciones ideológicas sobre el contenido de las ordenanzas o los dogmas económicos (llámense socialismo o liberalismo); asimismo, prescinde de las disquisiciones teóricas sobre la necesidad de restringir racionalmente las libertades civiles en el ejercicio del *ius aedificandi*. Su manifestación simplemente desnuda de forma palmaria nuestras vulnerabilidades institucionales y estructurales. Y, contra sus secuelas destructivas, poco o nada representa la voluntad humana para enfrentarla y doblegarla[3].

Este escenario reactiva un dilema fundamental planteado originalmente en el III Seminario Internacional de Derecho Urbanístico celebrado en Brasil -noviembre de 2023[4]-. En este prestigioso foro, y bajo la impronta de los destructivos terremotos que asolaron a Turquía a principios de ese mismo año[5], se puso sobre el tapete el debate relativo al ocaso del paradigma que ha revestido al Derecho urbanístico durante los últimos cincuenta años: *el derecho para la robustez modélica*[6]. En este contexto, el profesor Allan R. Brewer-Carías instó tempranamente a profundizar en el estudio de la responsabilidad patrimonial de la administración urbanística derivada de las fallas u omisiones en el ejercicio de los controles urbanos, una línea de investigación que sufrió por mis tantos percances, una penalización temporal, por otros compromisos académicos en materia de Derecho e integridad patrimonial; pero, que se entronca con la agenda doctrinal iniciada por nosotros en 1997.

Como se ha sostenido de forma recurrente en diversos espacios de difusión científica -incluyendo la reciente disertación dictada en el Aula Ciudad, coorganizada por la Asociación Civil Venezolana Instituto de Promoción Integral (AVIPRI) y la Fundación Universitas-, *"una manifestación de la naturaleza posee la capacidad intrínseca de enviar al traste la totalidad de las bibliotecas y el conocimiento acumulado en materia de urbanismo, arquitec-*

---

3 Sobre las críticas a este modelo antropocéntrico radical de urbanismo, donde la naturaleza no es una variable sino un terreno de conquista sin límites, veáse McHarg, Ian L. (1992). *Design with Nature*. Nueva York, John Wiley & Sons. Beatley, Timothy, (2011). *Biophilic Cities: Integrating Nature into Urban Design and Planning*. Washington, D.C.: Island Press. Rueda, Salvador. (2019). *El urbanismo ecológico: una nueva propuesta urbana para abordar la crisis ecosistémica*. Barcelona, Agencia de Ecología Urbana de Barcelona. Fariña Tojo, José. (1998). *La ciudad y el medio natural*. Madrid, Akal Ediciones.

4 Nos correspondió abordar una ponencia relativa al problema de la vivienda y su adecuación a los parámetros de seguridad urbanística, bajo el título *O dereito humano fundamental à moradia e desafios na América Latina.* Correspondió dictarla en el III Seminário Internacional: *Regularização fundária. Direito à morada el Políticas Públicas,* celebrado en la ciudad de Río de Janeiro (Brasil) y co-organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad del estado de Río de Janeiro y la Escuela de la Magistratura del estado de Río (EMERG), 14 de noviembre de 2023.

5 Al respecto, véase el estudio pormenorizado más completo de los profesores Zhe Jia et al., "The complex dynamics of the 2023 Kahramanmaraş, Turkey, M_w 7.8-7.7 earthquake doublet", *Science* 381, nº 6661 (2023), pp. 985-990.

6 Sobre el modelo robusto de urbanismo y sus críticas, véase Álvarez Pereira, Crismary D. (2025). "El Derecho urbanístico y la inteligencia artificial: ¿nuevas oportunidades para la ciudad?", *Revista de Derecho urbanístico y medio ambiente,* n° 378, pp. 99-121. También, véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2025). "O Direito e a antifragilidade no planejamento urbano em tempos de mudança climática", en: *VIII Congreso Internacional de Direito da Cidade*, Natal (Brasil), 10 de noviembre de 2025. Organizado por el programa de postgrado en Derecho urbanístico de la Universidad del estado de Río de Janeiro. Puede consultarse la ponencia en línea [Canal de YouTube del PPGD UNIRIO: https://www.youtube.com/watch?v=Zl3Yjguq5l0&t=6745s].

tura y Derecho urbanístico"[7]. Lo acontecido en Venezuela confirma este apotegma con una crueldad fáctica que impide el luto estéril por las pérdidas humanas y materiales. El imperativo científico nos exige ponernos de pie, asimilar el dolor como variable de aprendizaje y comprender la certeza de que estos eventos se repetirán con igual o mayor intensidad, las historias urbanas de la república no pueden capitular en el desastre.

II. LA FICCIÓN DEL PROGRESO MODERNO Y LA FRAGILIDAD DE LAS VARIABLES URBANAS FUNDAMENTALES (VUF)

El modelo urbanístico contemporáneo se cimentó, desde su progresiva evolución en el siglo XIX, sobre el concepto nuclear de la robustez modélica. Bajo este enfoque, las ciencias aplicadas debían orientar sus esfuerzos hacia la construcción de una certidumbre estática en la que los daños del pasado quedaran completamente imposibilitados de volver a ocurrir. Se trata de la interpretación más radical que la Ilustración nos legó en esa ficción denominada *"*progreso moderno*"*: *la noción de que cada metro cuadrado de naturaleza conquistado por la civilización constituía la prueba palpable de un voluntarismo científico capaz de migrar hasta las entrañas mismas del Derecho urbanístico*[8].

Esta premisa generó una confianza ciega en el estudio predictivo de patrones históricos, derivando en la paradoja de que a mayor volumen de datos procesados longitudinalmente, mayor sería la capacidad de control mediante medidas precisamente robustas. La rigurosidad científica de la arquitectura, la ingeniería y el Derecho urbanístico se medía por su capacidad para reaccionar y dominar el entorno salvaguardando dicha certidumbre estática[9]. Consecuentemente, se concibió una legislación rígida basada en el axioma de que a mayores daños potenciales, correspondía una mayor protección jurídica y una infraestructura más masiva. Las matrices normativas se fundaron en la segmentación del suelo urbano[10], cercenando aquello incontrolable y dotando de una confianza absoluta a las zonas consideradas *"*seguras*"* por la data acumulada. Se privilegió el sobrediseño material -más vigas, mejores especificaciones de hormigón y diseños rígidos capaces de *"*aguantar*"*- por encima del concepto de dinamicidad, que es el que verdaderamente marca el compás de las ciudades del siglo XXI[11].

---

7 Urbina Mendoza, Emilio J. (2026). "Ordenación Territorial y Urbanística de cara a 2050", videoconferencia en línea, de fecha 12 de junio de 2026 [Canal de YouTube de la Fundación Universitas: https://www.youtube.com/watch?v=HicA5fIKbR8&t=5s].

8 Véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2025). "El Derecho urbanístico venezolano del primer cuarto de siglo. Distopías y desafíos como propuestas para su renovación en el marco del Derecho administrativo contemporáneo". En: AAVV. *Derecho Administrativo Contemporáneo*. Caracas – Universidad Monte Ávila - CERECO, pp. 415-454.

9 Al respecto, véase Sevilla-Buitrago, Álvaro. (2023). *Contra lo común. Una historia radical del urbanismo.* Madrid, Alianza Editorial, p. 19. También, véase García Rubio, Fernando. (2022). "El régimen jurídico-administrativo del paisaje urbano. Reflexiones de derecho estatal y autonómico", en: *Revista de Derecho urbanístico y medio ambiente,* n° 353, pp. 19-64.

10 Guerrero Manso, Carmen de. (2012). *La zonificación de la ciudad: concepto, dinámica y efectos.* Pamplona, Ediciones Thomsos Reuters-Aranzadi, pp. 34-38. Para el estudio del origen en Venezuela, véase Brewer-Carías, Allan R. (1980). *Urbanismo y propiedad privada.* Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, p. 253. Para una revisión sistematizada de los trabajos del profesor Brewer-Carías en ordenación territorial y urbanística, véase *Propiedad privada, ordenación del territorio y urbanismo.* Caracas – Editorial Jurídica Venezolana – Colección Biblioteca Allan R. Brewer-C. del Instituto de Investigaciones Jurídicas UCAB, n°24.

11 Ascher, François. (2004). *Les nouveaux principes de l'urbanisme. La fin des villes n'est pas à l'ordre du jour.* París, Éditions de l'Aube, pp. 24-33.

En el contexto venezolano, la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística de 1987 (LOOU)[12] tradujo este paradigma mediante la creación de un concepto autóctono y único en el continente: las *Variables Urbanas Fundamentales (VUF)*[13]. Si bien las VUF nacieron como una solución novedosa destinada a neutralizar un mal endémico -la excesiva discrecionalidad de las administraciones municipales en el otorgamiento de lo que otrora se denominaban permisos de construcción[14]-, hoy terminan por agotarse ante un hábitat cuya complejidad es imposible de conquistar de forma definitiva seccionando esa realidad sobre el cual se pretende urbanizar.

Las VUF fueron concebidas bajo un esquema analógico, lineal y binario (cumple o no cumple) diseñado exclusivamente para la simplificación de trámites administrativos. No obstante, al estar integradas a un modelo de planeamiento estático, actúan como un catalizador de fragilidad frente a crisis complejas, catástrofes o la incertidumbre endémica del territorio. Entramos en un terreno de máximas incógnitas en el que nuestras concepciones tradicionales del urbanismo resultan inocuas ante una naturaleza crecientemente impredecible. Lo que ayer era la quimera del control territorial bajo unos esquemas categóricos bien definidos, con la esperanza de prevalecer en el tiempo a los fines de asegurar la confianza en el hábitat; hoy, no es más que un ejercicio de lo que Vaquer Caballería denomina *esclerosis institucional del urbanismo*[15].

1. *La transmutación del principio de precaución: hacia la tríada de la antifragilidad.*

Ante la presencia de la contingencia territorial, el Derecho urbanístico tradicional ha esgrimido el *principio de precaución*[16] como un amuleto normativo omnipotente frente a toda incertidumbre. Entendido desde el sesgo de la modernidad clásica, este principio opera como una herramienta de tutela anticipatoria en escenarios donde los efectos potenciales de una intervención humana son graves, pero la ciencia aún no ofrece una conclusión definitiva sobre su probabilidad o alcance exacto[17]. De este modo, el riesgo se sospecha pero no se

---

12 Publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, número 33.868 de fecha 16 de diciembre de 1987.

13 Sobre las variables urbanas fundamentales como técnica venezolana de vinculación urbanística, véase Grimaldi Castro, Lindolfo. (1994). *Interpretación y reglamentación de las variables fundamentales.* Caracas, Cuadernos de la Universidad Simón Bolívar-Serie Urbanismo, n° 2.

14 Véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2013). *El retorno del Permiso de Construcción: la reforma de los procedimientos administrativos urbanísticos en la Ley contra la Estafa Inmobiliaria.* Caracas – FUNEDA.

15 Vaquer Caballería, Marcos. (2022). *Derecho del Territorio.* Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, p. 79.

16 El estudio del principio de precaución (o cautela) aplicado específicamente al Derecho Urbanístico y a la Ordenación del Territorio representa uno de los cruces disciplinarios más complejos de las últimas décadas. Al ser un principio nacido en el seno del *Derecho ambiental internacional* (Declaración de Río, 1992) y del Derecho Comunitario Europeo (Tratado de Maastricht), su penetración en el Derecho urbanístico no se dio de forma autónoma, sino como una fuerza exógena que vino a fracturar el dogma de la "independencia de legislaciones" y a reformular la discrecionalidad técnica del planificador. El principio comienza a citarse en el Informe Hábitat II (Estambul, 1996), como una de las herramientas clásicas tanto para interpretación como para creación de normas de naturaleza urbanística.

17 Sobre el principio de precaución, véase Moreno Molina, Ángel-Manuel (Coord.) (2005). *El principio de precaución y su proyección en el Derecho Administrativo español.* Madrid, Consejo General del Poder Judicial. Sánchez Sáez, Antonio Jesús. (2008). "Elementos jurídicos para la sostenibilidad urbana". En: Parejo Alfonso, Luciano y Villar Rojas, Francisco José. (Coord.). *El Derecho Urbanístico del Siglo XXI: Libro Homenaje al Profesor Martín Bassols Coma*. Madrid, Iustel/Bosch, Vol. II, pp. 1125-1160. Prieur, Michel. (2015). *Droit de l'environnement et de l'urba-*

comprueba, y ante dicha duda, la norma tradicional impone un mandato restrictivo: *no hacer o prohibir*.

En la práctica del Derecho urbanístico, este principio materializa el veto y la llamada restricción estática. Asume de forma axiomática que la mejor manera de proteger la ciudad consiste en congelarla (*precaución defensiva*). En las ordenanzas de los Planes de Desarrollo Urbano Local (PDUL) o de zonificación, lo tradicional es restringir densidades, prohibir usos e imponer retiros técnicos frente a riesgos ambientales o sísmicos difusos, redoblando el predicado de la función social de la propiedad urbana. Se instituye el *estándar de sospecha fundada*, el cual congela el valor económico y social del suelo mediante moratorias eternas o clasificaciones restrictivas hiperbólicas[18]. El resultado fáctico es la producción de ciudades frágiles: *una fragilidad causada por la precaución de la rigidez que impide cualquier respuesta de carácter orgánico ante lo inesperado*.

La superación de este estancamiento no exige la supresión del principio de precaución, sino su mutación y evolución epistemológica a través de la categoría de la *antifragilidad*. Propuesto originalmente por el matemático y estadístico Nassim Nicholas Taleb[19], este concepto plantea que la incertidumbre deje de ser vista como un enemigo a batir por las ciencias. En fin, es la lógica de lo que este autor denomina en otra de sus obras, el *cisne negro,* donde lo que *"*no sabemos sea más importante que lo que sabemos*"*[20].

Nuestra obsesión civilizatoria por erigir estructuras rígidamente fuertes oblitera el hecho de que tales categorías del pensamiento solo reconocen nuestra propia fragilidad intrínseca. Para ello, resulta indispensable incorporar la tríada paradigmática y conceptual formulada por Taleb que proyectamos nosotros en este ejercicio de transposición teórica hacia la estructura del Derecho urbanístico:

Lo Frágil: Aquello que sufre, se rompe o se desintegra de forma acelerada ante la volatilidad, el estrés y el desorden. Es un sistema urbano que no es capaz de resistir a una crisis, porque no está preparado para prevenir ni hacer frente a ella, terminando con la ruptura del sistema[21].

---

nisme. París, Éditions Dalloz. Boutonnet, Mathilde (Dir.) (2010). *Les impacts de la constitutionnalisation du principe de précaution en droit de l'urbanisme*. París, Éditions Dalloz. Fisher, Elizabeth.(2007). *Risk Regulation and Administrative Constitutionalism*. Oxford: Oxford University Press. Moya Marchi, Francisca. (2013). "El principio de precaución", en: *Cuadernos del Tribunal Constitucional de Chile,* n° 52, pp. 155-164.

18 Al respecto, véase Lozano Cutanda, Blanca. (2011). *La prevención ambiental y el control del planeamiento urbanístico: Incertidumbre y medidas cautelares*. Madrid, Iustel. También, véase Conrad Juergensmeyer, Julian y Roberts, Thomas E. (2013). *Land Use Planning and Development Regulation Law*, 3.ª ed. St. Paul, MN, Thomson Reuters/West. Romi, Raphaël. (2010). *Droit de l'environnement et de l'urbanisme du risque*. París, Montchrestien. Dos Santos Cunha, Andréia. (2024). "Regulação Urbana do Meio Ambiente", en: Da Costa Moura, Emerson Affonso; Azevedo Torres, Marcos Alcino y Pereira da Mota, Mauricio Jorge (Coord.). (2024). *Regulação urbana. Teoria, instrumentos e perspectivas.* Río de Janeiro, Editora Lumen Juris, pp. 159-182.

19 Taleb, Nassim Nicholas. (2013). *Antifrágil: las cosas que se benefician del desorden.* Barcelona, Editorial Paidós, (trad*. Antoni Martínez Riu*).

20 Taleb, Nassim Nicholas. (2022). *El Cisne Negro: El impacto de lo altamente improbable.* Barcelona, Editorial Paidós, (trad*. Roc Filella*), p. 26.

21 Munjin Paiva, Katia. (2016). "La búsqueda de la arquitectura antifrágil", en: *Revista de Arquitectura,* Vol. 21, n° 30, p. 92.

Lo Robusto o Resiliente: Todo aquello que resiste los choques ambientales o los impactos externos buscando mantenerse exactamente igual, sin empeorar pero tampoco sin experimentar mejoría alguna. Posee la capacidad de resistir, permaneciendo en un estado *"*deseable*"* tras una crisis importante. No se rompen, pero tampoco produce una mejoría en el sistema. Simplemente, sobrevive, manteniéndose en un estado de permanente normalidad[22].

Lo Antifrágil: Todo aquello que no solo soporta la aleatoriedad, el estrés y la incertidumbre, sino que se beneficia y crece a partir de la vorágine, volviéndose progresivamente más fuerte y adaptativo. Como apunta Munjin Paiva, *"estos sistemas se crean y actúan de la misma forma que lo hace la naturaleza; ejemplo por excelencia de antifragilidad. A través del manejo de la opcionalidad, la naturaleza crea sistemas que no solamente sobreviven, sino que son capaces de evolucionar incluso tras una crisis importante. De hecho, los sistemas antifrágiles se benefician de las crisis, ya que pueden aprender de ellas y, a la vez, reinventarse para mejorar"*[23].

Por tanto, lo genuinamente antifrágil, no solo se adapta a los cambios, sino que ante unos estresores mejora, produciéndose una evolución de sus cualidades[24]. Esto ha conllevado a una variedad de los llamados modelos antifrágiles[25], de los cuales, no existe en este momento uno en particular que establezca una senda argumental que facilite los nuevos mecanismos de transformación al principio de precaución.

Vamos a estudiar un caso ejemplar, en el urbanismo, para entender los dos paradigmas existentes (robustez y antifragilidad). Observemos los comportamiento de un mismo tipo de infraestructura (Central nuclear), en un mismo país y Derecho (Japón); pero, construida desde formas de concepción diferentes: desde la robustez y desde la antifragilidad, el caso de las centrales de Fukushima y Onagawa[26].

2. *Análisis comparado e histórico de las respuestas catastróficas: Fukushima vs. Onagawa*

La adopción de la antifragilidad como matriz doctrinal en el Derecho urbanístico responde a la inoperancia de los modelos de planificación urbana frente a una naturaleza implacable que ha roto los moldes históricos de su comportamiento. El hito empírico que ilustra esta transición se localiza en la catástrofe de la Central Nuclear de *Fukushima* (Japón, 2011). Los ingenieros y entes reguladores de *Fukushima* diseñaron los sistemas de seguridad y el muro de contención basándose estrictamente en regresiones lineales de datos históricos de sismos y *tsunamis* que databan desde el año 1600.

---

22 *Ibídem.*

23 *Ibid.*

24 Lomas Rodríguez, Borja. (2019). "La ciudad antifrágil. Espacio público entrópico", en: *Hipótesis,* n° 7, pp. 10.

25 Caputo, Annalisa. (2023). "Models of fragility and antifragility", en: *Persona y Derecho,* n° 89, pp. 111-131.

26 Sobre estos dos casos emblemáticos de contraposición de modelos, véase Acton, James M. (2012). *Fukushima Daiichi: From Accident to Lessons*. Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace. National Research Council. (2014). *Lessons Learned from the Fukushima Nuclear Accident for Improving Safety of U.S. Nuclear Plants*. Washington, D.C., The National Academies Press. International Atomic Energy Agency. (2015). *The Fukushima Daiichi Accident: Report by the Director General*. Viena, IAEA. Casto, Charles A. (2018). *Station Blackout: Inside the Fukushima Nuclear Disaster and the Future of Nuclear Power*. Radnor, PA: J, Ross Publishing.

Bajo este modelo predictivo prescriptivo y rígido. (robustez), determinaron que el peor escenario posible (*evento base de diseño*) sería un seísmo de magnitud 8.6 que provocaría un tsunami de máximo 5.7 metros. Cuando emergió el *"*Cisne Negro*"* del 11 de marzo de 2011 -un terremoto de magnitud 9.0 con un tsunami de entre 14 y 15 metros de altura-, la realidad pulverizó el modelo matemático. Los diseñadores ignoraron la *variabilidad radical*[27] y asumieron erróneamente que los límites del pasado histórico constituían los límites de la naturaleza. *Fukushima* demostró que un código prescriptivo rígido genera una falsa ilusión de control que, ante el desorden extremo, amplifica exponencialmente el daño.

Un caso antitético bajo la misma infraestructura y tipo de reactor se verificó en la Central Nuclear de *Onagawa*, ubicada considerablemente más cerca del epicentro del seísmo y golpeada por un tsunami cercano a los 14.8 metros. *Onagawa* sobrevivió intacta, sus reactores se apagaron de forma segura y sus instalaciones sirvieron como refugio para la población civil local. La diferencia radicó en que sus diseñadores, liderados por el ingeniero Yanosuke Hirai, aplicaron de forma intuitiva los postulados de la *vía negativa* y el extremo hiperseguro de la *estrategia de Haltera*[28]. Hirai rechazó las optimizaciones estadísticas de coste-beneficio

---

27 La variabilidad radical es la operacionalización del entorno de *Extremistán* (el reino de lo inesperado, de las distribuciones de probabilidad de cola ancha y de los Cisnes Negros) aplicado al diseño y a las normas de la ciudad. En el urbanismo tradicional (frágil), la variabilidad es vista como un enemigo que debe ser reprimido mediante planes maestros rígidos, zonificaciones funcionales estrictas y proyecciones lineales (vgr., asumir que la población o el tráfico crecerán siempre a una tasa constante). El urbanismo antifrágil, por el contrario, entiende que la incertidumbre del futuro es absoluta y que los choques socioeconómicos, climáticos o geológicos serán inevitables y disruptivos. La variabilidad radical es, por tanto, la estrategia de diseño que renuncia a "predecir" el futuro y, en su lugar, expone el sistema urbano a una alta volatilidad a microescala (microvariabilidad) para garantizar la supervivencia y el aprendizaje del sistema a macroescala (macroantifragilidad). Para más detalles, véase Blecic, Ivan, y Cecchini, Arnaldo.(2016). *Antifragile Planning: Balancing Resilience, Volatility and Change*. Londres, Routledge.

28 En el urbanismo y la ingeniería, la *vía positiva* consiste en añadir capas de tecnología, planos hipercomplejos y proyecciones estadísticas basados en el pasado reciente (lo que hizo TEPCO en Fukushima al confiar en que sus cálculos matemáticos modernos descartaban una ola de más de 6 metros). La *vía negativa*, en cambio, es el arte de actuar mediante la *eliminación de la vulnerabilidad,* enfocándose en lo que *no* debe ocurrir y en lo que *no* sabemos. Hirai aplicó la vía negativa al restarle peso a los modelos predictivos institucionales de su época. Él sabía que los registros históricos humanos eran demasiado cortos y fragmentados frente al tiempo geológico profundo. Por ende, en lugar de intentar predecir la altura "exacta" de la próxima ola, decidió eliminar la vulnerabilidad de raíz: *alejar físicamente la planta del alcance del mar.* Mientras que en Fukushima Daiichi se rebajó el acantilado natural de 35 metros a solo 10 metros para facilitar el bombeo de agua (vía positiva/eficiencia), en Onagawa se excavó el terreno pero se mantuvo la plataforma de seguridad a 14,8 metros sobre el nivel del mar. Hirai eliminó el riesgo eliminando la exposición. La *estrategia de haltera* consiste en dividir los recursos de un sistema en dos extremos, evitando deliberadamente el punto medio (la moderación o el perfil de riesgo "medio", que es donde ocurren los peores fallos ante Cisnes Negros). Un extremo de la barra es 100% hiperconservador (paranoico ante el riesgo de cola); el otro extremo es altamente eficiente o dinámico. En Onagawa, la *haltera* se llevó al extremo operativo y constructivo: 1. *El extremo ultraseguro (Paranoia total):* El 90% de la planificación se concentró en blindar el sistema contra la destrucción total. Hirai utilizó la memoria histórica remota (el tsunami del año 869) para exigir un margen de seguridad que la junta directiva consideraba "excesivo e irracional". Construyeron un muro de contención masivo y elevaron la planta a casi 15 metros. Este extremo de la haltera garantizaba que, pasara lo que pasara en el océano, los reactores jamás perderían el suministro eléctrico de emergencia por inundación. 2. *El extremo eficiente (Operación comercial):* Al tener el riesgo de destrucción total mitigado por la altura insalvable de la plataforma, el resto de la planta pudo operar comercialmente con una eficiencia extraordinaria, sin necesidad de gastar en costosos e hipercomplejos sistemas de defensa submarina móviles o compuertas redundantes que podían fallar mecánicamente. Cuando la ola de 13,8 metros golpeó la costa el 11 de marzo de 2011, la sobredimensión

a corto plazo basadas en datos recientes y exigió de manera innegociable la construcción de un muro de contención de 14.8 metros, asumiendo conscientemente la existencia de la incertidumbre radical.

La lección regulatoria global derivada de esta catástrofe impone la mutación desde códigos rígidos hacia códigos basados en el desempeño (*performance-based codes*), en los cuales los sistemas no confíen en la infalibilidad de una barrera rígida, sino en la capacidad de sus componentes modulares para gestionar activamente el desorden. Este hito sepulta el viejo dogma de la precaución clásica y trasciende el concepto ordinario de resiliencia urbana.

Reconstruir sistemáticamente una ciudad exactamente igual después de un desastre ha demostrado ser fiscalmente insostenible y conceptualmente obsoleto. En el marco de la antifragilidad urbanística, el principio de precaución pasa de ser un veto defensivo a convertirse en un motor de adaptación activa: *la premisa clásica de "ante la duda, abstente o congela" se sustituye por "ante la duda inevitable, diseña el sistema para que el impacto sea aprovechado para aprender y mutar".*

3. *Dimensiones operativas de la norma urbanística antifrágil y reconfiguración de las VUF*

Tras las enseñanzas de Fukushima y Onagawa, las normativas urbanísticas japonesas sufrieron una modificación radical con relación al enfoque asumido hasta 2011. La norma urbanística de carácter antifrágil, asumida en lo que hemos denominado la *norma urbanística plurifuncional*[29]*,* a los efectos de establecer una mecánica jerárquica dentro de las mismas reglas metodológicas de la Teoría del Derecho, operaría en tres niveles fundamentales:

Nivel 1: *Desplazamiento del objeto de protección normativa*: La precaución no se agota en prohibir la construcción por incertidumbre, sino que asume la inevitabilidad del daño mediante la creación de un tejido urbano dotado de *"*redundancia institucional y física*"*, garantizando múltiples vías de escape, espacios plurifuncionales de absorción de crisis y redes desconcentradas.

Nivel 2: *De la parálisis normativa a la opcionalidad cronotópica*: Permite que las reglas de juego sobre el suelo urbano cambien de piel inmediatamente ante el estrés, exigiendo un desarrollo urbano polifórmico (*vgr.*, estacionamientos modulares que se transforman en centros de triaje; bulevares diseñados como canales de disipación de flujos de lodo o vías de evacuación masiva)[30].

Nivel 3: *Inversión de la carga de la prueba en Derecho urbanístico*: En lugar de exigir al promotor inmobiliario demostrar científicamente que su proyecto es indestructible (soberbia de la fragilidad), la antifragilidad le exige demostrar cómo reaccionará el proyecto cuando el entorno falle (*vgr.*, prever hacia dónde caerá la estructura si colapsa, cuánta gente podrá

---

de Onagawa absorbió el impacto sin inmutarse (le sobraron de margen exactamente 1 metro de altura). Fukushima, atrapada en el centro de la barra (riesgo moderado basado en predicciones promedio), vio inundados sus sótanos y sus generadores diésel destruidos. Para más detalles, véase Acton, James M. (2012). *Fukushima Daiichi: From Accident to Lessons*. Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace.

29 Urbina Mendoza, Emilio J. (2022). *Nuevas tendencias del Derecho urbanístico global.* Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, Cuadernos de la Cátedra Fundacional Allan R. Brewer-Carías de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello, n° 47, pp. 69-73.

30 La *cronotopía* es una técnica donde converge el espacio y tiempo vital, en "encadenamientos rítmicos de una zona para descubrir posibles usos alternativos". Para más detalles, véase Moreno, Carlos. (2023). *La revolución de la proximidad. De la "ciudad global" a la "ciudad de los quince minutos".* Madrid, Editorial Alianza, p. 144.

salvarse, si cuenta con sistemas autónomos de energía y agua para servir de nodos de apoyo vecinal). El proyecto debe probar que aporta un beneficio neto de adaptabilidad al ecosistema urbano cuando la incertidumbre se materialice.

Esta propuesta no pretende borrar del mapa legislativo venezolano la figura original de las Variables Urbanas Fundamentales, sino transformar su binariedad estática hacia cuatro dimensiones de adaptabilidad dinámica. Veamos el siguiente cuadro:

Dimensión de la VUF tradicional	**Reconfiguración antifrágil propuesta**	**Mecanismo operativo y de control legal**
1. Densidad y Edificabilidad	Del número fijo al intervalo de tolerancia dinámica.	Sustitución de la cifra rígida del PDUL por una *variable de escalamiento simbólico*. Se habilita un plus o incentivo de edificabilidad condicionado a que el proyecto incorpore infraestructuras de redundancia sistémica para el sector (sistemas autónomos de microgeneración, cosechadores de agua o subestructuras sismorresistentes sobrediseñadas como refugios vecinales). A mayor estrés urbano, el entorno gana capacidad de absorción.
2. Uso del Suelo	De la zonificación restrictiva a la cronotopía y la opcionalidad.	Quiebra de la monofuncionalidad segregativa para dar paso a la *norma urbanística plurifuncional*. Las VUF de uso incorporan la dimensión temporal (*técnica de cronotopía*), validando legalmente que un espacio mute su uso y reglas según la activación de estados de contingencia. La edificación cuenta con una *opción estructural integrada*: opera como uso mixto comercial/residencial ordinario, pero transita inmediatamente a uso logístico o de triaje ante un seísmo.
3. Retiros y Alineamientos	De la geometría estática a la amortiguación cinética.	Reconfiguración del retiro pasivo (basado en criterios geométricos fijos de perfil vial o asoleamiento) en una *zona cinética de amortiguación o redundancia*. Los retiros se calculan cinemáticamente como franjas de colapsos controlados; ante un seísmo que supere los promedios históricos, los escombros de la fachada deben colapsar internamente sin bloquear jamás la calzada pública ni interrumpir las venas de evacuación y rescate de la ciudad.
4. Constancia de Adecuación VUF	Del acto de comprobación binario al contrato evolutivo.	Mutación de la fotografía estática del artículo 86 de la LOOU en una *licencia evolutiva*. Los parámetros urbanísticos no se verifican exclusivamente *ex ante*, sino que se someten a un monitoreo y auditoría de impacto sistémico continuo. Si los indicadores de vulnerabilidad o estrés del sector varían (alteración freática, microsismicidad, fallas de servicios), las VUF del inmueble mutan automáticamente mediante cláusulas de contingencia legisladas.

Esta propuesta exigirá un compromiso efectivo de quienes tienen en sus manos la responsabilidad de los cambios necesarios en nuestro concepto urbano, máxime, cuando hace apenas pocos días una tragedia ha comenzado a desnudar las deficiencias institucionales de la gobernanza urbanística en Venezuela. No es una mera reforma cosmética a la LOOU, sino comprender los nuevos sistemas, tendencias y paradigmas para resolver los problemas que atañen al urbanismo.

III. ALGORITMOS DE SUPERVIVENCIA Y LA MODELACIÓN A TRAVÉS DEL *"*GEMELO DIGITAL*"*

La viabilidad de un Derecho urbanístico basado en la adaptabilidad dinámica exige la incorporación de tecnologías de cómputo de alta velocidad y algoritmos de supervivencia y mutación urbana. Es por ello que hasta no hace algunos años, toda propuesta antifrágil de modificación del principio de precaución era visualizada como un ejercicio de especulación teórica, sea porque la supuesta flexibilidad era una quimera[31]; porque ignoran los desequilibrios del poder reales sobre todo territorio o ciudad[32]; o como ha apuntado con preocupación Luciano Parejo Alfonso: *"la precaución exige certidumbres mínimas e intervenciones firmes, catalogando las visiones basadas puramente en la resiliencia evolutiva o la antifragilidad como construcciones doctrinarias alejadas de la praxis de los tribunales"*[33].

Es por ello que nuestra tesis se centra no en la erradicación del principio de precaución sino en su transformación evolutiva. Para lograr este salto, era necesario, como indicamos, una evolución en la tecnología de cómputos que pudo ver resultados en la optimización del concepto de algoritmo[34].

Así, la solución tecnológica más emblemática, hasta esta fecha, la constituye el denominado *gemelo digital urbano*. El concepto nació originalmente en el sector aeroespacial de la NASA como una técnica de emulación física para evaluar naves en funcionamiento a miles de kilómetros de distancia[35]. Fue reformulado teóricamente en 2002 por el doctor Michael Grieves para la gestión del ciclo de vida de productos en el sector de la manufactura industrial e Industria 4.0. De acuerdo con dicha formulación, un gemelo digital requiere coesencialmente de tres elementos categoriales:

- Un elemento físico real.
- Un elemento virtual idéntico.
- Un bucle de flujos de datos continuo que conecta a ambos en tiempo real.

El salto paradigmático hacia el Derecho urbanístico y la ordenación del territorio se produjo al integrar tres tecnologías vectoriales: los sensores del internet de las cosas (IoT), las redes de conectividad 5G de baja latencia y los modelos cartográficos BIM (*Building Information Modeling*) y GIS. A diferencia de una simulación urbana estática o un mapa tridimensional común, el gemelo digital urbano posee un bucle de retroalimentación constante. La ciudad física envía información en vivo a través de los sensores (tráfico, variables climáticas, consumo hídrico y energético, flujos peatonales y detectores sísmicos)[36]. Los

---

31 Al respecto, véase Rauws, Ward. (2017). "Embracing Uncertainty without abandoning planning", en: *European Planning Studies,* n° 25 (7), pp. 1131-1148.

32 Véase Alfasi, Nurit. (2018). "The coding turn in urban planning: Could it remedy the essential drawbacks of planning?", en: *International Planning Studies,* n° 23 (4), pp. 345-358.

33 Parejo Alfonso, Luciano. (2015). *Derecho urbanístico e incertidumbre: el principio de precaución ante los riesgos ambientales en la ordenación del territorio.* Madrid, Marcial Pons, pp. 23-27.

34 Sobre el particular, véase Urbina Mendoza, Emilio J. (2020). "El Derecho público del algoritmo. Reflexiones sobre la transición de la modernidad jurídica crítico/lineal a la cuántica/fractal", en: *Revista de Derecho Público,* n° 161-162 (enero-junio), pp. 11-39.

35 Sobre la historia y transformación del concepto de gemelo digital, véase Grieves, Michael. (2011). *Virtually Perfect: Driving Innovative and Lean Products through Product Lifecycle Management*. Cocoa Beach: Space Coast Press.. Batty, Michael. (2018). "Digital Twins for Urban Planning", en: *Environment and Planning B: Urban Analytics and City Science* n° 45 (5), pp. 817-820.

36 Álvarez Pereira, Crismary. (2025). "El algoritmo de supervivencia y la implantación de Gemelos Digitales en la ordenación del territorio", en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambien-*

algoritmos de Inteligencia Artificial procesan esta data en la réplica digital de forma continua para anticipar crisis, simular impactos climáticos y evaluar políticas públicas antes de ejecutar recursos financieros en el mundo físico.

Modelos exitosos como *Virtual Singapore*, *Helsinki Digital Twin*, *Madrid Capital Digital* y *Milano Digital Twin* demuestra la viabilidad de la herramienta. Ante la catástrofe telúrica sufrida, Venezuela -un país eminentemente urbano con un 84% de su población concentrada en ciudades- no puede seguir evaluando el riesgo sísmico mediante inspecciones burocráticas estáticas o variables congeladas en el tiempo. El Estado exige transitar hacia modelos de gemelos digitales para urbes complejas como Caracas y La Guaira, procesando de forma matemática constante cómo respondería la infraestructura ante sismos de magnitudes no registradas históricamente, sirviéndose de la data dinámica dejada por sucesos precedentes como el terremoto cuatricentenario de 1967 y los instrumentos normativos derivados de este.

Es importante acotar, ante los probables cuestionamientos sobre dejar en manos de un algoritmo la dinámica de una ciudad, cual predisposición de respuestas precognitivas, algo utópicas; que el gemelo digital no sustituye la voluntad de las administraciones urbanísticas, sino que actúa como el soporte técnico prefijado por una norma macro (ley u ordenanza marco) que dota de cobertura legal a las mutaciones reglamentarias automáticas. La implantación del gemelo digital parte por construir un marco regulatorio previo, estricto y nítido en cuanto a los límites de la validez de los resultados que vaya a arrojar la operación algorítmica.

IV. EL RIESGO COMO HECHO JURÍDICO AUTÓNOMO Y LA SUPERACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DECENAL DEL CÓDIGO CIVIL

Como elemento a favor de un proceso de transformación de nuestras Variables Urbanas Fundamentales desde la binariedad analógica a la antifragilidad algorítmica, es importante revisar algunos aspectos relativo a las consecuencias normativas que conllevaría una reforma de la LOOU en la modificación planeada sobre las cuatro dimensiones que indicamos en el cuadro explicativo. No queremos caer dentro del ámbito razonado por Parejo Alfonso, acerca de la falta de praxis de la antifragilidad.

Sin embargo, existe un dispositivo dictado hace ya 20 años que ha pasado desapercibido por la doctrina urbanística venezolana. Este documento, dentro del ecosistema del Derecho público venezolano, es indispensable para reconfigurar uno de los mecanismos para tomar en cuenta un cambio de paradigma y así ascender en el próximo peldaño de la evolución de nuestro Derecho urbanístico: *la responsabilidad patrimonial del Estado*.

Hacemos mención de la sentencia Nº 1632 de fecha 11 de agosto de 2006 (Caso: *Urbanismos Mata Redonda y La Punta vs. Ministerio del Ambiente*) dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Más allá de las discusiones procesales sobre la idoneidad del amparo constitucional como instrumento indemnizatorio, el fallo -del cual fuimos parte actora tras perder mi vivienda en Maracay debido a las graves omisiones estatales en el control de las crecidas del Lago de Valencia- ofrece un cuerpo analítico trascendental, especialmente visible en el voto concurrente del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero.

Para el mencionado magistrado, el problema de la responsabilidad urbanística no puede ceñirse a las rigideces de la *"*responsabilidad decenal*"* del constructor prevista en el artículo

---

te (España), n.º 378 (junio), pp. 99-121. También, véase su conferencia en el VIII Congreso Internacional del derecho a la ciudad, celebrado en la ciudad de Natal (Brasil) en noviembre de 2025, intitulada: *Derecho urbanístico e inteligencia artificial,* en línea [Canal de YouTube del PPGD UNIRIO: https://www.youtube.com/watch?v=c41ePgxcyNI&t=3726s.].

1627 del Código Civil. Debe abordarse bajo la categoría autónoma de una *responsabilidad jurídico-urbanística* de orden público, estructurada sobre tres pilares conceptuales:

- **La situación de riesgo como hecho jurídico autónomo:** El riesgo inminente creado por la naturaleza o potenciado por deficiencias infraestructurales y falta de previsión estatal no constituye una mera posibilidad abstracta. Es un hecho jurídico actual que genera obligaciones prestacionales inmediatas para el Estado. Las administraciones urbanísticas no pueden adoptar una postura pasiva a la espera del colapso de los edificios. El riesgo sísmico latente opera como un hecho gatillador que activa de forma obligatoria la potestad de intervención y transformación del espacio urbano.
- **La responsabilidad por omisión del control territorial:** El voto concurrente imputa responsabilidad patrimonial objetiva al Estado en todos sus niveles político-territoriales por haber permitido -por acción u omisión- la consolidación de asentamientos humanos en zonas técnicamente inviables o bajo parámetros constructivos obsoletos. Esto configura la *"*corresponsabilidad pública en la vulnerabilidad*"*. Por consiguiente, alegar la escasez de recursos municipales para evadir la evaluación geológica del suelo o la fiscalización de las VUF resulta jurídicamente inaceptable.
- **El hábitat seguro como dimensión del derecho a la vida:** La sentencia innova al establecer que el derecho a la vida no se limita a su dimensión negativa (no morir). Exige que la existencia humana se desenvuelva en un entorno ambiental y urbano que no represente una amenaza constante para la subsistencia, consolidando una antropología urbana que antepone la dignidad del ciudadano a la valoración económica especulativa del suelo.

El fallo abre una puerta para integrar las nociones que conlleva la antifragilidad en los procesos de interpretación relativos a problemas del Derecho urbanístico. Esto, sin necesidad imperiosa, de modificar los dispositivos de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística.

V. RECAPITULACIÓN

Los severos daños materiales e institucionales registrados en Caracas y La Guaira tras los seísmos de junio de 2026, configuran una tragedia histórica que sobrepasa los efectos del terremoto de 1967 y se equipara en gravedad al deslave de Vargas de 1999. Esta realidad fáctica veda cualquier intento de articulación de reformas meramente cosméticas en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística (LOOU) o en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (LOOT). Carece de sentido científico reproducir esquemas legislativos especiales de emergencia[37] como el de 1967 si no se transforma el concepto fundante de la precaución defensiva. Esto porque el verdadero fin de adecuar la actividad urbanizadora a las regulaciones urbanísticas no es para concebir un equilibrio estático, en el cual, se reparen hoy todos los daños pero sin aprender nada de ellos. Lamentamos decirlo, pero, la ciudad anterior al 24 de junio de 2026 que ha sido seriamente dañada no puede repararse para volver a la dinámica anterior a esta fecha. Debe aprender qué repetir y qué no.

La ordenación urbanística y territorial debe dejar de ser la eterna cenicienta de las políticas públicas del Estado venezolano. Quienes ostentamos responsabilidades científicas, académicas, forenses y sectoriales en la materia debemos asumir el compromiso de instrumentalizar las transformaciones tecnológicas y las costosísimas lecciones del desastre. No podemos esperar la ocurrencia de un nuevo movimiento telúrico bajo la ceguera predictiva

---

37 En específico, hacemos mención a la *Ley de Medidas Especiales para atender las consecuencias del sismo del 29 de julio de 1967,* publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, n° 28.515 de fecha 23 de diciembre de 1967.

del pasado; prolongar la inacción normativa implicará el riesgo inminente de que, tras el próximo evento, no queden instituciones en pie capaces de socorrer a la población.

MAGNIFICA HUMANITAS E INTELIGENCIA ARTIFICIAL: UNA PRIMERA LECTURA

Rafael Tomás Caldera
Profesor de la Universidad Simón Bolívar

Resumen: *La aparición, el 15 de mayo del presente año, de la primera encíclica del papa León XIV ha causado verdadero impacto en la opinión mundial. Se trata de un importante documento donde se aborda el impacto de la Inteligencia Artificial en las condiciones de la vida, desde la perspectiva fundamental del respeto y la preservación de la persona humana. Las nuevas tecnologías y, en particular, la IA, se entrelazan con el tejido de la vida, moldean los procesos de toma de decisiones e inciden profundamente en el imaginario colectivo. Es necesario tener clara conciencia de todo ello, discernir lo que favorece y lo que puede dañar a la persona en la sociedad, e intentar formular algunos criterios para orientar las acciones al respecto. Aun a sabiendas de que se trata de una tecnología en cambio rápido y cuyos procesos internos son difíciles de descifrar incluso para sus creadores.*

Palabras Clave: *Persona humana, Doctrina Social, Inteligencia Artificial.*

Abstract: *The first encyclical of pope Leon XIV came out on May 15th of the current year. It had a profound impact on the public opinion worldwide. This important document deals with the impact of Artificial Intelligence on life conditions from the fundamental viewpoint of the preservation of the human person. The new technologies, in particular AI, are intertwined with Oury life, give shape to decision-making processes and have a deep influence on the collective imaginary. Hence the necessity of having a clear conscience of these processes, discerning what fosters the person and what can harm it, and to try to reach some criteria to guide action. Even if we consider that it is a very rapidly changing technology and one whose internal workings are difficult to decipher even to its creators.*

Key words: *Human person, Social doctrine, Artificial Intelligence.*

I

La primera encíclica del papa León XIV, *Magnifica humanitas*, es un largo documento (245 números), de un contenido rico y complejo, que hemos de procurar *recibir*.

Incluye principios, reflexiones, experiencias, orientaciones para la acción. En verdad, la riqueza de su contenido exige de nosotros múltiples lecturas y una reflexión compartida.

No se trata, en ningún caso, de imponer nuestros esquemas (como a veces ocurre). Por eso es muy favorable la oportunidad de este primer coloquio.

II

Esta *primera* encíclica del Santo Padre es una *encíclica social*, lo cual no puede dejar de llamarnos la atención, porque no es lo usual.

Ha invocado, además, a León XIII y la *Rerum novarum* como un precedente que le sirve de inspiración. De hecho, por eso el nombre asumido a raíz de su elección.

Sin embargo, la *Rerum novarum* no fue, por cierto, la primera de las numerosas encíclicas de León XIII.

¿Qué significa, entonces, que el Santo Padre comience con una encíclica social?

i) La referencia (externa) a la *Rerum novarum* nos da una pista: hay un cambio tecnológico que incide de manera decisiva en la vida de las personas y de las sociedades.

ii) Esto nos plantea la necesidad de una especial *custodia de la persona humana* en esta nueva era de la historia humana.

iii) Ya parecería una razón suficiente: *"*cada generación -nos dice- recibe como herencia la tarea de dar forma a su propio tiempo*"* [1].

Lo que añade a continuación, sin embargo, nos sugiere una perspectiva más amplia o, si se quiere, una razón más profunda. Esa tarea consiste en *"*hacer madurar la historia como un lugar donde se proteja la dignidad de cada persona, se promueva la justicia y se haga posible la fraternidad*"* [*Ibídem*].

El Santo Padre nos hace ver -como aparecerá muy claramente a lo largo del documento- que nuestra vida cristiana está entretejida con las circunstancias de lugar y tiempo. No tiene una dirección intimista. Es, ha de ser, una vida interior que no abdica de su responsabilidad de hacer el mundo más humano.

Así, con palabras de Juan Pablo II -que cita en el n. 50- nos sitúa ante la realidad de que *"*la persona humana permanece siempre como «el camino primero y fundamental de la Iglesia» (RH, 14).

*"*Cimentados en Cristo-añade-, la piedra viva, experimentamos la acción poderosa y misteriosa del Espíritu Santo, y creemos que todo esfuerzo humano auténtico por cooperar con Él en pro del bien será bendecido por el Padre celestial, en quien ponemos nuestra esperanza*"* [2].

III

Con esta visión -humana y de fe- no podemos ignorar que *"*hoy…nos encontramos *ante una situación nueva*

i) en la que el poder y la omnipresencia de las tecnologías emergentes se entrelazan con el tejido de la vida cotidiana,

ii) moldean los procesos de toma de decisiones

iii) e inciden profundamente en el imaginario colectivo*"* [4].

Dirá entonces con el papa Francisco: *"*Nunca la humanidad tuvo tanto poder sobre sí misma*"* (*Laudato si,* 104), lo que -como bien sabemos- significa de inmediato el poder de unos hombres sobre otros, de unos pocos sobre la gran mayoría.

La pregunta será por eso: *"*¿hacia dónde vamos? ¿Hacia qué meta deseamos orientarnos? ¿Qué dirección elegir como comunidad humana y como pueblos*"*? [6]

IV

Será necesario -por ello el recurso a la Doctrina social- discernir *"cómo vivir con responsabilidad en la era de la IA"* [7]**,** cómo custodiar la persona humana.

En definitiva, qué caminos seguir para vivir nuestra responsabilidad como cristianos, hombres de fe que buscan en todo el cumplimiento de la Voluntad de Dios.

Digo 'cristianos' porque, aunque la encíclica no lleva en su encabezamiento la mención de destinatarios, en el texto el papa exhorta y se dirige a los católicos, fieles laicos, a los cristianos y a los hombres y mujeres de buena voluntad.

V

Nos hemos fijado en que se trata de una encíclica social.

Sin embargo, no deja de llamar la atención que el Santo Padre dedique los dos primeros capítulos -algo más de 70 puntos-- a la historia de la Doctrina social -*"*el camino a través del cual (…) ha ido tomando forma (…) para poner de relieve su carácter dinámico*"* [17]- y exponer a continuación sus *"*fundamentos y principios*"*.

¿Por qué detenerse en una tarea que, en cierta manera, ya estaba hecha?

Aparte del *Compendio de la doctrina social de la Iglesia* (del 2004), que el papa cita, hay un documento de la Congregación para la Educación Católica, del 30 de diciembre de 1988, titulado: *"*Orientaciones para el estudio y la enseñanza de la Doctrina Social de la Iglesia en la formación de los sacerdotes*"*, que contiene un tratamiento del tema similar al que encontramos en la encíclica.

¿Por qué entonces retomar el tema de esta manera?

Me atrevería a sugerir dos razones. La primera, que el Santo Padre quiere hacer evidente el fundamento sobre el cual se apoya para su discernimiento de la situación y de las orientaciones para nuestra tarea. La segunda -en continuidad con la primera- porque *quiere llevar esta doctrina a todos los hombres de buena voluntad.*

No tan solo porque, como podría suponerse, no es bien conocida por la generalidad sino, sobre todo, porque ve necesaria *su aplicación en lo concreto: "*deseo (…) ayudar a los fieles laicos y a todas las mujeres y los hombres de buena voluntad a redescubrir la propia tarea de hacer presente en lo cotidiano -en las relaciones familiares, en el trabajo y en la participación social- los principios que voy a señalar, dejándose animar por el propósito de encarnar el amor de Dios en la trama concreta de la historia*"* [47].

Extiende, además, una invitación *"*a las academias y universidades a revitalizar tales principios, reconsiderándolos de forma que se adapten a los tiempos actuales y sean eficaces para afrontar la revolución digital*"* [*Ibídem*].

Así, hemos de considerar que *"*la Doctrina social de la Iglesia es una realidad viva, en diálogo con la historia, las culturas y las ciencias y, al mismo tiempo, *conserva un núcleo de verdad que no declina.* Por eso puede ser considerada una forma de sabiduría capaz de orientar todavía hoy la vida personal y social de los creyentes*"* [46].

VI

El fundamento, como sabemos, será *la persona humana*, creada a imagen de Dios [48-50], cuya dignidad es inalienable y anterior a toda determinación del Estado. Es igual en todas las personas [51] y su prioridad será traducida -en la edad moderna- en la formulación de los Derechos Humanos [54-58].

La persona está por naturaleza abierta a la relación y al amor, y (como vemos desde la creación misma) necesita del otro (*"*No es bueno que el hombre esté solo*"*: *Gén* 2, 18) y de la vida social.

Lo resume la *Gaudium et spes* [25]: *"*La índole social del hombre demuestra que el desarrollo de la persona humana y el crecimiento de la propia sociedad están mutuamente condicionados. Porque el principio, el sujeto y el fin de todas las instituciones sociales es y

debe ser la persona humana, la cual, por su misma naturaleza, tiene absoluta necesidad de la vida social".

Establecido el fundamento, el papa recorrerá entonces los siguientes principios, detallando alguna de sus aplicaciones contemporáneas: el bien común, el destino universal de los bienes, la subsidiariedad, la solidaridad, la justicia social.

Todo lo cual conduce a la noción de un *desarrollo integral* de la sociedad.

VII

En el capítulo tercero aborda directamente *el problema de la Inteligencia Artificial* con relación a las personas y las sociedades.

Recurre a dos imágenes bíblicas en contraste -la edificación de la torre de Babel y la reconstrucción por Nehemías de los muros de Jerusalén- para preguntarnos enseguida: *¿Qué estamos construyendo?* [90].

"Los creyentes debemos y podemos elegir en qué proyecto trabajar y con qué estilo, para custodiar y valorar la magnífica humanidad que nos ha sido brindada como don". Afirma, pues, la responsabilidad propia, de cada uno, en la construcción de una sociedad más humana y fraterna [cf. 91].

En medio de un *paradigma tecnocrático* -como lo llamó el papa Francisco-, cuando la técnica se vuelve criterio para decidir, es tomada como medida de las acciones y los proyectos; y frente a la concentración de poder en el mundo digital [96], quiere "recordar algunos elementos esenciales para un discernimiento moral y social que proteja el primado de la persona, con el fin de que sea siempre la inteligencia humana, con su conciencia y libertad, la que guíe las innovaciones técnicas y establezca con responsabilidad su uso y sus límites" [97].

Propone, enseguida, *unas cautelas importantes* en el tratamiento del tema: cómo cualquier afirmación sobre la IA corre el riesgo que quedar obsoleta en muy poco tiempo y, por otra parte, cómo todos nosotros, incluidos quienes los diseñan, sabemos muy poco sobre su funcionamiento efectivo [98].

A continuación [99] hace una breve comparación con la inteligencia humana donde -podríamos destacar- se percibe la diferencia expresada en el subtítulo de aquel libro seminal de Josef Weizenbaum (*Computer Power and Human Reason)*: *From Judgement to Calculation,* la reducción del juicio (prerrogativa humana) a un cálculo (que la máquina hace bien).

Entonces el uso de la IA "nunca es un hecho puramente técnico" (como cambiar un ábaco por una calculadora) ya que afecta en mucho a la vida, ni podemos considerarla como "moralmente neutra" [102-104], puesto que -al recoger información- no deja de reflejar los enfoques y preferencias de quienes la han diseñado originalmente.

En particular, reviste especial gravedad *el desarrollo de las armas* relacionadas con la IA: sistema de armas con autonomía operativa, que hacen la guerra más viable y menos sujeta al control humano.

Por ello, el desarrollo y el uso de la IA en el ámbito bélico deben estar sujetos a las restricciones éticas más rigurosas" [197].

"El juicio moral no se puede reducir a un cálculo: implica conciencia, responsabilidad personal y reconocimiento del otro como persona" [198].

Indica entonces *tres criterios* precisos de discernimiento:

- el primero se refiere a la responsabilidad personal. Cuando la decisión de atacar se automatiza o se vuelve opaca, aumenta el riesgo de que se pierda el sentido de la responsabilidad.
- el segundo criterio se refiere al tiempo del juicio moral. La IA tiende a acortar los tiempos de decisión; pero, en la guerra, las decisiones irreversibles no pueden tener como criterios supremos la rapidez y la eficiencia.
- el tercer criterio es la distinción y la protección de los civiles. Toda tecnología que facilite atacar sin ver el rostro del otro baja el umbral moral del conflicto *"* [cf. 199].

El papa ha hecho por esto un llamado a *'desarmar' la IA*: *"*Desarmar la IA significa sustraerla a la lógica de la competencia armamentística, que hoy ya no es solo militar sino económica y cognitiva. Es la carrera por el algoritmo más eficaz y por el banco de datos más amplio, para consolidar una ventaja geopolítica o comercial sobre todos los demás. Desarmar quiere decir romper esta equivalencia entre poder tecnológico y derecho a gobernar. Desarmar no significa renunciar a la tecnología, sino impedirle el dominio sobre lo humano*"* [110].

Al final de este capítulo, hará referencia a esas *"*narrativas de fondo*"* del *transhumanismo y posthumanismo*, donde en definitiva el ser humano es tratado como materia y, sin embargo, se expresa de manera imperfecta un deseo de trascendencia. Hay, en efecto, un *"*más que humano*"* que se encuentra en la gracia de Dios, elevación sobrenatural del hombre. *"*La tradición cristiana afirma que el ser humano no está encerrado en los límites de la propia naturaleza, sino que está llamado a trascenderse a sí mismo; no para huir de la realidad o despreciar el límite, sino para realizarse en el amor*"* [127].

Y, en ese apartado sobre *"*el límite, el corazón y la grandeza del ser humano*"*, afirmará -muy importante, ante el fatalismo de nuestro tiempo- cómo la historia *no es solo un catálogo de acciones violentas*, sino prueba de que el ser humano sabe fundar instituciones capaces de proteger la vida común [123]; cómo *la historia puede cambiar* cuando al menos un solo hombre o una sola mujer se toma realmente en serio la dignidad de todos [124].

VIII

El problema de la historia se hará más presente en las reflexiones del capítulo cuarto sobre la custodia de lo humano en la transformación social.

Hace especial referencia a tres líneas de consideración, que atañen a lo muy propiamente humano: la verdad, el trabajo y la libertad.

La consideración de *la verdad como bien común* toca a la apertura esencial de la persona, capaz de conocer la realidad. Por tanto, capaz de relación con el otro como otro. El impacto de las tecnologías digitales sobre la comunicación merece seria consideración: afecta a la interpretación misma de la vida -las narrativas que alimentan el imaginario colectivo- y tienen un impacto grande en la democracia como forma de vida. El ámbito educativo requiere especial cuidado.

Por el impacto de la IA y las nuevas tecnologías, que *"*están transformando rápidamente *la estructura misma del trabajo"* [150] es muy importante proteger la dignidad del trabajo, *"*dimensión fundamental de la experiencia humana*"* [154].

La libertad, que hace de la persona, como sujeto de sus acciones -*causa sui,* según la expresión clásica-, capaz del amor y la donación propia en que alcanza su realización personal, se ve seriamente afectada por la revolución digital. Habrá que romper las cadenas de las nuevas esclavitudes. Esta lucha es una *"*prueba de fuego decisiva para el discernimiento ético de la IA y la transformación digital*"* [174].

Será entonces necesario recordar *"la urgencia de un amplio movimiento* de reflexión y acción que sitúe en el centro la dignidad inalienable de todo ser humano y el bien común como fines de la sociedad y como criterios de toda decisión personal, social y política. Sin esta reflexión ética y humanizadora, el creciente poder de los sistemas digitales corre el riesgo de conducirnos hacia nuevas atrocidades, no menos vergonzosas que las del pasado que hoy deploramos, mientras seguimos presentándonos como sociedades 'avanzadas' y 'civilizadas'*"* [*Ibídem*].

IX

En el capítulo quinto, la reflexión iniciada desemboca en el amplio panorama de la confrontación entre *la cultura del poder y la civilización del amor.*

Son dos lógicas opuestas, ya representadas con las imágenes bíblicas de Babel y la reconstrucción de los muros de Jerusalén, en cuyo fondo se encuentra la doctrina agustiniana de *las dos ciudades.*

Se está consolidando *una cultura del poder,* que normaliza la guerra en nombre de un supuesto realismo político y fomenta un desarrollo ilimitado de la fuerza.

Hay en ello una visión distorsionada de la persona y, sobre todo, la consideración de la historia como un campo en definitiva impersonal, donde se abdica de la responsabilidad en nombre de la lógica del poder.

Ante ello, el Santo Padre retoma la expresión de san Pablo VI, *civilización del amor,* que *"*consiste en traducir la caridad en estructuras de justicia, en dar cuerpo institucional a la fraternidad y en considerar al otro -ya sea persona o pueblo- como un aliado necesario para la construcción del bien común*"* [186]. En el campo internacional, *"*el proyecto de la civilización del amor asume (…) la tarea decisiva de transformar esta interdependencia padecida en una solidaridad deseada y elegida*"* [187].

La civilización del amor, visión que debemos recuperar hoy con fuerza, *"*no es una utopía ingenua, sino un proyecto exigente*"* [186]. Acaso podamos decir, con Jacques Maritain, que se trata de un *ideal histórico concreto*[1]. Pero hemos de vencer *"*la tentación de pensar que los problemas son demasiado grandes y nosotros demasiado pequeños (…) Cada uno dispone de un ámbito propio de acción y ahí -no en otro lugar- está llamado a elegir si alimenta la lógica de la fuerza -aunque sea solo con indiferencia, cinismo, mentira y odio-; o si promueve la lógica de la paz -con verdad, sobriedad, cercanía y cuidado- [212].

Trae entonces la cita de *El Señor de los Anillos*, que tanto ha llamado la atención. Ante la perspectiva de la derrota de Gondor y de entregar la vida en el combate, Gandalf dice: *"*No nos atañe a nosotros dominar todas las mareas del mundo, sino hacer lo que está en nuestras manos por el bien de los días que nos ha tocado vivir, extirpando el mal en los campos que conocemos, y dejando a los que vendrán después una tierra limpia para la labranza*"* [213].

En definitiva, *"*nosotros miramos la historia a la luz del Crucificado Resucitado, a quien el Padre ha dado «todo poder en el cielo y en la tierra» (Mt 28, 18)*"* [210], lo cual nos trae a la conclusión del documento.

Vemos con claridad que el planteamiento del Santo Padre, fundamentado en la doctrina social de la Iglesia y, en tal sentido, parte de la teología moral (cf. SRS, 41) avanza para darnos una teología de la historia.

---

[1] Ver *Humanisme intégral*, ch. IV, I. Aubier-Montagne, 1968, p. 135.

X

*"*Nos hemos interrogado sobre el mundo que estamos construyendo, preguntándonos qué significa custodiar a la persona humana en el tiempo de la IA. *Al final de este camino, deseo entregarles un itinerario de vida cristiana sobrio y exigente con el cual vivir este cambio de época a la luz del Evangelio".*

Detalla: *"*Es un camino que nace de la contemplación del designio de Dios, vive la unidad eclesial nutriéndose de la Palabra y de la Eucaristía, construye el bien en el mundo y ora junto con la Virgen María*"* [229].

*"*En el centro está el misterio de la Encarnación: el Verbo se hizo carne y puso su morada entre nosotros*"* [231]. *"*Por eso, como creyente entre creyentes, invito a contemplar en el rostro del Hijo una *magnífica humanidad* que también ilumina la época de la IA*"* [233].

*"*Este rostro humano es la plenitud hacia la que camina la historia. Es el misterio de la recapitulación, la certeza de que el Padre ha establecido recapitular en Cristo -única Cabeza- todas las cosas, las del cielo y las de la tierra (cf. *Ef* 1, 10). En este designio, nada de lo que es verdaderamente humano se perderá, sino que todo será purificado y reunido en Aquel que recoge cada fragmento de vida, cada lágrima y cada auténtica conquista humana para sustraerlos de la nada y entregarlos, redimidos, al Padre*"* [*Ibídem*].

*"*La espiritualidad que deseo entregar -nos dirá- es la del 'arquitecto sabio' que, animado por la esperanza en el Reino de Dios, se compromete a construir el bien en el mundo (cf. *I Cor* 3, 10)*"*.

*"*Hoy nuestra edificación debe tener como fundamento la relación con Dios, como norma la aceptación del límite humano en cuanto realidad natural y positiva, y como estilo la corresponsabilidad y el lenguaje evangélico*"*.

*"*En esta obra estamos llamados a asumir un papel activo, sin refugiarnos en el espiritualismo ni en nuestros pequeños mundos: debemos ser fieles a la verdad, invertir en la educación, cuidar las relaciones, y amar la justicia y la paz*"* [236].

Terminemos entonces con el resumen que hace el propio papa: *"*El cuarto punto de este programa de vida cristiana -después de la fe que contempla el designio de amor del Padre, la caridad que nos une en un único cuerpo eclesial y la esperanza que sostiene nuestra acción en el mundo- es la oración. El cántico de María acompaña nuestro compromiso*"* [243].

*"*Con la misma fe de María, convirtámonos en tejedores de esperanza en nuestro mundo, compartiendo lo que somos y lo que tenemos, para que la presencia de Jesús crezca entre nosotros y su Reino tome forma (…) el Señor sigue haciendo nuevas todas las cosas y mantiene abierta para cada época la posibilidad de convertirse en historia de salvación a la luz de la Encarnación*"* [245].

COMENTARIOS AL MODELO DE CONTRATO PETROLERO DE PARTICIPACIÓN PRODUCTIVA (MAYO DE 2026)

José Ignacio Hernández G.

Profesor de Derecho administrativo y constitucional en la Universidad Católica Andrés Bello
Investigador invitado, Boston College
Profesor de Derecho constitucional comparado, American University

Resumen: *La reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos de 2026 dotó por primera vez de base legal a los contratos petroleros suscritos con inversión privada en Venezuela, conocidos como contratos de participación productiva (CPP). En mayo de 2026 circuló informalmente el modelo de CPP para campos maduros, la primera concreción contractual del nuevo marco legal. Este trabajo examina la Ley de reforma y el modelo de CPP. La tesis central es que el Modelo, lejos de subsanar las indeterminaciones de la Ley, las despliega en cláusulas que maximizan las potestades del ente contratante y de la Administración petrolera, en detrimento de las garantías de la inversión privada. Se analizan, en particular, los derechos contractuales del inversor, las potestades del ente público contratante y del Ministerio del área -incluida la facultad de rescisión unilateral por causas de interés público-, el régimen económico y los mecanismos de solución de controversias, con especial atención a su articulación con las Licencias Generales de la OFAC.*

Palabras Clave: *Derecho petrolero venezolano, contratos petroleros, PDVSA, contratos de servicios, CPP, contratos públicos, inversión privada.*

Abstract: *The 2026 reform of Venezuela's Organic Hydrocarbons Law provided, for the first time, a legal basis for oil contracts entered into with private investors in Venezuela, known as productive participation contracts (CPP). In May 2026, the CPP model for mature fields—the first contractual concretization of the new legal framework—informally circulated. This paper examines both the reform statute and the model contract. The central thesis is that the model, far from curing the statute's indeterminacies, deploys them in clauses that maximize the powers of the contracting party and of the oil administration to the detriment of private-investor guarantees. The paper analyzes, in particular, the investor's contractual rights, the powers of the affiliate of the national oil company and of the relevant Ministry -including the unilateral termination authority on grounds of national public interest-, the economic regime, and the dispute-resolution mechanisms, with special attention to their articulation with OFAC General Licenses.*

Key words: *Venezuelan oil law, oil contracts, PDVSA, service contracts, CPP, public contracts, private investment*

INTRODUCCIÓN

La reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos de 2026[1] otorgó base legal a los contratos mediante los cuales las empresas públicas petroleras operadoras pueden confiar a in-

[1] Gaceta Oficial n° 6.978 extraordinario, de 29 de enero de 2026.

versores privados el ejercicio de las actividades primarias (exploración y producción) y, eventualmente, la comercialización del crudo producido[2]. Estos contratos comenzaron a implementarse hacia el 2018, con base en decretos de emergencia económica y, posteriormente, en la llamada "Ley Antibloqueo". A partir de este texto, estos contratos pasaron a llamarse contratos de participación productiva o "CPP", diseñados como una modalidad contractual distinta de los cauces de participación de la inversión privada previstos en la Ley Orgánica de Hidrocarburos de 2001, reformada en 2006, y en la Ley de Contrataciones Públicas[3]. En el marco de las políticas de Estados Unidos hacia Venezuela, la Ley de reforma de 2026 se orientó a otorgar la base legal para esos contratos y, con ello, establecer el marco jurídico necesario para transferir a la inversión privada los costos y las tareas necesarios para la recuperación inicial de la producción petrolera, ante el colapso de Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA), sus filiales y empresas mixtas.

En mayo de 2026 circuló de manera informal un "modelo de contrato de participación productiva de hidrocarburos (campos maduros)" que, en principio, establece las condiciones contractuales de una de las dos modalidades de contrato introducidas en la Ley de reforma, esto es, los suscritos con filiales de la exclusiva propiedad del Estado[4]. Este modelo responde a la poca información pública existente en torno al CPP, y permite caracterizarlo como un contrato de servicios petroleros bajo la modalidad de producción compartida[5]. Sin embargo, este modelo contractual no otorga garantías adecuadas a la inversión privada, especialmente tomando en cuenta los retos institucionales para recuperar la producción. Por el contrario, introduce algunas disposiciones que, aunadas a las lagunas de la Ley de reforma, elevan el riesgo de medidas administrativas arbitrarias y potencialmente expropiatorias.

En este trabajo hemos evaluado los nuevos contratos petroleros introducidos en la Ley de reforma y en el modelo de CPP, para determinar si el marco jurídico o institucional apoya los objetivos que justificaron la Ley de reforma. Para abordar este aspecto, trataremos en la primera parte el nuevo marco legal de los contratos petroleros con la inversión privada introducido en la Ley de reforma y, en la segunda parte, los aspectos más relevantes del modelo del CPP. En ambos casos, nuestro análisis se centrará en el contenido y alcance de los derechos de la inversión privada, el alcance de los derechos y potestades de la Administración, el régimen económico aplicable y los mecanismos de solución de controversia.

I. LOS NUEVOS CONTRATOS PETROLEROS EN LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA DE HIDROCARBUROS

Bajo el régimen jurídico anterior a la reforma de 2026, las actividades primarias y la comercialización del crudo solo podían realizarse por el Estado, a través de filiales de propie-

---

2 Véanse nuestros comentarios en Hernández G., José Ignacio, "La reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos de 2026: ¿el final de la era de la nacionalización petrolera?", *Ley Orgánica de Hidrocarburos de 2026,* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2026, pp. 125 y ss. La obra recoge diversos análisis jurídicos sobre la reforma.

3 Nos remitimos a lo que exponemos en Hernández G., José Ignacio, *Sanciones económicas y nuevos contratos petroleros en Venezuela (El contrato de participación productiva),* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2025, pp. 92 y ss.

4 Nuestro análisis no prejuzga sobre el origen de este modelo, ni asume por ello que estamos ante el modelo oficial de contrato que será implementado o que refleja el contenido de los CPP suscritos a la fecha. En todo caso, lo cierto es que el citado modelo coincide con el contenido de los contratos implementados desde 2018, de acuerdo con nuestras investigaciones.

5 Seguimos lo señalado en Hernández G., José Ignacio, "Los nuevos contratos petroleros en el Derecho venezolano", en *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, n° 22, Caracas, 2024, pp. 79 y ss.

dad exclusiva del Estado o de empresas mixtas con participación accionarial mayoritaria del Estado[6]. En la práctica, estas actividades quedaban a cargo de Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA) y de sus empresas filiales y mixtas. Incluso, la empresa mixta tenía una prohibición legal de ceder sus operaciones, directa o indirectamente, al socio minoritario, prohibición que regía también a las filiales[7].

La reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos de 2026 abolió estas prohibiciones legales, permitiendo a filiales y empresas mixtas ceder el ejercicio de los derechos petroleros a inversores privados mediante nuevos contratos petroleros enmarcados en la modalidad de servicio bajo el esquema de producción compartida.

1. *Contenido y alcance de los derechos contractuales del inversor privado*

Los nuevos contratos petroleros se dividen en dos categorías: los firmados por las filiales de propiedad exclusiva de PDVSA y los suscritos por empresas mixtas y accionistas minoritarios. Solo el primer contrato fue desarrollado con cierto detalle en la Ley de reforma, incluso, reconociéndose que el contratista privado de la filial es una empresa operadora (artículo 23.3)[8].

Esta calificación, sin embargo, resulta confusa. Desde el punto de vista jurídico, lo importante es determinar si el contratista privado de la filial es titular de los derechos de exploración y producción que la República debe conceder a la empresa operadora, de acuerdo con el régimen jurídico del dominio público de los yacimientos petroleros, derivado del artículo 12 de la Constitución. Si el inversor privado es titular de esos derechos petroleros de exploración y producción, entonces el contrato es una concesión. Pero si la filial (al igual que la empresa mixta) es titular de esos derechos, entonces la inversión privada no actúa como concesionario, sino como contratista, por cuenta de la filial y de la empresa mixta.

La Ley de reforma se inclina por la segunda solución. Según el nuevo artículo 25, el Ejecutivo solo puede otorgar derechos petroleros a filiales y a empresas mixtas. Sin embargo, el último párrafo autoriza a las filiales a transferir, total o parcialmente, los derechos petroleros conferidos por el Ejecutivo, previa autorización del ministerio del área de hidrocarburos. Algunas disposiciones sugieren que el nuevo contrato petrolero no constituye una concesión. El artículo 44 establece que solo las filiales son contribuyentes de las regalías y del impuesto integrado (dos de los componentes del "government take", como se explica más adelante). Una posible interpretación es que la filial de PDVSA será titular de los derechos petroleros, lo que implica que solo podrá transferir su ejercicio a inversores privados. Además, según el artículo 68, el contrato no cubre la comercialización, la cual está sujeta a una regulación separada. Por tanto, parece que el nuevo contrato petrolero no es una concesión, en el sentido de que no traslada derechos reales sobre los yacimientos petroleros a la inversión privada.

Como hemos explicado en otro lugar, hay dos modalidades contractuales que permiten a la inversión privada asumir, a riesgo, actividades petroleras: la concesión y el contrato de

---

6 La actividad de comercialización del crudo solo podía realizarse por empresas públicas. En concreto, solo filiales de la exclusiva propiedad del Estado podían comercializar hidrocarburos naturales, lo que permitía concluir que las empresas mixtas podían comercializar el crudo mejorado (no así hidrocarburos naturales).

7 Hernández G., José Ignacio, "Evolución y situación actual de la regulación de los hidrocarburos en Venezuela", en *Revista de derecho de las telecomunicaciones e infraestructuras en red N° 27,* Madrid, 2006, pp. 125 y ss.

8 La Ley no alude a PDVSA, sino en general, a empresas del Estado. En la práctica, es PDVSA, por medio de sus filiales de exclusiva propiedad y empresas mixtas, quien puede celebrar los nuevos contratos.

servicio petrolero. En la primera modalidad, la inversión privada actúa en nombre propio, como titular de derechos reales que le permiten adquirir la propiedad del crudo producido[9]. En el segundo caso, la inversión privada actúa por cuenta del Estado, sin ejercer derechos reales ni adquirir la propiedad del crudo, más allá de la compensación que pueda recibir por su participación en la producción. La Ley de reforma parece inclinarse por la fórmula del contrato de servicio petrolero, lo cual, además, corroboran sus disposiciones que rigen las dos modalidades de contrato que pueden celebrar los inversores privados.

Así, la Ley de reforma desarrolla los aspectos básicos de *la primera categoría* de contratos, a saber, los contratos suscritos con filiales. De esa manera, los inversores privados pueden llevar a cabo todas las actividades de exploración y producción, asumiendo los gastos y riesgos asociados. La selección de inversores privados no está sujeta a la Ley de Contrataciones Públicas, sin que la reforma establezca un procedimiento especial de contratación[10].

La *segunda categoría* comprende el contrato entre el socio minoritario y la empresa mixta. La modificación más relevante al marco de las empresas mixtas se introduce en el artículo 36, que autoriza al Ejecutivo a permitir que la empresa mixta transfiera al accionista minoritario la gestión de las actividades primarias, la comercialización del petróleo producido y la administración de las cuentas bancarias. Con ese fin, la empresa mixta y el accionista modificarán el contrato de sociedad o celebrarán un nuevo contrato, como un acuerdo de servicios[11]. Sin embargo, la Ley de reforma no aclaró el contenido ni el alcance de este contrato, por lo que las condiciones contractuales se definirán caso por caso, bajo el control del ministerio del área.

Esta separación en dos contratos petroleros es cuestionable, por dos razones. La primera, atiende a la certidumbre jurídica: el tratamiento separado y asimétrico de los contratos resulta en un régimen ambiguo. La segunda es práctica: el ejercicio de las actividades primarias por la inversión privada debe responder al mismo contrato, más allá de las particularidades derivadas del régimen jurídico de la filial y de la empresa mixta. Por ello, en nuestra opinión, el régimen jurídico más detallado del contrato suscrito con la filial se aplica analógicamente a la empresa mixta.

Desde esta perspectiva, ambos contratos petroleros permiten a la inversión privada asumir el ejercicio de las actividades primarias por cuenta de la filial o de la empresa mixta. Esto implica que la operación y sus costos y riesgos son asumidos enteramente por el inversor privado, lo que reduce el rol de PDVSA a la de ente contratante y, por ende, a cargo de la supervisión del contrato. El ejercicio de estos derechos podrá implicar el uso de activos propiedad del ente contratante, incluidos el área operacional y el área delimitada, previo pago de

---

9 Seguimos lo señalado en Hernández G., José Ignacio, "Los nuevos contratos petroleros en el Derecho venezolano", cit. Allí elaboramos con mayor detalle estas consideraciones.

10 El artículo 40 aclara que la República mantendrá la propiedad de los yacimientos petrolíferos, lo cual es una acotación innecesaria ya que esta propiedad está reconocida en el artículo 12 de la Constitución. Asimismo, la norma indica que "*para la contratación de empresas privadas domiciliadas en Venezuela se deberá previamente evaluar su idoneidad y capacidad para el ejercicio de las actividades primarias* ". Según el Artículo 42, el contrato puede incluir el arrendamiento de los activos propiedad de la filial en el área de operación y la región designada para exploración y producción, sujeto a autorización previa del Ministerio del área. Al expirar o terminar el contrato, los inversores privados están obligados a devolver los activos arrendados, junto con cualquier otro activo utilizado para cumplir el contrato, como las bases de datos (Artículo 43). Esta cláusula de reversión es común en la concesión.

11 El coste de esos contratos debe considerarse "razonable", es decir, el gasto directo de producir un barril bajo el contrato debe igualar o ser menor que el petróleo producido por la filial, bajo condiciones comerciales similares.

la remuneración correspondiente[12]. Por lo anterior, insistimos en que el contratista privado no es titular de derechos reales petroleros, lo que afecta negativamente la calidad de sus derechos contractuales.

La racionalidad económica de esta fórmula contractual requiere que el contratista privado no solo tenga a su cargo las actividades primarias, sino también la comercialización, pues es por esta vía que el contratista obtiene ingresos por el crudo producido, para sufragar los costos de operación y de capital. Asimismo, la remuneración del contratista requiere la comercialización del crudo producido, como ampliamos al analizar el régimen económico. Sin embargo, la Ley no reguló con claridad el derecho a la comercialización.

De esa manera, la comercialización de "hidrocarburos naturales" y de ciertos productos derivados solo puede realizarse por las filiales, según lo dispuesto en los artículos 28 y 68. Eso significa que ni las empresas mixtas ni los inversores privados pueden comercializar dichos productos[13]. Sin embargo, el Ministerio del área tiene la discreción para autorizar a empresas mixtas e inversores privados a comercializar hidrocarburos naturales y ciertos derivados, conforme al artículo 68[14]. Esto implicaría que el derecho a comercializar no deriva del contrato, sino de la autorización ministerial, por lo que su ejercicio queda sometido al control ministerial, como se desprende del artículo 69[15].

Este marco jurídico confuso es una de las mayores debilidades regulatorias de la nueva Ley, ya que no autoriza con claridad a los inversores privados a comercializar el petróleo producido en virtud de los nuevos contratos petroleros. Además, como se explicó, esta restricción respalda la interpretación de que el contrato petrolero suscrito por las filiales no constituye una concesión, sino un acuerdo de prestación de servicios petroleros.

La recuperación de la industria petrolera, no ya de manera inicial sino de manera integral, requiere empoderar a la inversión privada con derechos suficientemente claros, ciertos y estables que permitan apalancar las inversiones en gastos de capital necesarios, estimados en el orden de los cien mil (100.000) millones de dólares[16]. La Ley de reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos no empodera a la inversión privada, aun cuando sí otorga una base legal para que ella preste servicios a PDVSA, asumiendo el ejercicio de derechos petroleros.

---

12 Artículo 42.

13 Esta es la misma regulación del artículo 57 de la LOH de 2001, reformulado en 2006. La reforma estableció explícitamente que el derecho exclusivo a la comercialización solo se aplica a los "hidrocarburos naturales" (además de los productos derivados que mediante decreto sean reservados). Hemos concluido que este término no cubre el petróleo pesado mejorado ("crudo mejorado"), lo que implica que las empresas mixtas pueden vender el crudo mejorado. Véase Hernández G., José Ignacio, *La privatización de facto de PDVSA y la destrucción del Petro-Estado venezolano. Del colapso de la industria petrolera a la licencia de Chevron, cit*., pp. 353 y ss.

14 Aunque el artículo 36, como se explicó, autoriza al ministerio a permitir que el accionista minoritario comercialice, esta comercialización también está sujeta al artículo 68. Por tanto, el ministerio del área también puede autorizar al accionista minoritario a comercializar el petróleo pesado mejorado, como ocurre actualmente bajo el modelo CPP.

15 El derecho a comercializar está regulado por la normativa que dicte el ministerio del área, de acuerdo con el artículo 69. Estas regulaciones exigen el cumplimiento de las políticas de comercialización, asegurando que los precios sean comparables a los de las operaciones realizadas por PDVSA y que se cumplan las normativas fiscales y medioambientales. Además, deberá satisfacerse la demanda interna.

16 Sobre las condiciones jurídicas que permitían apalancar la recuperación integral de la industria, véase lo que tratamos en Hernández G., José Ignacio, *La privatización de facto de PDVSA y la destrucción del Petro-Estado venezolano. Del colapso de la industria petrolera a la licencia de Chevron, cit*.

Aun cuando esta solución difícilmente podrá acompañar la recuperación integral del sector, sí podría facilitar su recuperación inicial, en el marco de las políticas de Estados Unidos.

2. *Alcance de los derechos y potestades de la Administración*

La Ley de reforma establece un doble sistema de control de la Administración petrolera: uno basado en el contrato y otro en la ley. En el primer caso, el control corresponde al ente público contratante, que, según el caso, puede ser la filial o la empresa mixta. El segundo corresponde al ministerio del área de hidrocarburos.

El control basado en el contrato no está definido con claridad en la Ley. En todo caso, este control responde a la teoría general del contrato público, de acuerdo con el Derecho venezolano, cuyo marco jurídico se deriva de la Ley de Contrataciones Públicas, aplicable supletoriamente o analógicamente. Como explicamos, el contratista actúa por cuenta de la filial o de la empresa mixta, lo que implica que ésta queda a cargo del control de las operaciones. En este sentido, existe una duda no resuelta en la Ley que es de especial importancia para la protección jurídica de la inversión privada: determinar si los nuevos contratos petroleros constituyen "contratos administrativos".

En el pasado, los contratos petroleros con la inversión privada fueron calificados como administrativos para justificar el ejercicio de poderes extracontractuales y unilaterales que permiten al ente contratante modificar, extinguir, dirigir y controlar el contrato, incluso al margen de lo dispuesto en las cláusulas contractuales[17]. Si los contratos petroleros se califican como administrativos, entonces todos los derechos del inversor pasarán a ser meras expectativas moldeables por el ente contratante, lo que socavará la estabilidad y la seguridad jurídica. Por lo anterior, reiteramos que, en nuestra opinión, la figura de los "contratos administrativos" ya no tiene vigencia en Venezuela y, por lo tanto, los nuevos contratos son contratos públicos, en los que PDVSA no puede ejercer potestades exorbitantes, sino únicamente los derechos definidos en el contrato[18].

Junto con los derechos contractuales del ente público para controlar la ejecución del contrato, la Ley reconoce amplias e indeterminadas potestades al Ministerio del área para regular las actividades de hidrocarburos, incluyendo el ejercicio de los nuevos contratos. La base de esas potestades se encuentra en los artículos 25 y 36 de la Ley de reforma, según los cuales la celebración de los nuevos contratos petroleros requiere la autorización del Ministerio del área. En relación con el contrato petrolero suscrito con las filiales, el artículo 40 somete a autorización ministerial el plan de negocios, documento central que define las metas de inversión y producción. Más allá de ello, el artículo 9 define con amplitud las potestades regulatorias del ministerio. Es importante señalar que esta norma no fue modificada en la Ley de reforma, lo que genera tensiones con los nuevos contratos petroleros.

En efecto, bajo el esquema de la Ley de 2001, las amplias e indeterminadas potestades ministeriales eran consistentes con un modelo de gestión directa a cargo de filiales y empresas mixtas. En realidad, el ministerio actúa no solo como órgano de control, sino también como representante del accionista único de PDVSA. Sin embargo, este esquema es inadecua-

---

17 Brewer-Carías, Allan, *Crónica de una destrucción. Concesión, nacionalización, apertura, constitucionalización, desnacionalización, estatización, entrega y degradación de la industria petrolera*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2018, pp. 111 y ss.

18 Hernández G., José Ignacio, *La privatización de facto de PDVSA y la destrucción del Petro-Estado venezolano. Del colapso de la industria petrolera a la licencia de Chevron, cit.*, pp. 438 y ss. En la práctica del Derecho administrativo venezolano, como sucedía con los CPP, los nuevos contratos petroleros podrían ser considerados como administrativos, pero ello violaría el espíritu de la Ley, cual es mejorar la seguridad jurídica de la inversión privada. Este aspecto requiere, en todo caso, un tratamiento que excede de los límites de este estudio.

do en un modelo de gestión privada, pues la indeterminación de las potestades regulatorias del ministerio afecta la certeza jurídica de los derechos contractuales de la inversión privada.

3. *El régimen económico*

El régimen económico de los nuevos contratos petroleros establece la participación del ente contratante y del inversionista privado en la producción. Este régimen no fue definido con claridad en la Ley de reforma, lo que introduce incertidumbre adicional.

Para comprender este régimen económico, es necesario recordar que los nuevos contratos asignan al inversor privado todas las cargas económicas y sus riesgos, en el entendido de que los costos y la remuneración serán cubiertos por la producción. Por ello, según el artículo 41, la remuneración del inversor privado podría consistir en una parte de la producción de petróleo (similar a un contrato de producción compartida) o en los ingresos por la venta de petróleo (similar a un acuerdo de riesgo compartido). De ello se desprende que, en la práctica, la participación del Estado equivale a la diferencia entre la producción y la porción transferida al inversor. En términos de ingresos en efectivo, esta participación dependerá de las condiciones de comercialización del crudo.

El detalle de esa participación es más complejo, pues depende del llamado "government take", abordado en la Ley solo en tres títulos: la regalía, las ventajas especiales y el impuesto integrado[19]. La Ley, sin embargo, no definió los detalles de estos títulos, limitándose a fijar, en el primer y el tercer caso, su monto máximo. Así, la tasa de la regalía la fija el Ejecutivo, pero no puede superar el 30% de la producción. De igual manera, la tasa del impuesto integrado es de hasta el 15% sobre los ingresos brutos mensuales[20]. Pero lo cierto es que el "government take" abarca, también, cualquier otro título que permita al Estado participar en el ingreso petrolero. Estos títulos incluyen el impuesto sobre la renta, tratado en la Ley de la materia, aun cuando la Ley de reforma permite al Ejecutivo modificar su alícuota[21]. También debe incluirse entre estos ingresos la remuneración por el uso de activos, el área operacional y el área delimitada [22].

Más allá de estos ingresos por regalías, ventajas especiales, impuesto integrado, impuesto sobre la renta y remuneración por el uso de activos, lo cierto es que, bajo el esquema de la Ley, la participación económica del Estado descansa en la distribución de la producción entre el ente público contratante (filiales y empresas mixtas) y el inversor privado. La participación del Estado, en todo caso, no es meramente contractual, sino que depende de la aplicación de los títulos fiscales, en especial de la regalía y del impuesto integrado, en el entendido de que los pagadores *de iure* son las filiales y las empresas mixtas[23].

---

19 Véase Carmona Borjas, Juan Cristóbal, "Inquietudes fiscales en torno a la nueva Ley Orgánica de Hidrocarburos. Primera ronda", en *Ley Orgánica de Hidrocarburos. Reforma de 2026*, *cit.*, pp. 287 y ss.

20 Artículos 34, 38, 51 y 55. En este trabajo, los títulos del "government take" comprenden a las distintas instituciones fiscales que permiten al Estado participar en el ingreso petrolero, lo que comprende a títulos tributarios y no tributarios.

21 Además, el Ministerio del área de finanzas, en consulta con el ministro del petróleo, reducirá el tipo impositivo sobre la renta, siguiendo los mismos estándares que rigen la regalía, cuando ello sea necesario para asegurar el equilibrio financiero del proyecto (artículo 58).

22 Artículo 42.

23 Por ejemplo, bajo el modelo del CPP anterior a la reforma, en términos generales. la participación se distribuía en partes iguales. El contratista privado percibía el 30% para cubrir costos y remuneración, junto con el 20% para el repago de la deuda. La empresa mixta retenía el 50% restante, lo que le permitía pagar a la República el "government take" basado en el llamado impuesto sombra. Asunto del todo distinto es cómo se llega a ese porcentaje del 50%, lo cual dependerá de los títulos

Este régimen fiscal se ajustaba al esquema de gestión pública, en tanto que la distribución de la producción y del ingreso se limitaba al sector público, es decir, la relación entre la República y PDVSA. Pero al introducir el modelo de gestión privada, la Ley de reforma ha debido brindar mayor claridad no solo sobre la participación del contratista privado, sino también, sobre la forma de percibir esa participación a través de la comercialización. En especial, la imprecisión de los dos títulos más importantes (regalía e impuesto integrado), puede resultar en modelos de determinación ad hoc del régimen fiscal, todo lo cual genera incentivos para tratos discriminatorios y arreglos fiscales contrarios al artículo 311 constitucional.

La indeterminación económica se intentó subsanar mediante la garantía de la estabilidad de las condiciones financieras. Según el artículo 26, los contratos petroleros firmados por filiales y empresas mixtas garantizarán la estabilidad de las condiciones económicas bajo las que fueron firmados, evitando cualquier reforma regulatoria que pueda alterarlas, especialmente si aumenta la carga fiscal. La implementación de esta cláusula de estabilización planteará numerosos desafíos prácticos, dada la dinámica de la regulación del petróleo y, además, su carácter indeterminado[24].

4. *La solución de controversias y la tensión con las Licencias Generales*

El artículo 8 establece mecanismos de solución de controversias Estado-inversor, según los cuales cualquier disputa entre las filiales y empresas mixtas, por un lado, y los inversores privados, por otro, será resuelta por los tribunales venezolanos, más allá de la posibilidad de acudir a mecanismos alternativos de resolución de disputas, incluido el arbitraje. Las cláusulas de arbitraje, de incluirse, serán autorizadas por el Ministerio del área y no estarán sujetas al control administrativo que normalmente se aplica a dichas cláusulas en los contratos públicos[25].

No obstante, las licencias generales emitidas por la Oficina de Control de Activos Extranjeros (OFAC) que autorizan operaciones prohibidas en el sector de hidrocarburos, incluida la Licencia número 52, establecen un marco jurídico distinto. Así, los contratos autorizados por esa licencia, incluyendo los nuevos contratos petroleros, deben "*especificar que las Leyes de los Estados Unidos o de cualquier jurisdicción dentro de los Estados Unidos rigen el contrato y que cualquier resolución de disputas bajo el contrato se realiza en los Estados Unidos*". Como se observa, el cumplimiento de esta regulación puede entrar en conflicto con la Ley de reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos en dos ámbitos: (i) si los contratos se someten a la Ley venezolana y (ii) si los mecanismos de solución no tienen lugar en Estados Unidos.

---

fiscales, como tributos, regalías y ventajas especiales. Además, de haber utilidades líquidas y recaudadas, la República también participa vía pago de dividendos.

24 Es importante advertir que esta cláusula de estabilidad económica no corresponde a la figura conocida en el Derecho administrativo como el "equilibrio económico-financiero del contrato administrativo", sino a una previsión común de protección de inversiones privadas, que garantiza la confianza legítima mediante la estabilidad del marco económico y fiscal, en especial en proyectos intensivos en capital a largo plazo. Sería muy contraproducente interpretar este artículo como un indicio de que los nuevos contratos petroleros son "contratos administrativos", pues ello elevaría la inseguridad jurídica

25 Estos controles están establecidos en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y la Ley de Arbitraje Comercial. Véase Hernández G., José Ignacio, *Derecho administrativo y arbitraje internacional de inversione*s, CIDEP-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016, pp. 170 y ss.

II. EL MODELO DEL CONTRATO DE PARTICIPACIÓN PRODUCTIVA

El modelo de Contrato de Participación Productiva de Hidrocarburos para campos maduros, suscrito entre PDVSA Petróleo, S.A. (PPSA) y la Empresa Operadora privada (en lo sucesivo, el Modelo), constituye la primera concreción contractual conocida del nuevo marco legal examinado en la primera parte. En especial, se trata de la primera modalidad contractual introducida en la Ley de reforma, esto es, el contrato suscrito entre el inversor privado y la filial, o sea, PPSA. De acuerdo con el artículo 23.3 de la Ley, el inversor es calificado como empresa operadora.

Aunque su origen es informal y no consta su carácter oficial, su análisis es relevante por dos razones. En primer lugar, dado que la Ley de reforma omitió precisar el contenido del contrato, el Modelo permite identificar las cláusulas-tipo mediante las cuales el ente contratante propone articular el nuevo esquema. En segundo lugar, su contenido coincide en lo sustancial con los modelos de contrato de servicios petroleros introducidos desde 2018, luego generalizados como el CPP. Por ello, el Modelo no introduce una arquitectura contractual novedosa, sino que recoge —y formaliza— las prácticas contractuales seguidas desde 2018 al amparo de los decretos de emergencia económica y de la llamada Ley Antibloqueo[26].

1. *Caracterización general del Modelo*

Desde el punto de vista de la *lex petrolera*, el Modelo se inscribe en la categoría de contratos de servicios petroleros, en la modalidad de producción compartida. La cláusula 7.1 define el objeto del Contrato como la cesión, por parte de PPSA a la Empresa Operadora, de las actividades de exploración, producción, extracción, explotación, tratamiento, transporte, almacenamiento y comercialización de hidrocarburos en el área geográfica delimitada. Esta caracterización conjuga dos rasgos distintivos. Por un lado, como contrato de servicios, el inversor privado se obliga a ejecutar las actividades primarias por su cuenta y riesgo, asumiendo los costos de operación y de capital, sin adquirir derechos reales sobre los yacimientos: la cláusula 7.3 es explícita al excluir cualquier transferencia de la propiedad del yacimiento o de los hidrocarburos *in situ*. Por otro lado, como acuerdo de producción compartida, la contraprestación del inversor consiste en una porción del Valor Total de la Producción —fijada en el Anexo 3, no incluido en el Modelo— que opera tanto como mecanismo de recuperación progresiva de costos como de remuneración propiamente dicha (cláusulas 27.2.1 y 27.2.2).

Como explicamos en la primera parte, de acuerdo con el artículo 25 de la Ley de reforma, el Ejecutivo solo puede transferir derechos reales petroleros a las filiales y a las empresas mixtas, mientras que las primeras pueden ceder el ejercicio de dichos derechos a la inversión privada. Precisamente, la cláusula 7.1 cede el ejercicio de esos derechos, no así su titularidad, razón por la cual la cláusula 7.3 establece que la cesión no implica el traspaso de la propiedad de los hidrocarburos producidos. De allí que estemos ante un contrato de servicio y no un contrato concesional. Como resultado, la protección de la inversión requiere, desde una perspectiva económica, el pleno derecho a comercializar, aspecto que, como veremos, presenta deficiencias significativas.

Asimismo, debemos insistir en que el CPP debe ser valorado como un contrato público y no como un contrato administrativo, figura que no tiene vigencia en Venezuela. Por lo tanto, el ente contratante (PPSA) solo puede ejercer los derechos expresamente reconocidos en el contrato, sin que pueda invocar supuestas potestades exorbitantes de modificación,

---

[26] Sobre la evolución de los CPP desde 2018 y su vínculo con los decretos de emergencia económica y la Ley Antibloqueo, nos remitimos a Hernández G., José Ignacio, *Sanciones económicas y nuevos contratos petroleros en Venezuela (El contrato de participación productiva)*, cit.

dirección y rescisión unilaterales. La preservación de esta distinción es esencial para la viabilidad del Modelo: si las cláusulas que examinaremos se interpretasen en clave administrativista, las garantías formales del inversor quedarían reducidas a expectativas precarias, susceptibles de ser moldeadas unilateralmente por el ente contratante. Como adelantaremos en el apartado correspondiente, el propio Modelo introduce una facultad expresa de rescisión unilateral por PPSA (cláusula 47.5) que reabre, materialmente, el debate sobre la persistencia de potestades exorbitantes.

El Modelo tiene una duración originaria de veinte (20) años, contados a partir de la Fecha Efectiva de Entrada en Vigor (cláusula 4), prorrogable por un período que no podrá exceder el originario, previa solicitud con al menos dos (2) años de anticipación al vencimiento y sujeta a la aprobación de PPSA y a la opinión favorable del Ministerio del área (cláusula 6). La entrada en vigor está sujeta, además, al cumplimiento de varias condiciones suspensivas de eficacia (cláusula 5.1)[27].

El Modelo presenta un grado notable de detalle en lo relativo a las obligaciones técnicas y operativas del inversor —metas volumétricas, planes de trabajo, estándares operacionales, obligaciones de información, régimen de inspección y auditoría—, pero un tratamiento marcadamente más débil de las garantías de la inversión privada, lo cual es de especial importancia, tomando en cuenta las muchas lagunas que derivan de la Ley de reforma.

2. *Contenido y alcance de los derechos contractuales del inversor privado*

Los derechos contractuales del inversor en el Modelo se articulan en cuatro planos: *(i)* el derecho a ejecutar las actividades primarias y conexas dentro del Área Operacional; *(ii)* el derecho de uso sobre el Área Delimitada y de arrendamiento sobre los Activos y Materiales asignados por PPSA; *(iii)* el derecho a recibir una participación porcentual sobre el Valor Total de la Producción, y *(iv)* el derecho -condicionado, como veremos- a comercializar (exportar) la porción de hidrocarburos fiscalizados que le corresponda.

De esa manera, el principal derecho del inversor es el ejercicio de las actividades primarias, en las condiciones que se explicarán más adelante. Esta gestión debe ser cumplida por la Empresa Operadora de forma racional y económicamente eficiente (cláusula 7.2), pero siempre bajo la supervisión técnica y operativa de PPSA, quien verificará el cumplimiento operativo de las obligaciones de la Empresa Operadora conforme a las políticas, planes, directrices y lineamientos del ministerio del área (cláusula 8.3). Este derecho incluye, además, el derecho de uso sobre el Área Delimitada y el de arrendamiento sobre los Activos y Materiales, siempre sujeto a autorización ministerial, conforme a la cláusula 7.4. El uso de estos bienes se materializa mediante el contrato de arrendamiento, cuyo pago consiste en un porcentaje del Valor Total de la Producción (cláusula 7.7). Por lo tanto, este canon de arrendamiento forma parte de la participación de PPSA en la producción.

La cláusula 7 perfila al CPP como un contrato de servicio petrolero, en el sentido de que el inversor asume, a su riesgo, la conducción de todas las actividades, lo cual implica la obligación de asumir los costos, en especial los gastos de capital, como se reitera, entre otros, en la cláusula 13.2.3. Este riesgo va más allá del principio de riesgo y ventura de todo contrato público, pues implica que las cargas económicas de la operación deben recaer en el inversor,

---

27 A saber, prueba de los fondos o recursos que acrediten capacidad financiera, presentación del Plan de Negocio inicial, obtención del Certificado de Explotación y demás permisos de autoridades competentes, y constitución de las garantías contractuales. El plazo de ciento veinte (120) días hábiles para cumplir tales condiciones -prorrogable por sesenta (60) días más- es estrecho para una operación de la complejidad técnica y financiera prevista, y su incumplimiento faculta a PPSA a rescindir automática y unilateralmente el Contrato sin necesidad de intervención judicial y sin derecho a indemnización alguna (cláusula 5.3).

quien podrá cubrir esos gastos con los ingresos percibidos de la operación, lo cual requiere adelantar la fase de explotación y comercialización. Por ello, la importancia del régimen económico y de la participación del inversor o de la Empresa Operadora en la producción, como veremos luego.

La fórmula del contrato de servicios limita el alcance de los derechos del inversor privado, lo que puede obstaculizar la recuperación integral de la producción petrolera. Como explicamos, esta recuperación requiere cuantiosos gastos de capital que PDVSA no puede afrontar, razón por la cual la Ley de reforma permitió a la inversión privada asumir dichos gastos, confiándole el ejercicio de las actividades primarias. Sin embargo, bajo el Moldeo, el inversor privado no es titular de derechos reales sobre los yacimientos, que incluso pueden ser empleados para apalancar el financiamiento. Por el contrario, el Modelo solo le otorga derechos para ejercer las actividades petroleras por cuenta y bajo el control de PDVSA. El Modelo mantiene este marco jurídico restringido, en el cual el inversor no es propietario de derechos reales, ni adquiere por ello de pleno Derecho la propiedad sobre el crudo producido.

3. *Derechos y potestades del ente contratante y de la Administración petrolera. La cláusula de terminación unilateral como "cláusula expropiatoria"*

El Modelo reconoce amplios derechos del ente contratante (PPSA) relacionados con la supervisión, control y aprobación de la actividad operativa; actos jurídicos y operaciones societarias de la Empresa Operadora, y en especial, el ejercicio de cláusulas penales, incluyendo el derecho de rescisión unilateral.

De esa manera, el Capítulo VIII (cláusulas 33 a 41) establece los derechos de PPSA para la inspección de la ejecución del contrato (cláusula 34), lo que se traduce en obligaciones de la Empresa Operadora de facilitar dichas inspecciones (cláusula 35), todo lo cual se regula como el "seguimiento operativo permanente", incluso respecto de activos (cláusulas 36 y 37). Este marco se complementa con el régimen de auditorías independientes (cláusula 39) y el de fiscalización (cláusula 40). En términos generales, este marco coincide con el control que el ente público ejerce en otros contratos públicos similares.

Lo peculiar del Modelo es que también incluye la inspección y la supervisión del ministerio del ramo. Por ejemplo, la citada cláusula 33 rige no solo para PPSA, sino también para el ministerio, o sea, la República, que no es parte contratante. Esto genera confusión, pues el ámbito de los poderes del ministerio depende de la Ley, no del contrato[28].

La mejor evidencia de esta superposición es el tratamiento otorgado al Plan de Negocios en la cláusula 17. Así, el Plan de Negocio es el plan marco, del cual se derivan diversos planes específicos que concretan los derechos y obligaciones de la Empresa Operadora. En todo caso, este Plan debe ser autorizado (bajo la forma de "emisión de conformidad") tanto por PPSA como por el ministerio del ramo (cláusula 17.1). Empero, la potestad autorizatoria del ministerio deriva de la Ley, no del contrato.

Similar solapamiento se encuentra (cláusulas 42 y 43) en relación con el control sobre diversos actos corporativos sujetos al Derecho mercantil, como, por ejemplo, los cambios accionarios en la Empresa Operadora (impliquen o no un cambio de control). En estas cláusulas, como sucede con otras previsiones del Modelo, se aprecia el esfuerzo por simplificar el

---

[28] Así, el Modelo reconoce "derechos" al ministerio, a pesar de que la República no es parte del contrato. Entre otras, corresponde al ministerio la aprobación previa del Plan de Negocio y de los Planes Operativos Anuales (cláusulas 17.1 y 18.1), la autorización para comercializar los hidrocarburos fiscalizados (cláusula 12.4), la facultad discrecional para tomar la porción del Área Operacional ante un desacuerdo sobre comercialidad (cláusula 9.7), y la opinión favorable para la prórroga del Contrato (cláusula 6.2) y para las modificaciones contractuales (cláusula 52.1).

control a cargo de PPSA, al definir el plazo dentro del cual el ente contratante debe ejercerlo, con la advertencia de que la falta de respuesta dentro del plazo equivale a una autorización tácita.

Sin duda, la disposición más cuestionable es la terminación unilateral del contrato por decisión de PPSA (cláusula 47), que refleja las llamadas "cláusulas exorbitantes" del contrato administrativo. En especial, esta terminación unilateral procede por causas de interés público nacional debidamente justificadas y notificadas a la Empresa Operadora por PPSA, mediante acto motivado (cláusula 47.5.2). En este supuesto, la cláusula 47.6 dispone que la Empresa Operadora tendrá derecho a recibir una indemnización líquida en divisas, bajo las siguientes condiciones: *(i)* la indemnización solo procede si la rescisión ocurre durante los primeros seis (6) años de vigencia del Contrato, y *(ii)* "hasta por el monto máximo que no haya sido recuperado por la Empresa Operadora del capital efectivamente invertido". Esta cláusula, en realidad, permite la expropiación de derechos contractuales, pero al margen de las garantías derivadas del artículo 115 constitucional. Esto es especialmente grave si tomamos en cuenta que, precisamente, la terminación unilateral arbitraria de contratos fue la forma abusiva mediante la cual se adelantó la política de nacionalización petrolera desde el 2006[29].

Las cláusulas 47.5.2 y 47.6 afectan notablemente la calidad de los derechos contractuales, pues permiten a PPSA terminar unilateralmente el contrato "*por causas de interés público nacional debidamente justificadas y notificadas a la Empresa Operadora*". En la práctica, PPSA tiene la potestad discrecional de terminar el contrato, limitando las garantías jurídicas del inversor privado a la compensación, tratada con notable imprecisión. Junto con las demás cláusulas del Modelo, estas cláusulas pueden convertir los derechos contractuales en meras expectativas moldeables por la Administración, en desmedro de la garantía de la propiedad privada. El resultado son mayores obstáculos, incluso, para apalancar la recuperación inicial de la producción.

4. *Régimen económico*

El régimen económico del Modelo confirma que, en esencia, nos encontramos ante un contrato de producción compartida, o contrato de participación en la producción, según la clasificación de la *lex petrolera*. Por lo tanto, y como explicamos en la primera parte, la participación debe evaluarse desde dos perspectivas. Por un lado, el Estado participa en la producción, a través de las contribuciones del "government take" pagadas a la República, y del porcentaje en la producción que corresponde a PPSA. Además, y al menos en teoría, el inversor (Empresa Operadora) tiene derecho a recibir un porcentaje del crudo producido para su libre disposición y, con ello, sufragar los costos y obtener su remuneración. Interesa estudiar tres aspectos, a saber, los esquemas de participación en la producción, el régimen de comercialización y la garantía del equilibrio financiero.

De esa manera, las partes del contrato reciben porcentajes del Valor Total de la Producción —es decir, del valor de los hidrocarburos fiscalizados producidos en el Área Operacional, conforme a la definición de la cláusula 1.51—. El marco general de esta participación está definido en la cláusula 27, la cual distingue la participación de PPSA, el régimen aplicable a regalías e impuestos, y la participación de la Empresa Operadora.

En *primer lugar*, la participación de PPSA se define en cada concreto, en el llamado Anexo 3. Esta participación incluye no solo el porcentaje que le corresponde por concepto de retribución, sino, en especial, la participación relacionada con las siguientes obligaciones: *(i)* el porcentaje destinado al canon de arrendamiento y por concepto de cesión de uso del área

---

29 Hernández G., José Ignacio, *La privatización de facto de PDVSA y la destrucción del Petro-Estado venezolano. Del colapso de la industria petrolera a la licencia de Chevron,* cit.

delimitada (artículo 42 de la Ley de reforma), y *(iii)* el porcentaje destinado a un fondo de compensación por estabilidad jurídica o equilibrio económico-financiero, que luego comentaremos.

En *segundo lugar*, PPSA opera como agente de retención y percepción de las regalías y del impuesto integrado de hidrocarburos (cláusulas 27.1.2.1 y 27.1.2.4), conforme al artículo 44 de la Ley de reforma. Esto implica que PPSA retendrá, de la producción, el porcentaje correspondiente para cumplir con estos dos títulos del "*government take*".

El remanente, y en *tercer lugar*, corresponde a la Empresa Operadora, aspecto que tampoco se aborda en el Modelo, sino en el señalado Anexo 3 (cláusula 27.2). La cláusula acota que este porcentaje será "*la única contraprestación que corresponderá a la Empresa Operadora por asumir el desarrollo, de manera exclusiva, de las actividades indicadas en las Cláusulas 7 y 8 de este Contrato, así como las distintas obligaciones que le corresponden conforme a lo establecido en este Contrato*". Por ello, el Modelo dispone que la Empresa Operadora podrá "*recuperar, progresivamente, los costos, gastos e inversión asociados a la ejecución del objeto de este Contrato, a partir de los ingresos obtenidos producto de la comercialización de Hidrocarburos" correspondientes a su Participación en la Producción*" (cláusula 27.2.4)[30].

Tal y como advertimos al estudiar la Ley de reforma, un componente clave para el funcionamiento de los nuevos contratos petroleros es el derecho a comercializar el crudo producido, especialmente en el mercado internacional. La cláusula 12 reconoce el derecho de la Empresa Operadora a comercializar los hidrocarburos, de acuerdo con el plan de comercialización derivado del plan de negocios. Sin embargo, la cláusula 12.2 precisa que una vez extraídos los hidrocarburos y transportados a los puntos fiscales, se procederá a la distribución del crudo de acuerdo con el esquema de participación, para su comercialización por cada una de las partes. Luego, la Empresa Operadora solo tiene derecho a comercializar el crudo que recibe por su participación en la operación, sujeto a los controles derivados de la autorización ministerial. En todo caso, de acuerdo con la cláusula 12.11, PPSA puede encomendarle la comercialización del crudo de su propiedad, lo cual debería quedar sujeto al contrato correspondiente.

Sin embargo, el derecho contractual del inversor a comercializar crudo se enfrenta a lo dispuesto en el comentado artículo 68 de la Ley de reforma, según el cual solo las filiales de propiedad exclusiva, como PPSA, tienen el derecho legal a comercializar. Las empresas mixtas y los inversores que celebren contratos con filiales solo pueden comercializar tras la autorización del ministerio. Esta autorización, conforme a la teoría general del Derecho administrativo venezolano, levanta el obstáculo que impide el ejercicio del derecho de comercialización[31]. Pero además de autorizar la comercialización, el ministerio del ramo también regula y controla dicha actividad, en los términos del comentado artículo 69 de la Ley y el propio contrato, en especial, mediante el control ejercido sobre el plan de comercialización[32].

---

30 Como la Empresa Operadora no ejerce derechos reales, no adquiere la propiedad del crudo producido, que pertenece a PPSA. La transferencia de propiedad ocurre con ocasión al esquema de participación, con lo cual, como acota el Modelo, no se trata de una venta de crudo por parte de PPSA.

31 Hernández G., José Ignacio, *Derecho Administrativo y regulación económica*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006.

32 Además, la cláusula 12.7 crea un Comité de Comercialización integrado por representantes del ministerio del área, de PPSA, de la Empresa Operadora y un experto independiente, que formula sugerencias sobre mercados y precios. Aunque sus pronunciamientos son consultivos (cláusula

Por lo tanto, el contrato no puede reconocer el derecho a comercializar, pues siempre se requiere la autorización ministerial, como, por lo demás, reconoce la cláusula 12.4, que, en todo caso, alude solo a la comercialización internacional[33]. Aun cuando toda la actividad de comercialización se somete a autorización ministerial, el Contrato alude a la exportación pues, desde la perspectiva de los derechos económicos del inversor, lo que resulta clave es la comercialización internacional.

De esa manera, la cláusula 12 debe interpretarse en el marco de la Ley de reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, lo que permite concluir que el Contrato no reconoce el derecho a comercializar, sino el derecho a solicitar al ministerio la autorización para comercializar la porción de los hidrocarburos producidos que pertenece a la Empresa Operadora. La implicación práctica de lo anterior es que la Administración petrolera puede considerar que, más allá del contrato, no existe el derecho adquirido a comercializar, en tanto el ministerio tiene la potestad discrecional de autorizar o no la comercialización. A esta tesis se refiere la cláusula 12.6, que regula cómo debe procederse en caso de imposibilidad de la Empresa Operadora para comercializar directamente en el mercado internacional la proporción que le corresponde de los hidrocarburos Fiscalizados. En este caso, la Empresa Operadora venderá su participación a PPSA, que, a su vez, revenderá el crudo a la empresa comercializadora internacional (offtaker). El problema que genera esta cláusula es que la negativa de autorización para comercializar, en el caso de PPSA, puede no constituir un caso fortuito ni un evento de fuerza mayor, sino un evento predecible e incluso previsto en el contrato.

Esto nos lleva al último punto, referido a la implementación de la garantía del equilibrio financiero prevista en el artículo 26 de la Ley. La cláusula 29 detalla el procedimiento aplicable para el restablecimiento del equilibrio económico-financiero, que rige frente a cualquier modificación que afecte de manera negativa y sustancial la economía del proyecto, incluyendo modificaciones en el marco legal, fiscal, regulatorio o contractual (cláusula 29.1), así como la promulgación de leyes o normas sub-legales que impliquen cambios en regulaciones laborales, tributarias, devaluación monetaria, o cualquier acto del Poder Público o hecho del príncipe (cláusula 29.2).

La Empresa Operadora tiene derecho a notificar cualquiera de estos eventos, lo cual da lugar al procedimiento establecido en la cláusula comentada, que permite solucionar la ruptura del equilibrio mediante acuerdo entre las partes o mediación. Agotadas estas instancias, la Empresa Operadora tiene derecho a retener temporalmente el monto estimado del desequilibrio durante un plazo máximo de noventa (90) días (cláusulas 29.6 a 29.8). Es para estos fines que un porcentaje de la producción de PPSA debe destinarse al fondo de compensación por estabilidad jurídica o por equilibrio económico-financiero. Si, luego de ese lapso de noventa (90) días, persiste el desacuerdo, la Empresa Operadora podrá acudir al procedimiento de solución de controversias previsto en la cláusula 51 (cláusula 29.10)[34].

Hemos explicado este procedimiento desde la perspectiva del inversor, atendiendo al propósito de este trabajo. Pero lo cierto es que la cláusula 29 rige a las partes contratantes, incluida PPSA, lo cual, en principio, es peculiar, pues el equilibrio financiero es una garantía de estabilidad orientada a proteger al inversor privado, no un mecanismo de protección de la empresa pública contratante, en este caso, PPSA. Esta empresa es parte del Poder Ejecutivo

---

12.8), el comité añade un nivel adicional de supervisión que, en la práctica, puede operar como filtro de las decisiones comerciales del inversor.

33 La cláusula 12.6 reconoce este control autorizatorio, acotando que podrá ser incluso parcial, o sea, solo para una parte del crudo producido.

34 No queda claro qué debe hacerse con el monto retenido del fondo en caso de acudirse a los mecanismos de solución de controversia de la cláusula 51.

Nacional, esto es, del Estado, por lo cual mal podría invocar afectaciones económicas derivadas de actos dictados por el Estado. Una posible interpretación es que la cláusula 29 pudiera ser invocada por PPSA ante cambios imprevistos e imputables que le impidan participar adecuadamente en los ingresos extraordinarios derivados de las dinámicas del mercado petrolero internacional. Esta sola posibilidad podría introducir incentivos perversos para que el Estado intente modificar las condiciones contractuales a fin de capturar la renta petrolera extraordinaria.

En resumen, el régimen económico no define con certeza los derechos económicos del inversor. Por un lado, la distribución de la producción se establece en un Anexo que no forma parte del Modelo. Aunado a la indeterminación de la regalía y del impuesto integrado, el resultado es un marco fiscal que genera incentivos para tratos discriminatorios y para posibles arreglos fiscales contrarios a los principios del artículo 311 de la Constitución. De otro lado, el derecho a comercializar no es un derecho adquirido, pues, más allá de lo dispuesto en el contrato, corresponde al ministerio del ramo autorizar o no dicha comercialización, así como controlar sus términos y condiciones. Tanto es así que el contrato incluso prevé que la comercialización internacional podrá realizarse por PPSA. Estas condiciones crean barreras para la efectiva protección de la inversión privada y, en especial, para el apalancamiento financiero de la operación, incluyendo el *offtaker*.

5. *Solución de controversias y articulación con las Licencias Generales de la OFAC*

El régimen de solución de controversias del Modelo y del Derecho aplicable, regulado en las cláusulas 51 y 58, aclara algunas de las tensiones derivadas del citado artículo 8 de la Ley de reforma y de los actos de la OFAC, en especial de la Licencia General 52.

De esa manera, el Modelo reconoce el arbitraje internacional como forma de solución de controversias contractuales, lo que corrobora que dicho arbitraje no es incompatible con la Constitución. La ambigüedad del artículo 8 de la Ley de reforma respondió, entonces, a un error de técnica legislativa. De no alcanzarse un acuerdo sobre la controversia, incluida la mediación, las partes podrán someterla a arbitraje de Derecho conforme al Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) de 1976, administrado por la Secretaría General de la Corte Permanente de Arbitraje (cláusula 51.4), con sede en París, Francia (cláusula 51.5). Además, se establece la confidencialidad del procedimiento (cláusula 51.8). Esta cláusula arbitral implica la "*voluntad inequívoca y expresa de sustraer el conocimiento de cualquier eventual controversia del conocimiento de los tribunales de la jurisdicción ordinaria*"[35].

Por su parte, la cláusula 58 establece que el Contrato se rige por el Derecho de Venezuela, como reitera la cláusula 51.9 al tratar el arbitraje. La cláusula 58.1 contiene dos excepciones, por demás equívocas: *(i)* lo relativo al régimen de "*medidas coercitivas unilaterales y sus Licencias asociadas, mientras estuvieren vigentes, el cual se regirá por las leyes del país que las hubiere dictado*", y *(ii)* las reglas aplicables al procedimiento de arbitraje. La primera excepción parece responder a la idea confusa según la cual la regulación de las sanciones económicas tiene efectos extraterritoriales.

La referencia a esta regulación es paradójica, pues lo cierto es que estas cláusulas no están necesariamente alineadas con lo dispuesto en las licencias, entre ellas, la Licencia General 52. Esta tensión existe en lo que respecta a la solución de controversias y el Derecho aplicable. Así, según las licencias, la resolución de cualquier disputa debe realizarse en Estados Unidos, pero la sede del arbitraje es París. Además, y lo que es más importante, las licencias exigen que el contrato se rija por el Derecho de Estados Unidos (federal o estadal), mientras

[35] Esta cláusula deja a salvo la protección derivada de tratados.

que las cláusulas comentadas someten el Contrato al Derecho de Venezuela. Si consideramos que la intención de las licencias es sustraer el contrato del riesgo institucional venezolano, la segunda tensión, relativa al Derecho aplicable, resulta contraria a ese objetivo. Esto queda evidenciado en la cláusula 58.2, que ratifica el sometimiento de la Empresa Operadora al ordenamiento jurídico venezolano, incluidas las regulaciones dictadas por la Administración petrolera.

Las consecuencias de estas tensiones van más allá de la protección del inversor, pues pueden derivar en el incumplimiento de las licencias generales dictadas por la OFAC, lo que eleva el riesgo para los inversores sujetos a la regulación de sanciones económicas.

CONCLUSIONES

El espíritu, propósito y razón de la Ley de reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos no pueden sustraerse a los hechos del 3 de enero de 2026 ni al contexto geopolítico. Así, esa reforma tiene como principal objeto implementar los cambios legales necesarios para dar efecto a las políticas petroleras del Gobierno de Estados Unidos, en especial las materializadas en la Orden Ejecutiva 14.373. En resumen, esas políticas se orientan a eliminar los riesgos de seguridad económica en el sector de hidrocarburos venezolano, al tiempo que promueven su recuperación gradual, para contribuir a la seguridad energética hemisférica. Debido a su colapso, PDVSA no podía asumir los costos y las cargas de esa recuperación bajo el modelo de gestión pública previsto en la Ley de 2001, reformada parcialmente en 2006. Por otro lado, la precariedad institucional del modelo CPP generaba trabas adicionales para que la inversión privada asuma esa recuperación. Por ello, y en resumen, la Ley de reforma implementó los cambios estrictamente necesarios para permitir que la inversión privada, bajo las políticas de Estados Unidos, asuma los costos y las cargas de la recuperación inicial[36].

Por ello, en este trabajo hemos evaluado los nuevos contratos petroleros introducidos en la Ley de reforma y en el modelo de CPP (que solo aplica al contrato suscrito con filiales), para determinar si el marco jurídico o institucional apoya estos objetivos. A continuación presentamos el balance de nuestro diagnóstico.

Por un lado, el marco jurídico de los contratos de servicios o CPP suscritos antes de 2026 fue mejorado al desplazarse la aplicación de los decretos de emergencia y de la llamada Ley Antibloqueo. La reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos otorga una base legal para que las filiales y las empresas mixtas de PDVSA transfieran a la inversión privada el ejercicio de actividades primarias. Esto otorga anclaje legal a los derechos que permiten a la inversión privada asumir los costos y las cargas de la recuperación inicial de la producción petrolera. El modelo del CPP sigue estándares comunes de la industria bajo el modelo de participación compartida. Así, se reconoce el derecho de la inversión privada a realizar actividades primarias e incluso actividades aguas abajo relacionadas con el comercio internacional del crudo producido, pero sujeto al control administrativo ministerial. Además, el Modelo garantiza adecuadamente el equilibrio financiero previsto en la Ley. Finalmente, se reconoce el arbitraje internacional, lo que resuelve una de las muchas ambigüedades de la Ley de reforma.

Por otro lado, la reforma operó más por medio de "parches" que no alteraron el esquema general de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, basado en la gestión pública. Hay tres consecuencias que derivan de lo anterior, y que crean barreras regulatorias a la inversión privada: *(i)* el contenido de los nuevos contratos es impreciso, especialmente respecto de la comercialización; *(ii)* el "government take" referido a las regalías, ventajas especiales e impuesto integrado es igualmente indeterminado, y *(iii)* el ministerio del ramo de hidrocarburos man-

---

36 Nos remitidos a los estudios compilados en *Ley Orgánica de Hidrocarburos de 2026.*

tiene indeterminadas potestades de control y supervisión que inciden en los contratos, en temas tan sensibles como el plan de negocios y el derecho de comercializar. El Modelo no solo no soluciona estas barreras, sino que las agrava.

Así, el Modelo no reconoce, en realidad, el derecho a comercializar del inversor o Empresa Operadora, pues ese derecho se somete a la autorización discrecional del ministerio. En realidad, el Modelo reconoce el derecho a solicitar la autorización ministerial y contempla el supuesto en el que dicha autorización no se otorgue. De esa manera, el Modelo contempla que será PPSA quien comercialice el crudo de propiedad de la Empresa Operada. Sin claridad en la comercialización, el inversor privado podrá enfrentar obstáculos para apalancar financieramente su operación. Además, la indeterminación de los derechos contractuales del inversor es agravada por *(i)* el reconocimiento de "derechos" de control y supervisión del ministerio, a pesar de que la República no es parte contratante; *(ii)* el reconocimiento del derecho de PPSA de terminar el contrato por razones de interés público, que es en realidad una cláusula expropiatoria que puede vaciar de contenido los derechos de la inversión y *(iii)* el reconocimiento de la aplicación del Derecho de Venezuela al contrato, lo que entra en tensión con las licencias de la OFAC.

El Modelo tampoco define sus condiciones económicas, lo que eleva la incertidumbre respecto del "government take". Como resultado, cada contrato podría derivar en un régimen económico ad hoc, con participaciones variables del Estado, lo que podría colidir con el artículo 311 constitucional. En todo caso, el modelo confirma la conclusión derivada de los CPP suscritos antes de 2026, en el sentido de que el contrato parte de la distribución de la producción entre PDVSA y el inversor privado, lo cual, bajo el modelo anterior, se basaba en una distribución equitativa, permitiendo al inversor-contratista cubrir costos y compensar su deuda[37].

En resumen, el Modelo no logra superar las barreras regulatorias derivadas de la Ley de reformas y, por el contrario, las incrementa, lo cual choca con el propósito último de favorecer la inversión privada necesaria para asumir las tareas y los gastos de capital requeridos para la recuperación inicial de la industria petrolera. En especial, debemos tener en cuenta que el colapso de la industria petrolera y del Estado de Derecho en Venezuela exige un marco regulatorio y contractual orientado a reforzar las garantías jurídicas de la inversión privada. Así, quizás en un país petrolero con un nivel de fragilidad menor que el de Venezuela, el Modelo pudiera apoyar la inversión privada. Pero en el contexto venezolano, la fragilidad institucional requiere un marco jurídico específico.

Ante esta situación, hay dos alternativas que permitirían adecuar la regulación de hidrocarburos de Venezuela a las necesidades concretas, enmarcadas en las políticas del Gobierno de Estados Unidos.

---

[37] Este esquema podría mantenerse bajo la Ley de reforma. Así, el monto máximo de la regalía e impuesto integrado permite a la República participar en el cuarenta y cinco por ciento (45%) de la producción, mientras que PPSA puede recibir el cinco por ciento (5%) restante por concepto de su participación, incluyendo el pago del canon correspondiente. En todo caso, la promoción de la inversión privada requiere un régimen fiscal que, además de ser transparente y no discriminatorio, genere incentivos para estimular los gastos de capital requeridos para acompañar la recuperación inicial. Por ello la necesidad de revisar el monto máximo del "government tale", bajo fórmulas flexibles que permitan su ajuste de acuerdo con las dinámicas económicas del mercado petrolero.

La primera es reformar la Ley Orgánica de Hidrocarburos para reconocer la transferencia de los derechos reales petroleros a la inversión privada, siguiendo el modelo de la Ley Orgánica de Hidrocarburos Gaseosos o de la reciente Ley Orgánica de Minas[38]. La segunda, es mejorar la calidad del marco regulatorio con el reglamento de la Ley de reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos y los modelos de los dos contratos petroleros, a los de fines de cumplir con el espíritu, propósito y razón de la reforma, esto es, crear un marco institucional basado en derechos contractuales claros, estables y ciertos, que generan incentivos para que la inversión privada cumpla con los costos de capital y tareas necesarias para promover la recuperación inicial de la recuperación, todo ello, en marcio regulatorio, contractual y fiscal transparente[39].

La segunda alternativa pudiera favorecer las metas iniciales de la recuperación de la producción, para llevarla al umbral de, aproximadamente un millón trescientos mil (1.300.000) barriles de petróleo por día (bpd). Pero incluso con el mejor marco regulatorio y contractual, la Ley de reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos es insuficiente para apoyar la transformación del sector y superar la barrera de los tres millones (3.000.000) bpd. Para ello, es necesaria una nueva Ley de Hidrocarburos que liberalice efectivamente el sector, permitiendo transferir a la inversión privada la titularidad de los derechos reales de exploración, producción y comercialización, bajo la supervisión técnica e independiente de la agencia[40].

---

38 Véanse los estudios en la obra coordinada por Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica de Minas,* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2026.

39 Junto con el modelo de CPP suscrito con la filial, circuló el borrador de reglamento de la Ley, que amplía notablemente las potestades del ministerio, reduciendo más todavía la certeza de los derechos de la inversión privada. Este proyecto de reglamento es analizado en un estudio separado.

40 Antes hemos analizado los aspectos centrales de esta Ley de liberalización aquí Hernández G., José Ignacio, *La privatización de facto de PDVSA y la destrucción del Petro-Estado venezolano. Del colapso de la industria petrolera a la licencia de Chevron, cit*.

DESINSTITUCIONALIZACIÓN TRIBUTARIA Y LA DESCAPITALIZACIÓN DEL SECTOR PRODUCTIVO*

Humberto Romero-Muci**

Individuo de Número y expresidente de la Academia de Ciencias Políticas y sociales

Resumen: *El artículo analiza cómo el sistema tributario venezolano se ha transformado en los últimos 27 años en un mecanismo de extracción de rentas que acelera la descapitalización del sector productivo formal. Se demuestra una paradoja recaudatoria donde una mayor presión tributaria destruye la base imponible, fomenta la informalidad defensiva y reduce la recaudación sostenible a mediano plazo. Como solución, se propone una hoja de ruta técnica e institucional enfocada en restituir el ajuste por inflación, eliminar tributos distorsivos y restaurar la justicia tributaria plena*

Palabras Clave: *Desinstitucionalización tributaria, Descapitalización, Paradoja recaudatoria, Informalidad defensiva, Justicia tributaria.*

Abstract: *The article analyzes how the Venezuelan tax system has transformed over the last 27 years into a rent-extraction mechanism that accelerates the decapitalization of the formal productive sector. It demonstrates a revenue paradox where higher tax pressure destroys the tax base, encourages defensive informality, and reduces sustainable revenue in the medium term. As a solution, it proposes a technical and institutional roadmap focused on reinstating inflation adjustments, eliminating distortive taxes, and restoring full tax justice.*

Key words: *Tax de-institutionalization, Decapitalization, Revenue paradox, Defensive informality, Tax justice.*

Agradezco infinitamente la oportunidad de participar en este dialogo multidisciplinario e Interacadémico.

Mi intervención tiene por objeto presentar, de manera sintética pero precisa, un diagnóstico sobre cómo el sistema tributario venezolano, desde hace 27 años, ha dejado de ser un instrumento racional de financiamiento del Estado para convertirse en un mecanismo de extracción de rentas y capital que aceleró la descapitalización del sector productivo formal.

En mi criterio, en la Venezuela contemporánea, la combinación de la desinstitucionalización del Estado de Derecho, la desconstitucionalización y deslegalización de la potestad tributaria y un diseño fiscal que genera e ignora la inflación, han producido un resultado paradójico, distorsionante, pero predecible: *...a mayor presión tributaria, menor recaudación*

---

* Individuo de Número y expresidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela.

** Humberto Romero-Muci, *Tributación Nefaria*, No. 156, Serie Estudios, Academia de Ciencias Políticas, Asociación Venezolana de Derecho Tributario, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2024.

sostenible. El sistema actúa hoy como catalizador de la inflación por costos, desincentiva la inversión y empuja a la economía hacia la informalidad defensiva.

El análisis que presento se fundamenta en la tradición institucionalista de los economistas *Douglass North*[1] y *Daron Acemoglu*[2]: su postulado es que las reglas del juego -formales e informales- determinan los incentivos y, por tanto, los resultados macroeconómicos. Pero se fundamenta también en la teoría de la tributación óptima -desde *Ramsey* hasta *Mirrlees* y *Diamond*- que enseña que todo tributo genera costos de eficiencia, que gravar insumos intermedios distorsiona las cadenas productivas, y que existe un punto óptimo de presión fiscal más allá del cual el aumento de los tipos tributarios reduce la recaudación. Y finalmente, en la mejor tradición jurídica constitucional y del análisis económico del derecho, que enseña que la potestad tributaria, por intensa que sea, encuentra límites infranqueables en los derechos fundamentales del contribuyente; que no hay contradicción sino complementariedad entre justicia y eficiencia; y que un sistema que respeta la capacidad contributiva real, garantiza el debido proceso y no confisca el capital productivo genera mayor cumplimiento voluntario y recaudación sostenible que uno que maximiza la extracción de corto plazo a costa de destruir su propia base imponible

I. EL PROBLEMA CENTRAL LA DEGRADACIÓN DEL MARCO INSTITUCIONAL

El punto de partida es la degradación del principio de reserva legal tributaria. La Constitución[3] ubica en la ley la potestad exclusiva para fijar los elementos esenciales del tributo. Sin embargo, la práctica ha consolidado una expansión sublegal mediante el abuso de las delegaciones legislativas (los decretos ley, los decretos de emergencia económica, incluso los llamados decretos constituyentes emanados de la inconstitucional asamblea constituyente de 2017), así como también, mediante las providencias administrativas que, más allá de organizar procedimientos, alteran materialmente bases imponibles, periodos de imposición y alícuotas efectivas.

La designación masiva de Sujetos Pasivos Especiales[4], la imposición de retenciones del IVA al 75% y hasta el 100% del impuesto causado[5], la calendarización compulsiva de anticipos[6], la subestimación y postergación del ajuste de la UT sin vinculación al INPC[7] y la secto-

---

1 Las Instituciones delimitan y organizan la interacción humana. Estas reglas de juego influyen necesariamente en la evolución del desempeño de las economías y cumplen un rol de reducción de la incertidumbre, pues ofrecen una estructura estable. Ver Douglas North, *Structure and Change in Economic History*, W.W.Norton & Company, New York City 1981.

2 Acemoglu, Daron y Robinson, James A., *Why nations fail (origins of power, prosperity and poverty)*, Crown Business, NY 2012. Acemoglu postula que, la tributación y las políticas económicas son efectivas solo cuando las estructuras políticas son lo suficientemente pluralistas para servir al bien común y no al enriquecimiento extractivo de unos pocos.

3 Artículos 316 y 317 CN. Gaceta Oficial No. 36.860 del 30 de diciembre de 1999.

4 Providencia SNAT/2023/00005 del 14 de febrero de 2023, publicada en Gaceta Oficial No. 42.588 del 14 de marzo de 2023.

5 Providencia SNAT/2025/00054 del 2 de julio de 2025, publicada en Gaceta Oficial No. 43.171 del 16 de julio de 2025.

6 Providencia SNAT/2025/00091 del 24 de noviembre de 2025, publicada en Gaceta Oficial No. 43.283 del 23 de diciembre de 2025.

7 Providencia SNAT/2025/00048 del 2 de junio de 2025, publicada en Gaceta Oficial No. 43.140 del 2 de junio de 2025.

rización de agentes de percepción del IGTF[8] son ejemplos de cómo el Ejecutivo y la Administración Tributaria terminaron legislando por atajo, sin mediación del legislador formal.

Este patrón no es exclusivo del régimen tributario general. La reciente Ley Orgánica de Hidrocarburos[9] -el ajuste más significativo al marco petrolero en veinte años- replica la misma lógica: establece alícuotas máximas (*"*hasta 30%*"* de regalía, *"*hasta 15%*"* del llamado impuesto integrado), pero delega al Ministerio respectivo la fijación de los porcentajes específicos, incluso las tarifas del ISR. Como ha señalado el análisis especializado, la discrecionalidad ejecutiva es hoy un *"tema recurrente en toda la ley"*. Así, incluso cuando se introducen mejoras técnicas genuinas -como la simplificación de múltiples tributos fragmentados en una estructura -, su efectividad queda subordinada a autorizaciones administrativas caso por caso, no a derechos exigibles. La ley es solo una pieza del rompecabezas; sin un Estado de Derecho funcional que limite la discrecionalidad, las reformas puntuales pierden eficacia.

¿Y qué decir de la inflación? El tributo más regresivo, perverso, inconsulto e ilegítimo. Solo 500 % para 2025 según estimaciones del FMI.

Por eso, la reserva legal no es una deferencia retórica; es el dique (el límite preciso y previsible) que impide que la necesidad recaudatoria se convierta en expolio de caja a costa del capital privado. Cuando ese dique cede, el tributo deja de medir capacidad contributiva para convertirse en instrumento autoritario, antojadizo, de recaudación y el cumplimiento pasa a depender más del temor a sanciones que de la legitimidad del deber fiscal.

1. *Las cinco distorsiones fundamentales:*

Permítanme describir las cinco grandes distorsiones que configuran el cuadro actual.

Primera distorsión: el ISLR ha degenerado en un impuesto al patrimonio. La exclusión del ajuste por inflación fiscal para los Sujetos Pasivos Especiales[10], la banca y las aseguradoras ha transformado el ISLR en algo radicalmente distinto a su naturaleza. Privado de la corrección monetaria, el ISLR grava ganancias contables puramente nominales que no representan incremento patrimonial real. La empresa que compra y vende al mismo precio en dólares, pero enfrenta un tipo de cambio que se duplica, por ejemplo, entre ambas fechas, verá emerger una *"*ganancia fantasma*"* en bolívares que no existe en términos reales. Sobre esa pseudo-ganancia se aplica la tarifa del 34%, y la obligación tributaria se financia con capital de trabajo.

Afirmar que el ISLR se ha transformado, de facto, en un impuesto al patrimonio no es una licencia retórica; es una descripción técnica del modo en que la ley, al negar el ajuste por inflación, confisca liquidez y conculca el patrimonio operativo.

El pasador se cierra con los anticipos de ISLR sobre ingresos brutos del periodo anterior. Anticipar en función de ventas, sin consideración de márgenes efectivos o pérdidas, invierte la lógica del impuesto a la renta. La empresa paga hoy, en efectivo, por una base imponible que mañana podría resultar inexistente.

Segunda distorsión: El IVA se ha desneutralizado. El IVA por diseño técnico debe ser neutral a lo largo de la cadena productiva: grava el consumo final y permite crédito fiscal pleno en etapas intermedias. Cuando se obliga a los contribuyentes (sujetos pasivos) especiales a retener 75% del IVA facturado por sus proveedores -y 100% en múltiples supuestos

---

8 Providencia SNAT/2022/00013 del 3 de marzo de 2022, publicada en Gaceta Oficial No. 42.339 del 17 de marzo de 2022.

9 Gaceta Oficial Extraordinario No. 6.978 del 29 de enero de 2026.

10 Gaceta Oficial Extraordinario No. 6.210 del 30 de diciembre de 2015.

formales-, el IVA deja de ser neutral y se asemeja, para el proveedor, a un impuesto a los ingresos brutos.

El crédito retenido tarda en convertirse en caja, y en ambientes inflacionarios ese tiempo se traduce en pérdida real de valor. El resultado es la fractura de la cadena de pagos y un impuesto que traslada la recaudación hacia etapas intermedias a costa del capital de trabajo ajeno.

Tercera distorsión: El IGTF penaliza el flujo de caja y la bancarización. El Impuesto a las Grandes Transacciones Financieras[11], no se ancla necesariamente a manifestaciones de capacidad contributiva, sino que incide directamente en el flujo de caja al gravar medios de pagos, incluso en moneda extranjera con alícuotas que han alcanzado hasta 3%. . En cadenas con varios pagos en divisas, el impuesto se acumula en cascada y encarece el precio final. Al penalizar el uso de medios bancarios formales, el diseño desalienta la bancarización y favorece circuitos opacos, con pérdidas de trazabilidad.

Cuarta distorsión: La tributación en cascada. La teoría de la tributación óptima, desde *Diamond* y *Mirrlees*, ha demostrado que los impuestos sobre insumos intermedios son intrínsecamente ineficientes: distorsionan decisiones de producción, penalizan la especialización y pueden sustituirse por impuestos sobre el consumo final con igual recaudación y menor pérdida de bienestar. El Impuesto municipal a las Actividades Económicas (IMAE) viola frontalmente este principio: grava ingresos brutos en cada etapa sin crédito fiscal, de modo que una alícuota nominal del 3% puede traducirse en cargas efectivas superiores al 10% en cadenas de cuatro o cinco eslabones[12]. El IGTF agrava el problema al gravar el *"*insumo financiero*"* de las transacciones. Cuando a estos efectos se superponen contribuciones parafiscales como la LOCTI[13] y la contribución especial para pensiones[14] -del 9% sobre nómina-[15], la economía venezolana opera con una estructura tributaria que la teoría económica desaconseja desde hace medio siglo: impuestos en cascada que destruyen eficiencia productiva y que se trasladan íntegramente a los precios[16].

Quinta distorsión: Los costos de cumplimiento. Desde la perspectiva del análisis económico, el costo de un sistema tributario no es solo la suma de alícuotas; es la agregación de

---

11 Gaceta Oficial Extraordinario No. 6.687 del 25 de febrero de 2022.

12 Una alícuota del 3% se transforma en 12,55% (4 eslabones) vs. 6,09% (2 eslabones), como ilustración de penalización a cadenas largas. (Fórmula: carga efectiva aproximada = (1 + t)^n – 1, donde t = 0,03 y n = número de eslabones con transacción gravada. Cadena de 4 eslabones: (1,03)^4 – 1 = 12,55% (carga efectiva sobre el precio final).Cadena de 2 eslabones: (1,03)^2 – 1 = 6,09% (carga efectiva).

13 Gaceta Oficial Extraordinario No. 6.693 del 1 de abril de 2022.

14 Ley de Protección de las Pensiones de Seguridad Social (LPPSS) Gaceta Oficial Extraordinario No. 6.806 del 8 de mayo de 2024.

15 A la carga tributaria ordinaria (ISLR, IVA, IGTF, Municipales) se le superpone una telaraña parafiscal asfixiante sobre el sector formal. Una empresa debe tributar adicionalmente: Seguro Social (9-11%), BANAVIH (2%), INCES (2%), LOCTI (0,5-2%), Fondo Nacional Antidrogas (1%), Ley del Deporte (1%), y ahora la Ley de Pensiones (9%). Esta sumatoria sobre los ingresos brutos y la nómina pulveriza cualquier margen de rentabilidad y explica por qué la tasa efectiva total sobre utilidades supera el 60%

16 La superposición de tributos como el IVA (16%), el IGTF (2-3%) aplicado en múltiples eslabones transaccionales, y el Impuesto a las Actividades Económicas (1-3% sobre ingresos brutos sin crédito fiscal), genera un efecto piramidal. Estimaciones sectoriales sugieren que el componente impositivo acumulado puede llegar a representar entre el 20% y el 25% del precio final pagado por el consumidor, convirtiendo al Estado en el principal formador de precios y motor inflacionario

la carga directa, los costos de cumplimiento, los costos de información e incertidumbre, y la pérdida de eficiencia por distorsiones. En Venezuela, todos estos componentes son excesivos.

Los contribuyentes especiales enfrentan centenares de obligaciones formales (se dice hasta *206 declaraciones y pagos*)**,** en frecuencias que van de lo semanal a lo anual[17]. La proliferación de providencias sublegales eleva los costos de información; la discrecionalidad administrativa multiplica la incertidumbre y la imposibilidad de planificar a mediano plazo introduce primas de riesgo que encarecen toda decisión productiva. Ese esfuerzo se paga con caja y se traslada a precios. En el margen, expulsa a pequeños negocios de la formalidad, no por decisión estratégica, sino por imposibilidad práctica de sostener el costo fijo de operar en un entorno de fricciones institucionales permanentes. En la tradición de *Douglass North*, un sistema tributario que eleva sistemáticamente los costos de transacción de toda la economía no es solo injusto; es una institución extractiva que obstaculiza el desarrollo. El sistema tributario venezolano no solo recauda; obstruye[18] la actividad productiva.

2. *Las consecuencias económicas de la desinstitucionalización*

Estas distorsiones producen consecuencias económicas precisas y documentadas.

Primero: *La inviabilidad de la empresa formal*. Un entramado que grava renta nominal exige anticipos sobre ventas, retiene el IVA en niveles que vacían su neutralidad, recarga los pagos en divisas y multiplica pagos parafiscales configura, para muchas empresas, un régimen de pérdida casi garantizada[19]. El ciclo de caja se invierte: el contribuyente financia al fisco hoy y espera devoluciones que difícilmente se hacen efectiva, por no decir que nunca ocurren. En inflación elevada, esa espera se traduce en pérdidas reales.

Segundo: *La informalidad defensiva*. Cuando las reglas desconocen la capacidad contributiva efectiva y castigan la liquidez, los agentes económicos (el contribuyente) responden con informalidad: ventas sin factura, pagos en divisas por fuera de canales formales, fraccionamientos empresariales para eludir calificaciones administrativas. Estas no son virtudes cívicas; son estrategias de supervivencia racional frente a un diseño percibido como confiscatorio[20].

Tercero: *La paradoja recaudatoria*. En 2024 ya nos encontramos una presión tributaria total 67% vs. una recaudación ~13,9% del PIB. Esto representa la validación empírica más

---

17 De 504–1.062 horas dedicadas al cumplimiento tributario según el Índice de Burocracia, para anclar la magnitud administrativa.

18 Según el Índice de Burocracia del Adam Smith Center for Economic Freedom (2024), las pequeñas empresas venezolanas dedican entre 504 y 1.062 horas anuales exclusivamente para cumplir con trámites de pago de impuestos, enfrentando entre 70 y 99 pagos al año. Para ponerlo en perspectiva, el promedio en América Latina es de 529 horas (25 pagos) y el promedio mundial es de 234 horas. Esta fricción institucional representa un costo hundido gigantesco para la productividad nacional.

19 El impacto de este régimen de extracción se refleja en la destrucción física de la base imponible. Datos de CONINDUSTRIA revelan una contracción del 70% al 80% del parque industrial venezolano entre 2008 y 2023. Asimismo, el sector operó con una capacidad instalada utilizada de apenas 52,7% para el último trimestre de 2025 (y niveles cercanos al 35% en 2023), con una alarmante reducción del 80% en el empleo manufacturero entre 2015 y 2021 según ENCOVI-UCAB.

20 La evolución histórica de la informalidad laboral en Venezuela valida dramáticamente la tesis de las instituciones extractivas. Mientras en 2014 el trabajo por cuenta propia y la informalidad rondaban el 31-36% , estimaciones de Ecoanalítica para 2025 ubican la informalidad laboral en torno al 70% de la fuerza de trabajo (muy por encima del promedio regional de 47,6%). El sistema fiscal no ha formalizado la economía; la ha empujado a una "economía sombra" que hoy representa más del 60% de la actividad

dolorosa de lo que el economista *Arthur Laffer* describió hace décadas: Un aumento de la presión tributaria o de los costos de cumplimiento que ya no genera más ingresos, sino que destruye la base imponible.

La suma de cuñas tributarias y parafiscales opera como un catalizador de la inflación por costos. La empresa que no traslada el impuesto, quiebra; la que lo traslada, pierde demanda. La oferta formal se contrae y la inflación encuentra en la tributación distorsiva un motor adicional. Al ignorar la *Curva de Laffer*, el Estado intensifica la extracción en el corto plazo, pero condena la recaudación sostenible del mediano plazo, simplemente porque está destruyendo al sujeto que paga

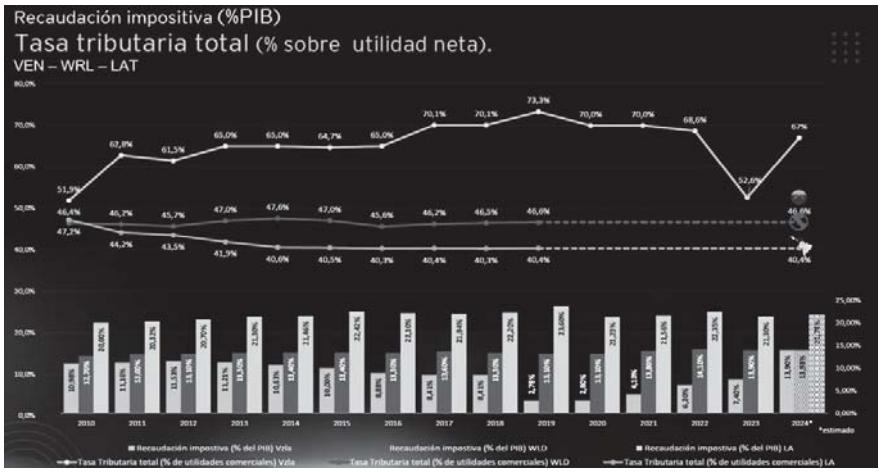


Grafico No. 1 Fuente Banco Mundial [21]

II. LAS SOLUCIONES PROPUESTAS

Frente a este diagnóstico, propongo una hoja de ruta institucional con seis pilares fundamentales.

1. *Restituir el ajuste por inflación fiscal*

La piedra angular es técnica y constitucional: restituir el ajuste por inflación fiscal, sin exclusiones indiscriminadas, para todos los contribuyentes que llevan contabilidad y están expuestos a inflación relevante. El ajuste no es un beneficio; es un método de medición homogéneo y justo de la base imponible. Su restablecimiento reconcilia el ISLR con su esencia de impuesto al enriquecimiento neto real, desactiva la confiscación de capital de trabajo y limita, por diseño, la tributación sobre lo nominal.

La transición debe ser clara, para evitar dobles conteos o incertidumbres, y acompañarse de acceso oportuno a los índices oficiales (INPC) del Banco Central de Venezuela.

---

21 Gráfico 1: Tasa Tributaria Total vs. Recaudación Impositiva (% PIB). Se evidencia empíricamente la paradoja recaudatoria venezolana: mientras el promedio de América Latina y el mundo mantienen tasas tributarias cercanas al 40% sobre utilidades logrando recaudaciones superiores al 20% del PIB, Venezuela impone tasas confiscatorias (picos de 73% en 2019/2020 y estimados de 67% para 2024), pero suprime la economía a tal grado que la recaudación macroeconómica real se estanca en torno al 13,9% del PIB. Un ejemplo de manual de la zona prohibitiva de Laffer

2. *Racionalizar el régimen de retenciones del IVA y eliminar anticipos sobre ingresos brutos en el ISR*

La neutralidad del IVA debe ser acción prioritaria. Sino eliminar, reducir sustantivamente los porcentajes de retención, restringir a fraude probado los supuestos de retención plena y reparar el canal de devoluciones con plazos perentorios, que operen de pleno derecho (silencio positivo) y con actualización monetaria para la auto compensación de los créditos tributarios, su cesión a terceros para su ulterior compensación tributaria. Esto evitaría que el IVA funcione como un impuesto a la liquidez de proveedores.

En paralelo, urge desmontar los anticipos de ISLR sobre ingresos brutos y sustituirlos por esquemas de estimación razonable, ajustables automáticamente en escenarios de pérdidas o márgenes comprimidos, como siempre fue. Un anticipo que ignora márgenes no es anticipo; es un tributo a la actividad por la actividad.

3. *Eliminar el IGTF*

El IGTF debe eliminarse porque es un tributo regresivo que no grava capacidad contributiva sino el medio de pago; penaliza los flujos de caja y la bancarización, genera un efecto cascada en las transacciones entre empresas que encarece toda la cadena productiva, induce la informalidad de los circuitos monetarios, eleva de manera significativa los costos de transacción y, en consecuencia, constituye un peso muerto puro sin beneficio recaudatorio sostenible. Desde la perspectiva de la tributación óptima, grava un insumo intermedio -el servicio de pagos-, quiebra la neutralidad del IVA y empuja a la economía hacia decisiones ineficientes y a la contracción de la base formal. Si su supresión inmediata no fuera políticamente viable, un régimen transitorio mínimamente racional exigiría concentrarlo únicamente en manifestaciones inequívocas de capacidad contributiva en operaciones finales de consumo, excluir de su base montos que ya incorporan otros tributos como el IVA, exonerar por completo los pagos entre empresas, liberar a los Sujetos Pasivos Especiales de la función de percepción y establecer una senda de alícuota cero con cláusula de caducidad. Solo así se recuperarán trazabilidad, liquidez y eficiencia sin castigar la formalidad ni desalentar la inversión.

4. *Eliminar el IGP*

Desde una perspectiva económica, el Impuesto a los Grandes Patrimonios (IGP)[22] no grava la *"*riqueza*"* entendida como excedente, sino el **capital operativo** necesario para la producción. En un entorno de contracción del PIB e hiperinflación, este tributo se convierte en un mecanismo de extracción de activos fijos que ya han perdido valor real. Al no permitir la deducibilidad como gasto del ISLR, se transforma en una *"*sobretasa*"* que erosiona la liquidez inmediata de las empresas, impidiendo la reinversión de capital. La falta de criterios claros de valoración delega una discrecionalidad excesiva a la Administración, lo que obliga a las empresas a desviar recursos hacia la defensa legal y el cumplimiento administrativo en lugar de a la producción. su diseño *"*confiscatorio*"* empuja a los actores hacia circuitos opacos para preservar su capital, reduciendo la trazabilidad económica necesaria para un sistema crediticio sano

5. *Implementar efectivamente la armonización subnacional (estadal y municipal)*

La armonización legal de la tributación estadal y municipal debe traducirse en topes efectivos, prohibición de múltiple imposición y criterios homogéneos de clasificación de

---

[22] Ley Constitucional que crea el impuesto a los grandes patrimonios, Gaceta Oficial: N° 41.667, 3 de julio de 2019.

actividades. El IAE[23] requiere una evaluación sectorial que compare su alícuota facial con su impacto efectivo en cadenas largas. Donde la capitalización de la alícuota multiplique la carga más allá de lo razonable, corresponde ajustar o introducir mecanismos compensatorios.

6. *Eliminar la contribución especial para pensiones*

La LPPSS debe derogarse. Al asignar la recaudación al SENIAT en lugar del IVSS, desnaturaliza la seguridad social y transforma una cotización parafiscal en un impuesto ordinario. Al definir con ambigüedad qué conceptos integran la base imponible y al prescindir de topes por trabajador, genera incertidumbre y eleva discrecionalmente el costo laboral formal. Y al configurar un tributo confiscatorio sobre la nómina, erosiona precisamente la base contributiva que dice proteger. Es un instrumento que destruye aquello que pretende tutelar.

7. *Reducir costos de cumplimiento y reconstruir seguridad jurídica*

La simplificación normativa, la racionalización de calendarios, la digitalización interoperable y una gestión basada en riesgos que concentre fiscalización en incumplidores reales son inversiones de alta rentabilidad social.

Ninguna corrección técnica será suficiente sin reanclaje institucional. La reserva legal debe recuperar su vigor; las providencias tienen que volver a su cauce reglamentario; y las sanciones deben observar proporcionalidad, abandonando escalas punitivas que asimilan el error formal a la conducta fraudulenta. El control jurisdiccional debe ser oportuno y predecible, para que el contribuyente encuentre remedio efectivo frente a excesos o incertidumbres.

8. *Restaurar la justicia tributaria como garantía institucional*

El pilar final, y quizás el más importante, es de naturaleza axiológica: restaurar la justicia tributaria como principio rector del sistema. La justicia tributaria opera en dos dimensiones inseparables.

En su dimensión de garantía de derechos, la justicia tributaria exige que el sistema respete la capacidad contributiva real -no la nominal ni la ficticia-, que observe el principio de no confiscatoriedad[24] -impidiendo que el tributo consuma el capital necesario para la actividad productiva-, que garantice el debido proceso administrativo y judicial, y que asegure la tutela efectiva frente a actos arbitrarios de la Administración. El contribuyente no es un súbdito del fisco; es un ciudadano con derechos que deben ser respetados incluso -especialmente- cuando el Estado ejerce su potestad de imperio.

En su dimensión de efectividad institucional, la justicia tributaria es condición necesaria para el buen funcionamiento del sistema. Un régimen percibido como injusto erosiona la moral tributaria, incentiva la evasión y la informalidad, y termina recaudando menos que uno que, aunque exija sacrificios, lo haga con equidad y proporcionalidad. La legitimidad no es un lujo; es un activo institucional que multiplica la eficacia recaudatoria.

Restaurar la justicia tributaria implica, entonces, abandonar la lógica extractiva de corto plazo y adoptar una visión de largo plazo donde el respeto a los derechos del contribuyente y

---

23 Ley Orgánica de Coordinación y Armonización de las Potestades Tributarias de los Estados y Municipios-Gaceta Oficial Extraordinario No. 6.755 del 10 de agosto de 2023.

24 Esta vulneración de la capacidad contributiva se evidencia en la estructura de recaudación actual. Según el Presupuesto Nacional 2023 , el 66% de los ingresos tributarios provienen de impuestos indirectos y regresivos (49% corresponde al IVA y 17% al IGTF) , mientras que el ISLR apenas aporta el 17%. El sistema fiscal venezolano se ha transformado en un mecanismo que castiga el consumo ciudadano y la transacción operativa, alejándose radicalmente del principio de progresividad.

la efectividad recaudatoria se refuercen mutuamente. No hay contradicción entre justicia y eficiencia; hay complementariedad.

CONCLUSIÓN

Distinguidos académicos:

La evidencia normativa y económica converge en un diagnóstico inexorable. El ISLR, al excluir el ajuste por inflación grava ganancias ficticias y confisca capital de trabajo. El IVA, con retenciones excesivas, pierde neutralidad y drena la caja de los operadores económicos. El IGTF encarece pagos en divisas y se acumula en cascada. El IAE, la LOCTI y la parafiscalidad amplían distorsiones a lo largo de la cadena producción y distribución. Los costos de cumplimiento imponen un tributo oculto a la productividad.

En conjunto, la tributación venezolana actúa hoy como catalizador de la inflación por costos, desalienta la inversión y empuja a la informalidad. Por eso se impone la paradoja recaudatoria: más presión fiscal hoy significa menos recaudación sostenible mañana.

La salida es institucional y técnica a la vez. Restituir el ajuste por inflación, racionalizar retenciones, eliminar el IGTF, hacer efectiva la armonización subnacional y recalibrar la contribución de pensiones conforman una agenda de corrección posible. Pero su eficacia depende de reconstruir la reserva legal, devolver proporcionalidad sancionatoria, fortalecer el control jurisdiccional y, fundamentalmente, restaurar la justicia tributaria como principio rector. La experiencia reciente de la nueva Ley de Hidrocarburos lo ilustra con claridad: reformas técnicamente correctas -simplificación tributaria, flexibilidad contractual, cláusulas de equilibrio económico- pierden eficacia cuando su aplicación depende de autorizaciones discrecionales, no de reglas autoejecutivas. Las reformas puntuales son insuficientes sin reconstrucción institucional integra.

A este marco analítico debemos sumar la advertencia fundamental del profesor de la Universidad de Chicago, Luigi Zingales[25], sobre los peligros del *crony capitalism* o capitalismo de compadres o de los panas. Venezuela atraviesa hoy una mutación peligrosa: estamos transitado de un modelo de estatismo asfixiante a un régimen de libertades. No podemos permitir que se convierta en una situación de anarcocapitalismo discrecional. En este nuevo escenario, el Estado relaja controles, pero lo hace sin restituir el Estado de Derecho, generando un sistema que no es 'pro-mercado' (basado en la competencia y la igualdad ante la ley), sino selectivamente en propósitos 'pro-negocios'. La potestad tributaria y las exoneraciones opacas se usan para favorecer la emergencia de actores económicos cuyo éxito no depende de su productividad, sino de su proximidad al poder político, utilizándose para asfixiar al sector productivo tradicional y crear barreras de entrada. El sistema tributario no debe convertirse en una herramienta de reconfiguración hegemónica del empresariado.

---

[25] Luigi Zingales en su obra A *Capitalism for the People* (2012) distingue agudamente entre políticas "pro-mercado" (que defienden la competencia libre y justa) y políticas "pro-negocios" (que protegen a los empresarios conectados políticamente mediante barreras de entrada y privilegios fiscales). El anarcocapitalismo discrecional actual ilustra esta degeneración: un entorno donde la desregulación de facto y las exoneraciones tributarias no son universales ni transparentes, consolidando un 'crony capitalism' (capitalismo de amiguismo) que sustituye el mérito productivo por la lealtad política, configurando la expresión más acabada de las instituciones extractivas denunciadas por Acemoglu. (*A Capitalism for the People: Recapturing the Lost Genius of American Prosperity*, Basic Books, New York City 2014)

En la gramática institucionalista, las reglas moldean incentivos y, con ellos, conductas. Un régimen que mide riqueza real respeta la neutralidad, no confisca caja y sanciona con proporcionalidad, expandirá la base tributaria formal y permitirá recaudar más y mejor. Uno que persista en gravar sombras nominales, medios de pago y nóminas con bases inciertas, seguirá descapitalizando al país.

Venezuela no puede seguir comiéndose la semilla que necesita sembrar. Se necesita un pacto pro-productivo entre Estado y sociedad -para que la tributación mida la capacidad contributiva efectiva, no lo aparente; para que deje de ser un mecanismo de espolio que destruye la base económica y para que opere como un puente hacia la inversión, el empleo y la estabilidad de precios. Este es un pacto tan urgente como posible.

El sistema tributario justo es aquel que mide capacidad contributiva real, respeta la propiedad, garantiza el debido proceso y permite el control jurisdiccional efectivo. Solo un sistema así genera la legitimidad necesaria para el cumplimiento voluntario y la ampliación sostenible de la base imponible.

Por eso este pacto con el futuro comienza por restituir la primacía del Estado de Derecho y reconocer que un sistema que opera en la zona prohibitiva de Laffer y bajo instituciones extractivas, termina inevitablemente por asfixiar también la caja del propio Estado.

La hora de corregir, con seriedad y precisión técnica, es ahora. Esta es la hora (***kayros***) de la reinstitucionalización del sistema tributario.

LA AUSENCIA PRESIDENCIAL EN VENEZUELA LUEGO DEL 3 DE ENERO DE 2026 Y EL RECONOCIMIENTO DEL GOBIERNO DE ESTADOS UNIDOS

José Ignacio Hernández G.

Profesor de Derecho administrativo y constitucional en la Universidad Católica Andrés Bello
Investigador invitado, Boston College
Profesor de Derecho constitucional comparado, American University

Resumen: *Este trabajo analiza la ausencia presidencial en Venezuela a partir de la captura y extracción de Nicolás Maduro por fuerzas de Estados Unidos el 3 de enero de 2026, a la luz del régimen constitucional de las faltas temporales y absolutas previsto en los artículos 233 y 234 de la Constitución de 1999. El trabajo sistematiza los principios que rigen ese régimen, examina críticamente el documento emitido ese mismo día por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. El trabajo examina, además, las implicaciones del reconocimiento de Delcy Rodríguez como Jefa de Estado por el Gobierno de Estados Unidos, mostrando que dicho reconocimiento parte, precisamente, del repudio a la legitimidad constitucional del Gobierno de Maduro y no altera la situación de facto de la Presidencia venezolana.*

Palabras Clave: *Ausencia presidencial; falta absoluta; usurpación de funciones; reconocimiento de gobiernos; derecho constitucional venezolano.*

Abstract: *This article examines presidential absence in Venezuela following the capture and removal of Nicolás Maduro by United States forces on 3 January 2026, in light of the constitutional regime governing temporary and permanent presidential vacancies under articles 233 and 234 of the 1999 Constitution. The article systematizes the principles underlying that regime and critically examines the document issued that same day by the Constitutional Chamber of the Supreme Tribunal of Justice, which attempted to introduce the atypical category of "forced absence" to circumvent the applicable constitutional time limits. The article further examines the implications of the United States Government's recognition of Delcy Rodríguez as Head of State, showing that such recognition stems precisely from the repudiation of the Maduro government's constitutional legitimacy and does not alter the de facto nature of the Venezuelan Presidency.*

Key words: *Presidential absence; permanent vacancy; usurpation of powers; government recognition; Venezuelan constitutional law.*

INTRODUCCIÓN

En la madrugada del 3 de enero de 2026, fuerzas especiales del Gobierno de Estados Unidos ingresaron al territorio venezolano para capturar y detener a Nicolás Maduro y a su esposa. Para ese momento, Maduro ostentaba el cargo de presidente de Venezuela para el período 2025-2031, tras su juramentación el 10 de enero de 2025. Sin embargo, Maduro no ocupaba ese cargo como resultado de elecciones libres y justas. Por el contrario, las elecciones presidenciales de 2024, realizadas en un entorno de malas prácticas electorales, arrojaron

como ganador, según las actas de votación, a Edmundo González Urrutia. A través del constitucionalismo abusivo, Maduro desconoció ese resultado y fabricó un resultado electoral para su proclamación por el Consejo Nacional Electoral, sometido a su control político[1].

El propio 3 de enero, Delcy Rodríguez, quien ostentaba el cargo de vicepresidenta de Venezuela -por designación de Maduro- solicitó una consulta a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia sobre las implicaciones de la extracción de Maduro. A las pocas horas, la Sala Constitucional emitió un documento que, sin reunir las condiciones formales que toda sentencia debe cumplir, interpretó esa extracción como un supuesto de *"*ausencia forzada*"*, ordenando a la vicepresidenta ejercer las funciones de la Presidencia, pero sin someterse al régimen constitucional de las faltas presidenciales[2]. Desde entonces Rodríguez detenta el cargo de *"*presidenta encargada*"*, a pesar de que no se han cumplido las condiciones fijadas en la Constitución para cubrir la ausencia presidencial.

Por lo tanto, existen dos problemas constitucionales vinculados al ejercicio de las atribuciones de la Presidencia de la República.

El primer problema es que, entre el 10 de enero de 2025 y el 3 de enero de 2026, la Presidencia fue ocupada por quien no era presidente electo, esto es, electo en comicios libres y justos. El segundo problema es que, con independencia de lo anterior, la ausencia de quien ejercía la Presidencia el 3 de enero no ha sido cubierta conforme a la Constitución. El resultado de estos dos problemas es la usurpación de la Presidencia de la República, en los términos del artículo 138 de la Constitución.

En este trabajo exploramos las posibles consecuencias de esta usurpación, especialmente, tomando en cuenta la decisión del Gobierno de Estados Unidos de reconocer a Delcy Rodríguez como única jefa de Estado de Venezuela. A estos fines, el presente trabajo se divide de la siguiente manera. La primera parte analiza el marco constitucional de las faltas presidenciales, lo que permite abordar de inmediato la falta absoluta que se produjo luego de los eventos del 3 de enero, dejando a salvo la ilegitimidad democrática de quien, para entonces, detentaba la Presidencia. También analizamos críticamente el documento contentivo de la opinión de la Sala Constitucional, del mismo 3 de enero, que intentó introducir una mutación ilegítima en el régimen constitucional de las faltas presidenciales. Finalmente, analizamos las implicaciones del reconocimiento extendido por el Gobierno de Estados Unidos y su relevancia en el ámbito interno venezolano.

I. EL MARCO CONSTITUCIONAL DE LAS FALTAS PRESIDENCIALES

El marco constitucional de las faltas presidenciales se basa en catorce principios que entroncan con la fundamentación democrática del Gobierno[3].

El *primer principio* es la titularidad exclusiva de la Presidencia por un funcionario de elección popular. Así, la Presidencia es ejercida por un funcionario: el presidente (artículos 225 y 226 de la Constitución). Como resultado de la influencia de la Constitución de Estados

---

1 Brewer-Carías, Allan, Crónica constitucional sobre el secuestro de la elección presidencial el 28 de julio de 2024, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2024.

2 Véase nuestro análisis: Hernández G., José Ignacio, *Constitutional Authoritarian Populism in Venezuela after Maduro*, Int'l J. Const. L. Blog, 5 de enero de 2025, at: http://www.iconnectblog.com/constitutional-authoritarian-populism-in-venezuela-after-maduro/

3 En general, vid.: Brewer-Carías, Allan, "Aportes para la reinstitucionalización del estado democrático de derecho y la necesaria depuración normativa. Ensayo de identificación de algunas de las leyes con las cuales se demolió el estado democrático durante los últimos veinte años y que deberán derogarse o modificar Nueva York, abril de 2026.

Unidos, la Presidencia es el único órgano del Poder Público Nacional directamente electo por todo el pueblo, mediante el voto universal, secreto y directo (artículo 228).

El *segundo principio* es el mandato presidencial constitucional: quien ejerce la Presidencia debe contar con un mandato derivado de elecciones libres y justas, como expresión de la soberanía popular (artículos 5, 6, 62, 63 y 228).

El *tercer principio* es el mandato presidencial convencional. De conformidad con el artículo 23 del Texto de 1999, el Derecho internacional de los derechos humanos tiene jerarquía constitucional e incluso desplaza la aplicación de la Constitución en la medida en que establezca normas más favorables. Como resultado, el mandato presidencial también se deriva de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, en concreto, de los derechos humanos de la democracia y, en especial, de los derechos políticos reconocidos en el artículo 23 de la Convención. El origen democrático del mandato constitucional forma parte de los elementos esenciales de la democracia definidos en el artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana, esto es, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos. La fundamentación del mandato presidencial en la centralidad de los derechos humanos fue reforzada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso *Capriles vs. Venezuela,* excepción, preliminar, fondo, reparaciones y costas, en sentencia de 10 de octubre de 2024, serie C No. 541[4].

El *cuarto principio* es el fundamento territorial del mandato presidencial, en el sentido de que las funciones de la Presidencia deben ejercerse por el titular de ese mandato en Venezuela, en tanto la soberanía se ejerce siempre dentro del territorio. Este principio se desprende del artículo 235 de la Constitución, según el cual *"la ausencia del territorio nacional por parte del Presidente o Presidenta de la República requiere autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada, cuando se prolongue por un lapso superior a cinco días consecutivos"*. Esto quiere decir que el titular de la Presidencia solo puede permanecer fuera del territorio hasta por cinco días, sin que ello colisione con el principio comentado. Toda ausencia del territorio superior a ese lapso, entra dentro del marco de las ausencias o faltas presidenciales, siempre bajo el control de la Asamblea.

El *quinto principio* deriva de la prohibición de ejercer las facultades de la Presidencia por quien no cuenta con mandato democrático, salvo las excepciones expresamente previstas en la Constitución. Aparte de las instituciones que permiten desviar el ejercicio de las competencias legalmente asignadas a la Presidencia por la Ley Orgánica de la Administración Pública, la única excepción constitucional a esa prohibición se encuentra en el ámbito de las faltas presidenciales.

El *sexto principio* consiste en la interpretación restrictiva del marco constitucional aplicable a las faltas presidenciales. Este marco debe ser interpretado de manera restrictiva por dos razones: *(i)* en tanto es una excepción al principio conforme al cual la Presidencia solo

---

[4] Brewer-Carías, Allan R., *Derecho a la democracia. A la luz de la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre Venezuela* (Caso: Capriles vs. Venezuela de 10 de Octubre de 2024 y Caso: Chirinos Salamanca vs. Venezuela (de 21 de agosto de 2025), Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Jurídica Venezolana International, Caracas 2025. Véase igualmente a Urosa Maggi, Daniela, "La ausencia de garantías esenciales de integridad electoral constituye violación de derechos humanos. Comentarios a la sentencia de la Corte IDH, Caso Henrique Capriles vs. Venezuela", *Revista de Derecho Público* nº 181-182, Caracas, 2025, pp. 331 y ss.

puede ser ejercida por quien cuenta con un mandato derivado de elecciones libres y justas y *(ii)* en tanto el ejercicio de la Presidencia por quien no cuenta con ese mandato atenta contra los derechos humanos de la democracia. Aquí, la interpretación *pro homine*, en el sentido más favorable a los derechos humanos, refuerza la exégesis restrictiva de dicho marco.

El *séptimo principio*, que concilia el principio del mandato democrático con las ausencias, es la prohibición del vacío de poder: la Presidencia, como órgano, no puede permanecer sin un funcionario que ejerza sus atribuciones. La ausencia de ese funcionario impediría, en la práctica, ejercer esas atribuciones, lo cual atenta contra el cumplimiento efectivo de los cometidos estatales y deriva en situaciones adversas al goce efectivo de los derechos humanos. Como resultado, la Constitución establece mecanismos automáticos que suplen la ausencia del presidente.

El *octavo principio,* que deriva del anterior, consiste en la asignación, *pro tempore* y de manera automática, de la titularidad de las facultades de la Presidencia al funcionario que suplanta la ausencia de la Presidencia. La ausencia alude a una situación de hecho o material que consiste en la *"*no presencia*"* del titular del mandato presidencial. Esta situación puede abarcar dos grandes ámbitos. La primera es cuando ese titular, aun estando en el territorio de Venezuela, no puede ejercer las funciones de la Presidencia, por ejemplo, por alguna incapacidad temporal o permanente. La segunda es cuando el titular no se encuentra en el territorio y, por ende, no puede ejercer plenamente las facultades de la presidencia. Como explicamos, la Constitución solo permite la ausencia del territorio por un máximo de cinco días. Más allá de ese lapso, se genera de pleno derecho un impedimento constitucional para ejercer las atribuciones de la Presidencia, lo que, en consecuencia, conlleva la ausencia presidencial, situación que la Constitución prohíbe, en el sentido de que no puede haber vacío de poder en la titularidad de la Presidencia. En cualquier caso, la ausencia es siempre una condición de hecho, cuya consecuencia jurídica es la falta presidencial, que puede ser temporal o absoluta.

La prohibición de ausencia material o en los hechos del titular de la Presidencia conduce al *noveno principio*: la falta temporal. Cada vez que se produce, en los hechos, una situación de no presencia, el titular de la Vicepresidencia asume automáticamente, sin necesidad de formalidad alguna, las atribuciones de la Presidencia. De allí el concepto de falta temporal que deriva del artículo 234 constitucional: toda situación de no presencia del titular de la Presidencia, como principio, traslada de pleno derecho y temporalmente la titularidad de las funciones de la Presidencia al titular de la Vicepresidencia. Por ello, el artículo 234 dispone que *"las faltas temporales del Presidente o Presidenta de la República serán suplidas por el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva".* El titular de la Vicepresidencia no tiene la opción de escoger si suplirá o no la falta temporal, ni esa suplencia se somete a formalidad alguna. Por el contrario, la falta procede de pleno derecho pues, según el octavo principio, la Presidencia no puede mantenerse sin titular.

Precisamente, el *décimo principio* es el límite temporal de la falta temporal, que deriva de la interpretación restrictiva de la excepción al precepto según la cual la Presidencia solo puede ser ejercida por el titular del mandato democrático. El titular de la Vicepresidencia no tiene origen democrático, pues es designado por la Presidencia (artículo 236.3). Por lo tanto, el ejercicio de las atribuciones de la Presidencia por parte de un funcionario no electo debe ser excepcional y, por ende, limitado en el tiempo. En el citado artículo 234, esta limitación temporal se traduce en dos reglas.

La *primera regla* es que la falta temporal solo puede extenderse hasta 90 días. La Constitución no aclara si se trata de días hábiles o de días consecutivos. En tanto el citado artículo es de interpretación restrictiva, debe interpretarse que el lapso se computa en días consecutivos.

La *segunda regla* establece que ese lapso puede ser prorrogado por la Asamblea Nacional por hasta noventa días. De esta regla se derivan dos consecuencias. La primera es que la Asamblea tiene la facultad discrecional de decidir si prorroga o no ese lapso, discrecionalidad que, en todo caso, no puede derivar en decisiones arbitrarias. En todo caso, solo puede haber una prórroga, lo que significa que, una vez agotada, se produce automáticamente la falta absoluta.

La *tercera y última* regla es que *"si una falta temporal se prolonga por más de noventa días consecutivos, la Asamblea Nacional decidirá por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta".* Por lo tanto, al vencimiento del primer lapso de noventa días, la Asamblea tiene la facultad de determinar si, conforme a las circunstancias de hecho, la falta es absoluta. En todo caso, esta regla solo aplica al primer lapso. Si ese lapso se prorroga, la Constitución no otorga a la Asamblea ningún poder de decisión, mucho menos para prorrogarlo por segunda vez. Por el contrario, vencida la segunda prórroga, se produce la falta absoluta.

Esta consecuencia es coherente con la excepcionalidad que reviste el ejercicio de la Presidencia por quien no es presidente electo, situación que, bajo el régimen de la falta temporal, solo puede extenderse hasta por ciento ochenta días, si se acuerda la prórroga del primer lapso.

El *décimo primer principio* establece que, en los casos previstos en la Constitución, la falta temporal deriva en una falta absoluta. La falta absoluta extingue el mandato presidencial en los términos del artículo 233 de la Constitución, por lo cual debe interpretarse de manera restrictiva. Esto implica que toda situación de ausencia debe resolverse en el marco de la falta temporal, salvo que la Constitución permita declarar la falta absoluta y, por ende, dar por terminado el mandato presidencial.

La falta absoluta puede ser consecuencia de la extensión temporal de la falta temporal. Repasamos los dos supuestos en los que la Constitución regula expresamente este supuesto en el artículo 234 constitucional: *(i)* cuando la falta temporal se extiende por noventa días y la Asamblea Nacional no prorroga el lapso, o *(ii)* cuando, habiendo habido decisión expresa de prórroga, la falta temporal se extiende por otros noventa días. En el primer caso, como vimos, la Asamblea tiene el poder de decidir si prorroga el lapso o si declara la falta absoluta. Pero, prorrogado el lapso, la Asamblea ya no tiene facultad alguna: la falta es absoluta[5].

De ello deriva el *décimo segundo principio*: la falta temporal no puede extenderse indefinidamente, pues la Presidencia no puede ser ejercida por quien no cuenta con un mandato democrático. Quien ejerce las funciones de la Presidencia en Venezuela, pero sin mandato democrático, solo puede mantenerse por un tiempo limitado, que es el máximo de la falta temporal. Agotado ese lapso, de pleno derecho, se genera una falta absoluta en la Presidencia.

El décimo tercer principio es la declaratoria de falta absoluta. De acuerdo con el artículo 233, *"serán faltas absolutas del Presidente o Presidenta de la República: su muerte, su renuncia, o su destitución decretada por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, su incapacidad física o mental permanente certificada por una junta médica designada por el Tribunal Supremo de Justicia y con aprobación de la Asamblea Nacional, el abandono del cargo, declarado como tal por la Asamblea Nacional, así como la revocación popular de su mandato"*. Todos estos supuestos regulan la situación de ausencia del titular de la Presiden-

---

[5] En similar sentido, vid.: Brewer-Carías, Allan, "Aportes para la reinstitucionalización del estado democrático de derecho y la necesaria depuración normativa". Ensayo de identificación de algunas de las leyes con las cuales se demolió el estado democrático durante los últimos veinte años y que deberán derogarse o modificar.

cia, que se califica directamente como falta absoluta, sin necesidad de agotar previamente el régimen de faltas temporales. Sin embargo, además de estos supuestos, el artículo 234, como vimos, regula otros supuestos de falta absoluta.

En resumen, la ausencia presidencial puede dar lugar a la falta absoluta en tres escenarios.

En el *primer escenario*, ante la ausencia del presidente, la Asamblea Nacional puede decidir declarar la falta absoluta si existen razones sólidas para considerar que, de acuerdo con las circunstancias del caso, la ausencia no puede resolverse en un plazo de noventa días. Tal puede ser el caso, por ejemplo, del abandono de la Presidencia que, voluntario o forzoso que sea, produce una falta que no puede remediarse en un plazo de noventa días. En estos casos, no se justifica acudir al régimen de la falta temporal. Este escenario es la excepción al principio según el cual toda ausencia da lugar a la falta temporal y, por ende, requiere una decisión expresa de la Asamblea. Pero mientras se adopta esa decisión, el titular de la Vicepresidencia debe encargarse de la Presidencia hasta tanto se declare y se resuelva la falta absoluta mediante elección.

En el *segundo escenario*, la Asamblea decide no declarar la falta absoluta bajo los supuestos del artículo 233, lo que implica la continuidad de la falta temporal por hasta noventa días. Este es el principio bajo el cual debe suplirse toda ausencia. Al término de ese lapso, la Asamblea puede decidir declarar la falta absoluta cuando considera que la prórroga de la falta temporal no solucionará la situación de ausencia.

En el *tercer y último escenario*, si la Asamblea decide prorrogar la falta temporal, al término del segundo lapso de noventa días se producirá, de pleno derecho, la falta absoluta.

Este régimen constitucional rige en caso de ausencia temporal del presidente electo que ya ha asumido el cargo. El segundo párrafo del artículo 233 trata sobre la falta absoluta, que se produce cuando quien fue electo se encuentra en ausencia definitiva antes de tomar posesión. En estos casos, la falta la suplirá el titular de la Presidencia de la Asamblea Nacional hasta la toma de posesión del nuevo presidente electo (siendo que la elección debe realizarse dentro de los treinta días siguientes a la falta). Esta es la norma bajo la cual, ante el repudio de la condición de Nicolás Maduro como presidente electo en las elecciones presidenciales de 2018, el presidente de la Asamblea Nacional asumió el título de presidente encargado hasta la convocatoria de elecciones, que nunca se realizó. Así, las elecciones presidenciales de 2024 no remedaron el vacío constitucional en la Presidencia, pues su resultado fue desconocido, lo que derivó en la continuación de la usurpación de la Presidencia, como ha reconocido el Gobierno de Estados Unidos, según veremos luego[6].

Por último, el *décimo cuarto* principio establece el deber de convocar elecciones en un plazo de treinta días cuando la falta absoluta se materializa en los cuatro primeros años del mandato, de acuerdo con el artículo 233, o en el supuesto especial previsto en el segundo párrafo. Cuando la falta absoluta se materializa luego del cuarto año del mandato, el titular de la Vicepresidencia completará el período, lo cual constituye una excepción al principio según el cual la Presidencia no puede ser ejercida por quien no es presidente electo. Por supuesto, esta excepción no se aplica cuando se contraviene el régimen constitucional de las faltas con la intención de eludir el deber de convocar elecciones.

Una vez convocadas las elecciones, y hasta la toma de posesión del presidente electo, el titular de la Vicepresidencia se encargará de la Presidencia de la República. Esto implica, por ende, que el titular de la Vicepresidencia puede ejercer las funciones de la Presidencia más

---

[6] Hernández G., José Ignacio, *La defensa judicial frente a la deuda legada de Chávez y Maduro (2019-2020),* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2019, pp. 95 y ss.

allá de los plazos de la falta temporal, solo mientras el presidente electo asume la Presidencia, en el lapso ya comentado.

De estos catorce principios, y a modo de conclusión, resaltamos que la Constitución regula la situación de ausencia o no presencia de la Presidencia del titular de la Presidencia en dos únicas instituciones: la falta temporal y la falta absoluta. No hay, así, un tercer género. Por el contrario, como explicamos, toda ausencia es, automáticamente, una falta temporal. En los tres casos señalados, la ausencia genera una falta temporal y el deber de convocar elecciones.

II. ANÁLISIS DE LA AUSENCIA PRESIDENCIAL A PARTIR DEL 3 DE ENERO Y DEL INTENTO DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE MODIFICAR EL RÉGIMEN DE LAS FALTAS

La extracción de Nicolás Maduro el 3 de enero de 2026, en los hechos, generó una ausencia de quien ostentaba la Presidencia. Esta ausencia es una situación de hecho: Maduro, desde el 3 de enero, no ejerce las atribuciones de la Presidencia, no solo por no estar en Venezuela, sino también por estar detenido en la Corte del Distrito Sur de Nueva York en el marco del proceso penal seguido en su contra por el Gobierno de Estados Unidos[7]. Esta ausencia es un hecho notorio y comunicacional que no requiere prueba.

Antes de avanzar en el análisis de las consecuencias de ese hecho, debemos insistir en la advertencia ya formulada: Nicolás Maduro no cuenta con un mandato democrático, pues no fue elegido de manera libre y justa. Por el contrario, Maduro usurpa la Presidencia en el período iniciado el 10 de enero de 2025, como parte de los abusos que llevaron a desconocer los resultados de la elección presidencial de 2024, tal como ha concluido el Gobierno de Estados Unidos, como analizaremos a continuación. Con lo cual, su ausencia a partir del 3 de enero no puede derivar en falta temporal o absoluta según el marco constitucional, pues dicho marco aplica a la falta del presidente electo. Por lo tanto, los hechos del 3 de enero no alteran la situación de usurpación de la Presidencia.

En especial, Delcy Rodríguez, quien ostentaba el cargo de vicepresidenta, no puede suplir la falta, pues su designación por Maduro forma parte de la usurpación de la Presidencia de la República. Esto quiere decir que el ejercicio de las funciones de la Presidencia por Rodríguez, en el fondo, no es más que la continuación de la usurpación de la Presidencia iniciada el 10 de enero de 2025.

Sin embargo, asumamos, como hipótesis, que los hechos del 3 de enero implican la ausencia de quien, conforme a la Constitución, ejercía la Presidencia. En esta hipótesis, corresponde analizar si esa ausencia debe considerarse una falta y, según los casos, si es temporal o absoluta.

En nuestra opinión, la ausencia provocada por la extracción de Nicolás Maduro era, desde el mismo 3 de enero de 2026, una falta absoluta, pues no podía ser remediada en un plazo de noventa días. Por el contrario, Maduro está siendo sometido a un proceso penal ante la Corte del Distrito Sur de Nueva York que, para el mismo 3 de enero, era evidente que se extendería más allá del lapso de la falta temporal, como en efecto sucedió.

---

[7] *United States v. Maduro Moros*, No. 1:11-cr-00205 (AKH) (S.D.N.Y. superseding indictment unsealed Jan. 3, 2026).

Esta ausencia, en todo caso, fue consecuencia de un acto extraordinario que, más allá de su legalidad en el Derecho internacional público[8], supone una situación no prevista expresamente en la Constitución. Por ello, estimamos que, conforme al artículo 233, la Asamblea Nacional ha debido acordar el abandono del cargo y, por ende, declarar la falta absoluta. Este abandono no fue voluntario, sino forzado, como resultado de un acto de fuerza. Pero, desde la Constitución, lo relevante es que la ausencia presidencial desde el 3 de enero generó una situación que debió ser tratada conforme al régimen de la falta absoluta.

Pero ello no sucedió, pues dicha falta no fue declarada. Por lo tanto, desde el 3 de enero de 2026 se produjo una falta temporal, que fue suplida de pleno derecho por el titular de la Vicepresidencia por un lapso de noventa días, es decir, hasta el 3 de abril de 2026 (contando el 4 de enero como el primer día de la falta). Para ello, como explicamos, no hacía falta cumplir ninguna formalidad ni contar con el consentimiento del vicepresidente.

Ese lapso venció y la Asamblea no adoptó ninguna de las dos decisiones que, conforme a la Constitución, debió adoptar: declarar la falta absoluta o prorrogar el lapso. Una posible interpretación es considerar que, al no haber mediado prórroga expresa, la falta temporal venció y, automáticamente, pasó a ser falta absoluta, a partir del 3 de abril. Otra interpretación, sostenida por Allan R. Brewer-Carías, es que, en tanto la declaratoria de falta absoluta luego del vencimiento del lapso de la falta temporal debe ser expresa, la falta de pronunciamiento de la Asamblea implica la extensión, por una sola vez, del lapso de noventa días[9]. El 4 de abril fue el primer lapso de esta prórroga tácita, que venció el 2 de julio, y a partir del día 3 se produjo la falta absoluta. Como no puede haber una segunda prórroga, ese día venció el lapso máximo de la falta temporal, lo que generó la falta absoluta.

En la práctica, no es relevante determinar cuál es la interpretación que permite determinar cuándo se produjo la falta absoluta, ya sea el 3 de enero, el 3 de abril o el 2 de julio, pues todos esos lapsos vencieron. Luego, sin duda, para el 3 de julio ya se había producido la falta absoluta y, por ende, el deber de convocar elecciones. El ejercicio de las facultades de la Presidencia por el vicepresidente, más allá de ese límite temporal, constituye, por ende, un caso de usurpación de la Presidencia.

Para intentar eludir esa consecuencia, el mismo 3 de enero de 2026, quien detenta el cargo de vicepresidenta anunció la solicitud de una consulta a la Sala Constitucional, que ese mismo día emitió una decisión que no cumple con ninguno de los extremos formales para ser considerada sentencia. Tampoco el documento emitido ese día fue el resultado de un proceso. Más bien, se trató de un comunicado de oficio, lo cual aporta suficientes elementos de convicción como para concluir que, en realidad, nos encontramos ante un caso de constitucionalismo abusivo[10] con el propósito de evitar la aplicación del régimen de las faltas.

Para cumplir este propósito, el documento, fechado el 3 de enero de 2026, califica la detención y la extracción de Nicolás Maduro como un ataque y un secuestro perpetrados por fuerzas militares extranjeras, lo que hace temporalmente imposible que ejerza la Presidencia.

---

8 Véase, por ejemplo: Jack Goldsmith, "Sobre la legalidad de la invasión de Venezuela", 3 de enero de 2026, consultado en: https://www.execfunctions.org/p/on-the-legality-of-the-venezuela?utm_campaign=post-expanded-share&utm_medium=web&triedRedirect=true.

9 Vid.: Brewer-Carías, Allan, "Término de la suplencia por parte de la vicepresidenta ejecutiva, Delcy Rodríguez, de la falta temporal o ausencia forzosa de Nicolás Maduro, convertida en falta absoluta a partir del 3 de julio de 2026, en medio de los esfuerzos por reconstruir un país devastado por el trágico terremoto del 24 de junio de 2026, que, además, puso en evidencia la desaparición del Estado, y que solo puede salir adelante con un gobierno de transición democrática", Nueva York, 3 de julio de 2026.

10 David Landau, "Abusive Constitutionalism" en *U.C. Davis Law Review nº 47-1*, 2013 pp, 189 y ss.

Esta conclusión es, en los hechos, correcta: desde el 3 de enero Maduro no puede ejercer las atribuciones de la Presidencia, lo que genera, por ende, una ausencia que solo podía ser tratada de dos maneras: como falta temporal o como falta absoluta.

Pero a partir de la calificación de la ausencia como resultado de una *"agresión militar extranjera"*, la Sala Constitucional concluyó que se configuró *"una situación excepcional, atípica y de fuerza mayor no prevista literalmente en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, generando una situación que requiere certeza constitucional debido a la máxima gravedad que amenaza la estabilidad del Estado, la seguridad de la Nación y la efectividad del ordenamiento jurídico"*. Esta conclusión es errada. Aun admitiendo que la así llamada agresión no está expresamente prevista en la Constitución, su tratamiento debe enmarcarse en el régimen de las faltas, que sí está previsto, con el propósito último de mantener la continuidad en el ejercicio de las atribuciones de la Presidencia.

Pero la Sala tomó la llamada agresión para crear una tercera categoría de falta: *"ausencia forzada"*. Al tratarse, supuestamente, de un caso distinto a la ausencia, el documento comentado adoptó una solución *ad hoc*: ordenó a la vicepresidenta Delcy Rodríguez asumir el rol de presidenta en funciones para garantizar la *"continuidad del Estado", basada en la llamada "continuidad constitucional y administrativa"*. Esta medida fue adoptada *"sin que ello implique decidir de fondo sobre la calificación jurídica definitiva de la falta presidencial (temporal o absoluta), ni sustituir las competencias de otros órganos del Estado para realizar dicha calificación en procedimientos posteriores"*. Como bien ha concluido Allan R. Brewer-Carías, la Sala Constitucional no tenía necesidad alguna de *"interpretar" las normas para concluir en lo obvio, que se trataba de una falta temporal por "ausencia forzosa" del Presidente de la República que debía suplir la Vicepresidenta Ejecutiva. Y, en definitiva, eso, y no otra cosa, fue lo que hizo la Sala, cuando estimó que existían "elementos que indican la configuración de una situación de imposibilidad del Presidente, contemplada genéricamente en el artículo 234 de la Constitución," es decir, la norma que regula la falta temporal del Presidente"*[11].

En efecto, la Sala Constitucional quiso eludir la aplicación del régimen de las faltas, creando una supuesta categoría especial, la ausencia forzosa, que se suple por decisión propia de la Sala, pero no en función del artículo 234 de la Constitución. Ese propósito es claramente abusivo, pues su intención es violar los principios ya señalados del régimen de la ausencia, en especial, la prohibición del ejercicio de la Presidencia por quien no cuenta con mandato democrático más allá de los plazos definidos en la norma.

Pero esta interpretación abusiva, adoptada, sin duda, de manera improvisada, no logró su propósito. Así, la propia decisión señala que la ausencia forzosa *"configura un supuesto de imposibilidad material y temporal para el ejercicio"* de las funciones de la Presidencia, lo que implica reconocer que, desde el 3 de enero, existe una situación de ausencia. La decisión de la Sala ordenó a la vicepresidenta ejercer las funciones de la Presidencia, pero no determinó si dicha ausencia era temporal o absoluta. Esto ha debido generar un debate en el seno de la Asamblea Nacional, a la que le correspondía calificar esa ausencia, como ya vimos, e incluso declarar la falta absoluta desde el 3 de enero. En tanto esa calificación no se dio, la vicepresidenta asumió las atribuciones de la Presidencia en régimen de falta temporal, por no más de noventa días, prorrogables por decisión de la Asamblea, que, sin embargo, y de nue-

---

[11] Brewer-Carías, Allan, Brewer-Carías, Allan, "Término de la suplencia por parte de la vicepresidenta ejecutiva, Delcy Rodríguez, de la falta temporal o ausencia forzosa de Nicolás Maduro, convertida en falta absoluta a partir del 3 de julio de 2026, en medio de los esfuerzos por reconstruir un país devastado por el trágico terremoto del 24 de junio de 2026, que, además, puso en evidencia la desaparición del Estado, y que solo puede salir adelante con un gobierno de transición democrática", *cit*.

vo, eludió pronunciarse. Incluso aceptando la tesis de la prórroga tácita, la suplencia ordenada por la Sala Constitucional cesó el 2 de julio, último día del segundo plazo de noventa días. En cualquier escenario, y sin necesidad de calificación alguna, para el 3 de julio se produjo, *ope legis*, la falta temporal.

Lo que nunca afirmó la Sala, ni habría podido hacerlo, era que la ausencia forzosa podía derivar en el ejercicio de las atribuciones de la Presidencia por el vicepresidente sin límite temporal, pues ese límite opera de forma automática. En el mejor de los casos, desde el 3 de julio de 2026 se produjo la falta absoluta que genera el deber de convocar elecciones en un plazo de treinta días. El ejercicio de las atribuciones de la Presidencia fuera de ese lapso constituye, de nuevo, un caso de usurpación de funciones, asumiendo que Nicolás Maduro contaba con un mandato democrático (lo cual no es el caso).

III. EL RECONOCIMIENTO DE DELCY RODRÍGUEZ COMO JEFE DE ESTADO POR EL GOBIERNO DE ESTADOS UNIDOS Y SUS IMPLICACIONES CONSTITUCIONALES EN VENEZUELA

En paralelo a la situación constitucional de la Presidencia en Venezuela, el Gobierno de Estados Unidos decidió cambiar su política de reconocimiento y declarar que Delcy Rodríguez era la única Jefa de Estado de Venezuela reconocida en Estados Unidos. Para explicar las implicaciones de esa declaración, debemos repasar lo que hemos expuesto en otro lugar sobre el reconocimiento de gobiernos extranjeros en Estados Unidos[12].

Aunque, desde el Derecho internacional público el reconocimiento se otorga al Estado como sujeto de Derecho, razones prácticas pueden motivar al Gobierno de Estados Unidos a declarar o aclarar quién tiene la autoridad para representar a Estados extranjeros en su territorio. Esta representación corresponde a la organización política que se considera como el Gobierno del Estado extranjero. En tanto que el reconocimiento para ejercer esa representación forma parte de la política exterior, en el Derecho constitucional de Estados Unidos, el reconocimiento de Gobiernos extranjeros es una atribución privativa de la Presidencia[13].

Desde el 23 de enero de 2019, la política de reconocimiento del Gobierno de Venezuela en Estados Unidos se basó en dos principios. El primero fue la ilegitimidad de Nicolás Maduro como presidente. La segunda fue el reconocimiento, por parte de la cuarta legislatura de la Asamblea Nacional, de esta como la única y última autoridad electa en Venezuela. Bajo el artículo 233 de la Constitución de Venezuela, esto llevó a reconocer al presidente de la Asamblea Nacional como presidente encargado hasta 2022. A partir de ese año, y debido a la decisión de la Asamblea Nacional de eliminar el cargo de presidente encargado, la representación recayó en la Asamblea[14].

Esta política se mantuvo al inicio de la presidencia de Donald J. Trump, en 2025. En efecto, en la declaración de interés presentada por el Departamento de Justicia el 29 de agosto de 2025 en el caso *Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA), PDVSA Petróleo, S.A. y PDV Holding, Inc. vs. MUFG Union Bank, N.A. y GLAS Americas LLC*, ante la Corte del Distrito Sur de Nueva York, la Presidencia de Estados Unidos fijó su posición sobre el reconocimiento del Gobierno de Venezuela. Esta declaración fue presentada por invitación de la Corte, en tanto el fondo del caso requería conocer la posición del Gobierno de Estados Unidos sobre

---

12 Hernández G., José Ignacio, *La defensa judicial frente a la deuda legada de Chávez y Maduro (2019-2020), cit.*, pp. 95 y ss.

13 Zivotofsky ex rel. Zivotofsky v. Kerry, 576 U.S. 1, 11 (2015).

14 Aguiar, Asdrúbal y Brewer-Carías, Allan, *El final del encargado de la presidencia y el gobierno parlamentario en Venezuela,* IDEA-Editorial Jurídica Venezolana, Panamá, 2023.

los acuerdos de la Asamblea Nacional que habían cuestionado la validez de los bonos PDVSA 2020[15]. Reiterando la declaración de interés presentada en 2020, el Departamento de Justicia expresó *"su reconocimiento y firme respaldo a la Asamblea Nacional de 2015 de Venezuela como el gobierno de Venezuela"*, precisando que esta *"es el único gobierno de Venezuela elegido debidamente por el pueblo venezolano"*[16]. Esta comunicación del Departamento de Justicia fue acompañada de la carta del Departamento de Estado de los Estados Unidos (Oficina de Asuntos del Hemisferio Occidental) de fecha 29 de agosto de 2025, firmada por el embajador Michael G. Kozak. En esa comunicación se reiteró la posición oficial del Departamento de Estado sobre el Gobierno de Venezuela:

*"*Nicolás Maduro y su camarilla de asociados corruptos han devastado la economía de Venezuela, han infligido graves violaciones de derechos humanos a ciudadanos inocentes y han explotado y dilapidado los activos del pueblo venezolano, incluida Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA)*"*.

Asimismo, se ratificó la posición oficial en torno a las elecciones presidenciales de 2024:

> *"*El 28 de julio de 2024, más de doce millones de venezolanos acudieron a las urnas para participar en elecciones presidenciales que ofrecían la esperanza de una Venezuela más libre, democrática y próspera. Sin dejarse intimidar por la desinformación, las amenazas y la violencia, estos valientes ciudadanos votaron abrumadoramente a favor del candidato opositor Edmundo González Urrutia. Sin embargo, en abierto desafío a la voluntad popular, Nicolás Maduro se declaró falsa e infundadamente ganador de la elección y desató una campaña de terror y represión con la que él y sus asociados esperan, equivocadamente, quebrar la voluntad del pueblo venezolano*"*.

Esto es: que, más allá del cuestionamiento de la proclamación de Nicolás Maduro como presidente en las elecciones de 2018, el Departamento de Estado ratificó el desconocimiento de Maduro como presidente electo en los comicios de 2024. Además de ese repudio, el Departamento de Estado ratificó la posición de Estados Unidos en cuanto a la naturaleza criminal del Gobierno de Maduro, lo que, sin duda, jugó un papel relevante en su acusación criminal:

> *"*La conducta corrupta, criminal y opresiva de Nicolás Maduro no se ha visto contenida por las fronteras de Venezuela. Maduro ha cultivado vínculos con los adversarios más comprometidos de nuestra nación, ha desestabilizado a los Estados vecinos mediante la exportación de narcóticos y la violencia, y ha generado una crisis de refugiados que hoy es la mayor de la historia del continente americano. Más del 20 % de la población de Venezuela ha huido del país, lo que impone cargas graves a Colombia, Perú, Ecuador y Estados Unidos, entre otras naciones. Todas estas acciones amenazan directamente la seguridad, la prosperidad y los intereses de política exterior de nuestra nación, así como el bienestar de millones de personas en todo nuestro hemisferio. En consecuencia, los Estados Unidos han impuesto sanciones a Maduro y a quienes facilitan su conducta maligna, en virtud de diversas órdenes ejecutivas que datan de 2015*"*.

Como resultado de este repudio, el Departamento de Estado ratificó el reconocimiento de la Asamblea Nacional electa en 2015:

> *"*Maduro no representa al pueblo venezolano. Como se explicó en nuestra presentación anterior ante la Corte, desde el 23 de enero de 2019 los Estados Unidos no han reconocido a Maduro ni a sus asociados como el gobierno de Venezuela. La Asamblea Nacional electa en

---

15 Statement of Interest of the United States of America, Petróleos de Venezuela, S.A. v. MUFG Union Bank, N.A., No. 19-cv-10023 (S.D.N.Y. 29 de agosto de 2025), ECF No. 393, en 1 (citando Dkt. Nos. 390, 392).

16 Íd. en 2.

> 2015 fue y sigue siendo la única institución pública elegida democráticamente en Venezuela. Aunque el liderazgo de la Asamblea Nacional de 2015 ha cambiado desde la última vez que presentamos nuestra posición ante la Corte, los Estados Unidos reconocen a la Asamblea Nacional de 2015 como el gobierno de Venezuela. En consecuencia, consideramos que las posiciones de la Asamblea Nacional de 2015 sobre cuestiones de derecho venezolano merecen la misma consideración respetuosa que se debe a las declaraciones de cualquier gobierno extranjero respecto de su propio derecho interno*"*.

Esta posición fue ratificada ante la Corte del Distrito de Columbia mediante la declaración de interés del 26 de septiembre de 2025, presentada en el caso *Fernando Fraiz Trapote et al. vs. República Bolivariana de Venezuela"*[17]. A invitación de la Corte, el Departamento de Justicia tuvo que aclarar cuál es el Gobierno de Venezuela reconocido por Estados Unidos. De nuevo, el Departamento aclaró que *"Estados Unidos reconoce a la Asamblea Nacional de 2015 como el Gobierno de Venezuela"*, lo que implica que Maduro *"no es un funcionario de gobierno"*. Esta conclusión se afirmó con base en la ya citada carta del embajador Kozak, así como en diversas declaraciones del Secretario de Estado Marco Rubio según las cuales Maduro *"no es un funcionario de gobierno"* ni *"el Presidente de Venezuela"*, y *"su régimen no es el gobierno legítimo"*[18].

La política de reconocimiento cambió luego del 3 de enero de 2026, pues se reconoció a la vicepresidenta, Delcy Rodríguez, como Jefa de Estado. Sin embargo, este cambio de política se basó en el repudio del Gobierno de Nicolás Maduro, no solo por su ilegitimidad, sino también por su vinculación con acciones calificadas de criminales. El Departamento de Justicia fijó este cambio de posición ante la Corte del Distrito Sur de Nueva York mediante comunicación del 11 de marzo de 2026, presentada en los casos consolidados *Stansell et al. vs. FARC et al., Pescatore et al. vs. Palmera Pineda et al., In re Claims Against the Valero-Petrocedeño Account y Osio et al. vs. Maduro Moros et al*[19]. Una vez más, la Corte había pedido aclarar quién era el Gobierno de Venezuela reconocido, pero esta vez, la respuesta afirmó el reconocimiento de Rodríguez. Para ello, el Departamento de Justicia se basó en las razones expuestas en la carta del embajador Kozak, fechada el 10 de marzo de 2026.

En esa carta, el Departamento de Estado recordó que a Asamblea Nacional de 2015 declaró la vacancia presidencial el 23 de enero de 2019 y que ese mismo día el Presidente Trump reconoció a Juan Guaidó *"como Presidente Interino de Venezuela"*, y que, tras la remoción de Guaidó en diciembre de 2022, el Departamento de Estado afirmó el 3 de enero de 2023 que *"los Estados Unidos continúan reconociendo a la Asamblea Nacional de 2015 [...] como la última institución democrática que subsiste en Venezuela"*. La carta reafirma que el no reconocimiento de Maduro *"continúa vigente hasta la fecha"*, calificándolo de *"narcoterrorista imputado que espera juicio ante un tribunal federal"*[20].

No obstante, el embajador Kozak advierte que *"el 5 de marzo de 2026, Estados Unidos emitió una declaración anunciando la normalización de las relaciones con Venezuela bajo la*

---

17 Statement of Interest of the United States of America, Fernando Fraiz Trapote, et al. v. Bolivarian Republic of Venezuela, No. 1:23-cv-02118-LLA (D.D.C. 26 de septiembre de 2025), ECF No. 57 ("SOI Fraiz Trapote"), en 1 (citando ECF No. 49 (Order) en 2).

18 Íd. en 3 (citando declaraciones del Secretario de Estado Marco Rubio de 12 de agosto y 27 de julio de 2025).

19 Carta del Fiscal Auxiliar Samuel Dolinger a la Jueza Magistrada Sarah Netburn (11 de marzo de 2026) ("Carta Dolinger"), Stansell et al. v. FARC et al., 16 Misc. 405 (LGS) (SN); Pescatore et al. v. Palmera Pineda et al., 18 Misc. 545 (LGS) (SN); In re Claims Against the Valero-Petrocedeño Account, 20 Misc. 249 (LGS) (SN); Osio et al. v. Maduro Moros et al., 25 Misc. 390 (LGS) (SN) (S.D.N.Y.), ECF No. 192.

20 Íd. en 1-2.

presidenta interina Delcy Rodríguez", y el presidente Trump señaló que *"esta semana hemos reconocido formalmente al gobierno venezolano [bajo Delcy Rodríguez]"*, agregando: *"en efecto, los hemos reconocido legalmente"*[21]. La carta precisa que, *"a fin de facilitar la transición, los Estados Unidos reconocen a Delcy Rodríguez como la única Jefa de Estado, facultada para actuar en nombre de Venezuela"*, dentro de *"un proceso escalonado que cree las condiciones para una transición pacífica hacia un gobierno elegido democráticamente"*, aclarando que el Departamento de Estado *"continuará examinando de cerca las transacciones con las autoridades interinas"*[22].

Como se observa, el reconocimiento de Delcy Rodríguez como presidente interino o encargado de Venezuela no se basa en su legitimidad democrática. Todo lo contrario, ese reconocimiento parte del repudio a Maduro como presidente electo. Este repudio se extiende a todo el Gobierno de Maduro que se instaló el 10 de enero de 2025, luego de desconocer el resultado de las elecciones presidenciales de 2024, como también lo acotó el Departamento de Estado. Tanto es así que el reconocimiento de Rodríguez se realizó de manera condicionada, en la medida en que ello es necesario para implementar las políticas de Estados Unidos hacia Venezuela y que deben llevar a la elección de un Gobierno democrático.

Esta posición fue reiterada en posteriores declaraciones del Gobierno de Estados Unidos, que sostienen que la Asamblea Nacional de 2015 es la última y única autoridad electa en Venezuela. Así, el 22 de abril de 2026, el embajador Michael G. Kozak, Subsecretario de Estado para Asuntos del Hemisferio Occidental del Departamento de Estado, se reunió en Washington con Dinorah Figuera, presidenta de la Asamblea Nacional electa en 2015, para *"analizar mecanismos que impulsen una transición política e institucional estable" en Venezuela"*[23].

Casi dos meses después, el 18 de junio de 2026, la diputada Figuera regresó a Caracas para reunirse con John Barrett, encargado de negocios de Estados Unidos en Venezuela, y con Jorge Rodríguez, presidente de la Asamblea Nacional que inició funciones en 2026. Ese mismo día, el vocero del Departamento de Estado, Thomas Pigott, emitió el comunicado oficial en el que reitera el reconocimiento de la Asamblea Nacional de 2015[24]:

*"*Estados Unidos apoya este diálogo liderado por la Asamblea Nacional de 2015, la última entidad democráticamente elegida reconocida internacionalmente en Venezuela, y por el Gobierno Interino. Este es un primer paso en lo que será un proceso reflexivo para asegurar una sociedad venezolana libre y abierta*"*.

Esta declaración confirma, por un lado, que el Gobierno de Maduro, instalado el 10 de enero de 2025, incluido su vicepresidente, no es considerado una autoridad democráticamente electa. Tampoco la Asamblea Nacional -la sexta legislatura-, instalada el 5 de enero de 2026, tiene dicha condición. Por el contrario, la cuarta legislatura, instalada el 5 de enero de 2016, es considerada la única y última autoridad electa reconocida internacionalmente.

El desconocimiento de Nicolás Maduro por el Gobierno de Estados Unidos fue ratificado con ocasión de la modificación de la acusación en su contra, ante la Corte del Distrito Sur de Nueva York. En el párrafo tercero de esa acusación, de 3 de enero, se afirma:

---

21 Íd. en 2.

22 Íd.

23 "Michael Kozak y Dinorah Figuera evaluaron rutas para una transición democrática en Venezuela", Efecto Cocuyo, 22 de abril de 2026: https://efectococuyo.com/internacionales/michael-kozak-y-dinorah-figuera-evaluaron-rutas-para-una-transicion-democratica-en-venezuela/

24 Tomado de: https://www.state.gov/releases/office-of-the-spokesperson/2026/06/supporting-an-institutional-democratic-transition-in-venezuela

*"*NICOLÁS MADURO MOROS, el acusado, ahora dirige un gobierno corrupto e ilegítimo que, durante décadas, ha utilizado el poder gubernamental para proteger y promover actividades ilegales, incluido el tráfico de drogas*"*

Ese Gobierno no es otro que el instalado el 10 de enero de 2025. En el párrafo quinto de la acusación de reitera el repudio de Maduro como presidente electo:

*"*NICOLÁS MADURO MOROS, el acusado, ciudadano venezolano, fue anteriormente presidente de Venezuela, y ahora, habiendo permanecido en el poder a pesar de las derrotas en las recientes elecciones, es el gobernante de *facto* e ilegítimo del país*"*

Estas calificaciones jurídicas sobre Maduro fueron reiteradas por Jay Clayton, Fiscal ante la Corte, en un escrito de 13 de marzo de 2026, en el cual explicó la política de Estados Unidos de no permitir al Gobierno de Venezuela el uso de sus recursos para sufragar los gastos judiciales de Maduro y su esposa, en el marco de la política de sanciones gestionada por la Oficina de Control de Activos Extranjeros (OFAC) del Departamento del Tesoro. Así, se ratificó que:[25]

*"*Tras la declaración ilegítima de victoria de Maduro Moros en unas elecciones disputadas y cuestionadas internacionalmente en diciembre de 2018, Estados Unidos y más de 50 países se negaron a reconocer a Maduro Moros como jefe de Estado de Venezuela*"*

Esto explica por qué Maduro no podía invocar su condición de Presidente de Venezuela para exigir a la OFAC autorizar el uso de recursos del Gobierno de Venezuela para el pago de su defensa[26]:

> *"*ambos acusados también sabían con seguridad que el Gobierno de Estados Unidos no los consideraba como ocupantes de cargos legítimos dentro de Venezuela bajo la Constitución de ese país. En otras palabras, al menos desde la perspectiva del Gobierno de Estados Unidos, los acusados no tendrían derecho a ningún beneficio legítimo del Gobierno venezolano, ya que no eran funcionarios ni empleados legítimos de Venezuela. Esto es cierto independientemente de si los demandados creían ser los gobernantes legítimos de Venezuela. Dado que los demandados debían saber que el Gobierno de Estados Unidos los consideraba ilegítimos, no podían esperar razonablemente que Estados Unidos creara una excepción a un régimen de sanciones de aplicación general, cuyo propósito era forzar su salida del poder*"*.

Posteriormente, el 24 de abril de 2026, las partes llegaron a un acuerdo, según el cual OFAC autorizó al Gobierno de Venezuela a utilizar propiedades bloqueadas para el pago de la defensa legal, siempre y cuando se trate de fondos posteriores al 5 de marzo (cuando el presidente Trump aludió al reconocimiento de Rodríguez) y no incluyan fondos administrados bajo la orden ejecutiva nº 14.373. Esta autorización no modifica la posición del Gobierno de Estados Unidos, que muy probablemente pasará a ser una defensa de fondo, en la medida en que Maduro invoque su inmunidad para ser enjuiciado como Jefe de Estado de Venezuela, argumento que el Gobierno de Estados Unidos rechazará, recordando que Maduro no fue considerado un presidente legítimo

La conclusión anterior permite precisar cuál es el impacto del reconocimiento de Delcy Rodríguez como presidenta interina o encargada por el Gobierno de Estados Unidos, desde la perspectiva constitucional de la Presidencia de Venezuela.

En *primer lugar*, el reconocimiento de Rodríguez responde a una situación de hecho: luego del 3 de enero de 2026, Rodríguez ejerce, en los hechos, las atribuciones de la Presidencia. Esto corresponde a la situación constitucional en Venezuela, pues como explicamos,

---

25 Página 14.

26 Página 25.

Rodríguez no ejerce las atribuciones de la Presidencia de acuerdo con la Constitución de 1999. Por lo tanto, su reconocimiento parte de admitir que su autoridad es *de facto*, es decir, no es una autoridad constitucional, ni mucho menos electa.

Esta conclusión, y en *segundo lugar*, es ratificada por el desconocimiento de Nicolás Maduro como presidente electo de Venezuela, desconocimiento reiterado en la propia comunicación en la que se anunció el reconocimiento *de facto* de Rodríguez. Por tanto, como el Gobierno de Nicolás Maduro, instalado el 10 de enero de 2025, no es reconocido por Estados Unidos como un Gobierno constitucional, Delcy Rodríguez tampoco es reconocida como vicepresidenta *de iure.* Esto confirma lo que explicamos antes: más allá del tratamiento de la ausencia presidencial en Venezuela desde el 3 de enero de 2026, no debe olvidarse que Maduro no es presidente electo para el período iniciado el 10 de enero de 2025.

En *tercer lugar*, la sexta legislatura de la Asamblea tampoco es reconocida como autoridad democrática, lo que implica que, para Estados Unidos, dicha legislatura es una autoridad *de facto*. Por el contrario, la cuarta legislatura es, expresamente, la *"última entidad democráticamente elegida"*, lo que explica el apoyo del Gobierno de Estados Unidos a avanzar en las negociaciones políticas que conduzcan a una nueva elección.

Precisamente, y en *cuarto lugar*, la propia calificación del Gobierno encabezado por Delcy Rodríguez como un *"*Gobierno Interino*"* y la insistencia en la necesidad de elegir a un gobierno democrático, coinciden con la conclusión derivada de la ausencia presidencial en Venezuela: es preciso efectuar elecciones presidenciales libres y justas.

Esto último, y en *quinto lugar,* no niega el reconocimiento a Edmundo González Urrutia como ganador de las elecciones presidenciales de 2025, según el Departamento de Estado. Pero, debido a que nunca fue proclamado presidente, se generó una situación de hecho: primero por la Presidencia de Maduro y ahora por la Presidencia interina de Rodríguez. La solución a esa Presidencia *de facto* es la elección presidencial.

En conclusión, el reconocimiento de Delcy Rodríguez como presidente encargada por el Gobierno de Estados Unidos no altera su situación bajo el Derecho Constitucional de Venezuela, pues constituye la usurpación de las atribuciones constitucionales de la Presidencia, debido a la situación de hecho consolidada el 3 de enero de 2026.

CONCLUSIONES

Tanto desde el punto de vista del Derecho Constitucional de Venezuela, como desde la perspectiva de la política oficial del Gobierno de Estados Unidos, puede concluirse que existe una situación de usurpación en el ejercicio de las facultades de la Presidencia de la República, o lo que es igual, ejercicio *de facto* de las facultades de la Presidencia.

Esta usurpación se remonta a la ilegitimidad de Nicolás Maduro como presidente electo desde el 10 de enero de 2019, reforzada por su ilegitimidad luego del 10 de enero de 2025, tras el desconocimiento del resultado de las elecciones presidenciales. Por ello, el Gobierno de Estados Unidos consideró al Gobierno instalado ese día un régimen *de facto* o ilegítimo; abarca a todo el Gobierno, incluyendo a quien fue designado como vicepresidente.

En todo caso, la ilegitimidad de Maduro se agravó por su ausencia forzada desde el 3 de enero de 2026. Incluso aplicando el marco constitucional de las faltas presidenciales, lo cierto es que, desde el 3 de julio de 2026, venció el plazo máximo dentro del cual, y de acuerdo con la Constitución, ha debido suplirse la ausencia de Maduro. La continuidad de la vicepresidenta en el ejercicio de las atribuciones de la Presidencia agrava, por ende, la situación de usurpación.

Esta situación no se ve afectada por la opinión que la Sala Constitucional emitió en un documento fechado el 3 de enero. Aun cuando el propósito de esa opinión era subvertir el marco de las faltas presidenciales, en la práctica, se limitó a reconocer que la ausencia de Maduro fue suplida desde el mismo día 3 por la vicepresidenta. Pero como se dijo, el plazo máximo para mantener esa situación era el 2 de julio[27].

El reconocimiento de Delcy Rodríguez como Jefa de Estado por el Gobierno de Estados Unidos ratifica tanto la ilegitimidad del Gobierno de Nicolás Maduro, del cual formaba parte, como la situación *de facto* de la Presidencia. Así, Rodríguez fue reconocida pues, *de facto*, ejerce las atribuciones de la Presidencia, con lo cual el reconocimiento facilita la ejecución de las políticas de Estados Unidos hacia Venezuela, que deben conducir a una elección. Esta consideración de su autoridad *de facto* es resultado del repudio a la autoridad constitucional de Maduro, repudio ratificado en la causa penal seguida en su contra ante la Corte del Distrito Sur de Nueva York. Como el Gobierno de Estados Unidos no consideró a Nicolás Maduro presidente constitucional para el período iniciado el 10 de enero de 2025[28], Delcy Rodríguez tampoco es considerada vicepresidenta constitucional.

En efecto, no tiene sentido asumir que Maduro era, al 3 de enero de 2026, presidente de facto de Venezuela, pero afirmar que Rodríguez es presidente encargado o interino de *iure*. Si Maduro era un presidente de facto, como el Gobierno de Estados Unidos lo ha reiterado, incluso recientemente, entonces, Rodríguez es también vicepresidente de facto, y por ende, presidente encargado o interino *de facto*. Por ello, el Gobierno de Estados Unidos ha señalado que esa situación de facto debe corregirse mediante una elección presidencial, que, por lo demás, es la solución prevista por la Constitución.

Sin embargo, en los hechos, no es posible organizar elecciones libres y justas en un plazo de treinta días, como, por lo demás, lo reconoce implícitamente el Gobierno de Estados Unidos. Antes de los dobletes sísmicos del 24 de junio de 2026, era necesario avanzar en una compleja reforma electoral para restablecer las condiciones de integridad electoral. Luego de los trágicos eventos del 24 de junio, el alcance de las reformas es aún mayor, lo que impide celebrar elecciones libres y justas en un plazo de treinta días. El resultado es una situación contradictoria: es necesario celebrar elecciones para poner fin a la situación *de facto* de la Presidencia, pero esa situación debe mantenerse mientras se organizan dichas elecciones.

La solución de la situación debe enmarcarse, como apunta Brewer-Carías, en los artículos 333 y 350 de la Constitución, esto es, en las acciones orientadas al restablecimiento del orden constitucional, las cuales requieren, cuando menos, convocar elecciones presidenciales libres y justas[29]. Esta solución es, además, importante para determinar la validez de los actos

---

27 De nuevo, asumiendo como hipótesis que la ausencia de Maduro fue la ausencia del presidente electo que debe ser suplida bajo el marco constitucional de las faltas presidenciales. Pero el problema de fondo es que Maduro no puede ser considerado presidente electo, como por lo demás ha concluido el Gobierno de Estados Unidos.

28 Ni tampoco para el período anterior. Por ello, en sus escritos ante la Corte, el fiscal ha señalado que Maduro "*fue anteriormente presidente de Venezuela*", lo que alude a su elección en 2013. Pero según esos escritos, Maduro permaneció "en el poder a pesar de las derrotas en las recientes elecciones", en relación con las elecciones de 2024. Por ello, Maduro era "*el gobernante de facto e ilegítimo del país*".

29 Brewer-Carías, Allan, Brewer-Carías, Allan, "Término de la suplencia por parte de la vicepresidenta ejecutiva, Delcy Rodríguez, de la falta temporal o ausencia forzosa de Nicolás Maduro, convertida en falta absoluta a partir del 3 de julio de 2026, en medio de los esfuerzos por reconstruir un país devastado por el trágico terremoto del 24 de junio de 2026, que, además, puso en evidencia la desaparición del Estado, y que solo puede salir adelante con un gobierno de transición democrática", cit.

y negocios jurídicos suscritos por el Gobierno *de facto* de Delcy Rodríguez desde el 3 de enero de 2026.

Aun cuando excede los límites del presente estudio, para explicar la solución a la situación *de facto*, a modo de conclusión general, conviene esbozar los lineamientos de dicha solución[30].

El fin último de las políticas orientadas al restablecimiento de la Constitución, en el marco de los artículos 333 y 350, es la convocatoria a elecciones presidenciales. Estas elecciones son, en todo caso, insuficientes para restablecer plenamente la Constitución, pero constituyen un paso indispensable. Por lo tanto, es necesario adoptar las reformas que restablezcan las condiciones de integridad electoral, en especial, tomando en cuenta los estándares interamericanos. Estas reformas deben ser parte de acuerdos políticos que han de incorporar a las representantes de la cuarta legislatura de la Asamblea Nacional, al ser reconocida como la última autoridad electa.

Mientras se implementan esas reformas y se organizan las elecciones, en el marco de los artículos citados debe constituirse un gobierno de transición. Como no será un gobierno electo, es necesario introducir mecanismos de gobernanza que impliquen una ruptura institucional respecto de lo que el Gobierno de Estados Unidos ha calificado como el régimen *de facto*. Esto implica incorporar a representantes de los partidos políticos, de la sociedad civil, de la academia e incluso de organismos internacionales. Esta gobernanza es tanto más necesaria luego de los eventos del 24 de junio, que requieren políticas humanitarias. La legitimidad constitucional de este gobierno no provendrá de su origen, sino del ejercicio de sus atribuciones, enmarcadas en los citados artículos 333 y 335 constitucionales, y además, en la Carta Democrática Interamericana.

Es importante considerar la posibilidad de aprobar una enmienda constitucional que establezca un marco jurídico para este gobierno y defina los aspectos clave del cronograma electoral y de la transición. Esta enmienda debería surgir de un amplio acuerdo político, lo que le otorgaría la legitimidad que actualmente le falta a la sexta legislatura. Aunque en medio de prácticas electorales cuestionables, podría ser factible organizar un referendo aprobatorio, siempre que se garanticen condiciones de transparencia e imparcialidad por parte del Poder Electoral. La aceptación popular de esta enmienda pondría fin a la situación *de facto* y sentaría las bases para la elección presidencial a corto plazo, alineándose con las políticas del Gobierno de Estados Unidos hacia Venezuela.

En conclusión, tanto desde el Derecho constitucional de Venezuela como desde la postura oficial del Gobierno de Estados Unidos, la Presidencia venezolana se encuentra en una situación *de hecho* que, desde un punto de vista técnico, implica la usurpación de funciones. Esto complica la gobernanza necesaria para implementar las políticas de Estados Unidos, especialmente tras los terremotos del 24 de junio. La solución definitiva a esta situación, de hecho, es la celebración de elecciones libres y justas, mientras se implementa el marco constitucional de la transición.

---

30 Retomando lo que hemos expuesto en "Venezuela: Is a democratic transition possible?'" *ConstitutionNet*, International IDEA, 22 January 2026, https://constitutionnet.org/news/ voices/venezuela-is-a-democratic-transition-possible

LA AUSENCIA O VACANCIA PRESIDENCIAL Y LA FORMA PARA SUPLIRLAS EN VENEZUELA. LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD COMO CAUSA DE AUSENCIA PRESIDENCIAL

Napoleón Goizueta Herrera
Abogado

Resumen: *Este Comentario tiene por objeto analizar los casos en los cuales se produce la falta temporal del Presidente de la República, considerando al supuesto de la ausencia forzosa del Presidente Nicolás Maduro como uno de ellos por causa de fuerza mayor, en cuyo caso, al agotarse el lapso previsto constitucionalmente para la reincorporación a su cargo, se ha debido pasar a la etapa de calificación definitiva de dicha ausencia, correspondiéndole a la Asamblea Nacional decidir "por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta."*

Palabras Clave: Presidente de la Republica. Falta Temporal; Presidente de la Republica. Falta Absoluta.

Abstract: *The purpose of this Commentary is to analyze the cases in which the temporary absence of the President of the Republic occurs, considering the case of the forced absence of President Nicolás Maduro as one of them due to force majeure, in which case, when the period provided for by the Constitution for reinstatement to his office has expired, it has been necessary to move on to the stage of definitive qualification of said absence, it being up to the National Assembly to decide "by a majority of its members whether it should be considered that there is an absolute absence*

Key words: *President of the Republic. Temporary absence; Presiwent of the republic. Absolute absence.*

I. LAS VICISITUDES DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DEL GOBIERNO POR EL PRESIDENTE O PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

Introducción

Comenzaremos estas breves reflexiones sobre las vicisitudes que pueden surgir durante el tiempo del período constitucional de la Presidencia de la República, en virtud de que como es obvio, en el ejercicio de la acción de gobierno, el Presidente o Presidenta de la República, no está exento en su accionar a experimentar ciertas contingencias que pudieran afectar el ejercicio de su cargo, bien en forma absoluta o permanente, o en forma temporal o transitoria, en vista de lo cual, se requiere de un mecanismo que evite la acefalía presidencial, en algunas de esas contingencias, que pueden ser el resultado de circunstancias atribuibles al propio Presidente o Presidenta, en otras ocasiones a causas ajenas a su persona, como el caso fortuito o la fuerza mayor, o al hecho de un tercero.

Y nos permitimos hacer este breve comentario. con motivo de los sucesos del tres de enero del presente año 2026, en que mediante una acción militar de un Actor Externo, el Presidente de la República de Venezuela Nicolás Maduro Moro, fue capturado y trasladado a

un país extranjero a los fines de someterlo a un juicio, (situación que en esta oportunidad no vamos a comentar), encontrándonos en presencia de una falta presidencial, en que ha surgido interrogantes, alguna de ellas trasmitidas por las redes sociales, relativas al tipo de falta que se ha producido y en cuanto cuál es el procedimiento para realizar la sustitución presidencial, todo ello a pesar de la claridad con que la normativa constitucional vigente ha regulado esta importante cuestión, porque la sociedad requiere de una orientación mediante criterios objetivos confiables, como lo podrían ser los emitidos por la Academia.

Creemos conveniente recordar que en nuestro país, el Poder Ejecutivo se ejerce por el Presidente o Presidenta de la República, así como también por el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, los Ministros y demás funcionarios que determine la Constitución y la ley (art. 225 CRBV); que el Presidente o Presidenta de la República es el jefe o jefa del Estado y del Ejecutivo Nacional en cuya condición dirige la acción del Gobierno (art. 226 CRBV), y que el período presidencial es de seis años (art. 230 CRBV); que el Vicepresidente o Vicepresidente Ejecutivo es una de las innovaciones incorporadas en el la vigente Constitución de 1999, en que podemos destacar, que no es un funcionario electo, sino un funcionario de libre nombramiento o remoción del Presidente o Presidenta de la República (art. 236.3 CRBV), siendo un órgano directo y colaborador inmediato del Presidente de la República (art. 238 CRBV), **teniendo entre sus atribuciones la de "suplir las faltas temporales del Presidente o presidenta de la República" (art. 239. 8 CRBV).**

II. QUE PREVÉ LA CONSTITUCIÓN VIGENTE SOBRE LAS FALTAS PRESIDENCIALES

Ahora bien, sobre estas interrogantes que acabamos de señalar, diremos que nuestro país ha previsto en la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV 1999), en forma clara y precisa todo lo atinente a las causas de ausencias o vacancias presidenciales, es por ello que con sobrada razón en la exposición de motivo, se afirma que *"*La sección primera de esta Capitulo II es nítida en lo referente a las faltas absolutas o temporales del Presidente de la República*"*.

Así tenemos que en el TITULO V DE LA ORGANIZACIÓN DEL PODER PUBLICO NACIONAL, nos encontramos con el Capítulo II Del Poder Ejecutivo Nacional, con una Sección Primera: Del Presidente o Presidenta de la República, en que fue incorporado la normativa que regula la ausencia Presidencial en los artículos 233 y 234, distinguiendo dos tipos de faltas, como lo son:

a) Una sobre las faltas absolutas del Presidente o Presidenta de la República (art. 233).

b) Y la otra sobre las faltas temporales del Presidente o Presidenta de la República.

Y a cada uno de ellos le dio un tratamiento adecuado a los fines de evitar confusiones y sobre todo cometer errores, teniendo presente que en la falta absoluta hay un señalamiento expreso de las causas, por lo cual generan pocos problemas de aplicación, en tanto que en las faltas temporales que son de corta duración, no existe este señalamiento por cuanto tienen como origen causas producto de circunstancias imprevista.

Creemos además conveniente señalar, que los efectos jurídicos derivados de estos dos tipos de ausencia presidencial son diferentes, así tenemos que en las faltas absolutas son extintivos y en las faltas temporales da lugar a la suplencia.

1. *Cuales son las causas de falta absoluta*

En el artículo 233 se estableció que las faltas absolutas del Presidente o Presidenta de la República son:

1. Su muerte.

2. Su renuncia.
3. La destitución decretada por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia.
4. Su incapacidad física o mental permanente certificada por una junta médica designada por el Tribunal Supremo de Justicia y con aprobación de la Asamblea Nacional.
5. El abandono del cargo, declarado como tal por la Asamblea Nacional,
6. La revocación popular de su mandato.
7. A estos seis supuestos que configuran la falta absoluta presidencial en forma expresa, nos vamos a permitir adicionarle un séptimo supuesto, como es el de la falta temporal que se prolongue más de 90 días consecutivos, y en su caso, así lo decide por mayoría la Asamblea Nacional, tal como se establece en el artículo 234 de la CRBV, que transcribiremos más adelante al referirnos a las faltas presidenciales temporales.

2. *Que son las faltas temporales*

Las faltas temporales que como lo acabamos de señalar, son las ausencias presidenciales de corta duración en el tiempo, vale decir, son transitorias y que deben ser suplidas de inmediato debido a que la Presidencia de la República no puede quedar acéfala y están contemplas en el artículo 234 de la CRBV, que establece.

Artículo 234. Las faltas temporales del Presidente o Presidenta de la República serán suplidas por el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva hasta por noventa días, prorrogables por decisión de la Asamblea Nacional por noventa días más.

Si una falta temporal se prolonga por más de noventa días consecutivos, la Asamblea Nacional decidirá por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta.

3. *Cuales son las faltas temporales y cual su es su duración*

Los supuestos o casos de ausencia temporales, como es obvio, no están indicados en el artículo del texto Constitucional, por cuanto son situaciones de hecho transitorios que ameritan la ausencia presidencial, vale decir, que pueden serlo cualquier impedimento fáctico o de hecho que impide el ejercicio del cargo y por lo que respecta a su duración para que sea considerada como ausencia o falta temporal, como ya lo hemos señalado depende de la circunstancia de hecho, es de corta duración, vale decir, por tiempo limitado y en consecuencia, no por tiempo prolongado, ni mucho menos indeterminado, pues de otro forma, en caso de ser prolongada se consideraría falta absoluta.

ES POSIBLE SEÑALAR ALGUNOS CASOS DE ESTAS FALTAS

Ahora bien, si como como hemos afirmado que los supuestos que configurar la falta temporal del Presidente de la República no están indicados, sin embargo, pudiéramos señalar algunos casos frecuentes de variados motivos, como lo son entre otros:

- La enfermedad
- Los viajes al exterior
- La privación de libertad
- La maternidad
- La fuerza mayor

III. LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD COMO CAUSA DE AUSENCIA PRESIDENCIAL

En lo relativo a la pérdida de libertad del Presidente o Presidente de la República, diremos que existe la posibilidad de su enjuiciamiento, teniendo presente, que mientras no se

emita una sentencia condenatoria, opera la presunción de la inocencia, que es un derecho fundamental consagrado en importantes instrumentos internacionales (artículo 8.2 Convención Americana, artículo 11.1 Declaración Universal de los Derechos del Hombre) y en nuestra propia CRBV (artículo 49.2), y que esta pérdida de la libertad del Presidente es una situación de hecho, que pudiera ser de corta duración o prolongarse en el tiempo, aspecto este importante a considerar para la tipificación de dicha ausencia, bien como absoluta o temporal; también es conveniente acotar, que existe la posibilidad de la pérdida de la libertad del Presidente por el hecho de un tercero, estando presente en este caso a nuestro modesto parecer, en el supuesto de una falta o ausencia presidencial por el caso fortuito o la fuerza mayor, caracterizada por la imprevisibilidad o la irresistibilidad, que pudiera provocar una ausencia transitoria o de corta duración, vale decir temporal, o una ausencia prolongada, que se cataloga como falta absoluta.

Creemos conveniente destacar que sobre estos dos supuestos de ausencia por pérdida de libertad del Presidente, tenemos en nuestro país precedentes, como lo son;

a) En el caso de pérdida de libertad del Presidente por enjuiciamiento, el Académico Dr. Carlos Ayala en una contribución al intercambio de opinión sobre el tema en la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, nos recuerda, *"*un antecedente patrio respecto a la falta absoluta del presidente producida por la extensión de la falta temporal por más de 90 días por su sometimiento a un proceso penal: la falta temporal producida por la suspensión de CAP al autorizar el senado su sometimiento a juicio (21 mayo, 1993), dada la continuación del proceso después de dicho lapso de 90 días, el 31 de agosto, 1993 ésta fue declarada como falta absoluta por las Cámaras en sesión conjunta, con base en la norma de la Constitución de 1961 (art. 188) equivalente -al menos parecida en ello- a la actual. Y en consecuencia se pasó a elegir nuevo Presidente por el resto del período (a Ramón J. Velásquez) conforme a las disposiciones de dicha Constitución (art. 187)*"*.

b) En el caso de la pérdida de libertad del Presidente por el hecho de un tercero o caso fortuito o fuerza mayor, podemos recordar el secuestro y magnicidio de CARLOS DELGADO CHALBAU, Presidente de la Junta Militar de Gobierno, ocurrido el 13 de noviembre de 1950 en Caracas, que produjo una ausencia inesperada, que comenzó con un plan de secuestro para obligarlo a renunciar (falta temporal), y terminó con el asesinato por un disparo accidental (falta absoluta).

1. *Que consagra la vigente Constitución Venezolana*

La vigente Constitución contempla como es obvio, el supuesto de la pérdida de la libertad presidencial por un enjuiciamiento ante un órgano de nuestro sistema judicial, así observamos que en el artículo 266.2, confiere al Tribunal Supremo de Justicia, que es un órgano del Poder Judicial, la atribución de la declaratoria de si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Presidente y en caso afirmativo, continuar conociendo de la causa, para lo cual se requiere la previa autorización de la Asamblea Nacional, que es un órgano político y parlamentario, el contenido de la norma es el siguiente:

> Artículo 266. Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia.
>
> 2. Declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Presidente o Presidenta de la República o quien haga sus veces, y en caso afirmativo, continuar conociendo de la causa previa autorización de la Asamblea Nacional, hasta sentencia definitiva*"*.

IV. COMO SE SUPLE LA AUSENCIA PRESIDENCIAL

Como ya hemos arriba señalado, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva tiene la atribución de *"*Suplir las faltas temporales del Presidente o Presidenta de la República*"* (art. 239.8), permitiéndome recordar, que este alto funcionario es del libre nombramiento

y remoción del Presidente de la República (art. 236.3), y que en el supuesto de que se produzca la dicha ausencia, la situación se regula de conformidad con lo previsto en los artículos 233 y 234 de la CRBV.

LA IMPORTANCIA DE LA DURACIÓN DE LA FALTA

Ahora bien, creemos conveniente señalar que en un proceso de enjuiciamiento del Presidente, debemos darle especial consideración a la duración de la detención, en virtud de que de esta dependerá la calificación, de si es falta absoluta, o si es temporal, lo cual creemos no debería ser un problema, por cuanto este importante aspecto, está expresamente contemplado con toda claridad y precisión en el ya citado artículo 234, en que se establece que:

> a) Será temporal la falta del Presidente o Presidenta hasta por noventa días, prorrogable por decisión de la Asamblea Nacional por noventa días más, siendo suplido por el Vicepresidente Ejecutivo, o Vicepresidenta Ejecutiva.
>
> b) Y en el supuesto que la falta temporal se prolongue por más de noventa días consecutivos, la Asamblea Nacional decidirá por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta,

Somos de la opinión, que la decisión de la Asamblea Nacional, que como ya lo hemos arriba destacado, es un órgano político- legislativo, deberá ser tomada, en un tiempo prudencial o razonable a fin de buscar un consenso sobre esta grave situación en que se encuentra el país, a lo cual nos referiremos más adelante.

1. *Como se procede para suplir en este caso la ausencia absoluta presidencial*

Todo dependerá de la oportunidad en que se produce la ausencia, así tenemos, que de conformidad con lo pautado en el artículo 233 de la vigente CRBV:

> a) Si se produce *"*durante los primeros cuatro años del período constitucional, se procederá a una nueva elección universal, directa y secreta dentro de los treinta días consecutivo siguientes. Mientras se elige y toma posesión el nuevo Presidente o nueva Presidenta, se encargará de la Presidencia de la República el Vicepresidente Ejecutivo o la Vicepresidenta Ejecutiva.

En los casos anteriores el nuevo Presidente o Presidenta completará el período constitucional correspondiente*"*.

> b) Y *"*Si la falta absoluta se produce durante los últimos dos años del período constitucional, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, asumirá la Presidencia de la República hasta completar dicho período*"*.

V. CUAL HA SIDO EL TRATAMIENTO DADO A LA SITUACIÓN PLANTEADA POR LA PÉRDIDA DE LA LIBERTAD DEL PRESIDENTE MADURO

Ante los hechos ocurridos el 3 de enero del presente año 2026, en que se produjo como lo dijimos al inicio de este documento, una acción militar de un gobierno extranjero y se detuvo, extrajo y se trasladó forzosamente fuera del territorio nacional al Presidente Nicolás Maduro Moro, vista la gravedad de la situación planteada que conllevó a la imposibilidad material para ejercer el cargo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) actuando de oficio, dictó la sentencia N° 1 en esa misma fecha en que se produjeron los hechos, vale decir, el mismo 3 de enero del presente año 2026, utilizando su potestad interpretativa conforme al artículo 335 de la CRBV, procedió a efectuar una interpretación *"*sistemática y teleológica*"* de los artículos 334 y 239 de la Constitución, a los fines de determinar el régimen jurídico aplicable, con el objetivo de garantizar la continuidad administrativa del Estado y la defensa de la Nación, ante la ausencia forzada del ciudadano Presidente de la República , Nicolás Maduro Moro, *"*lo cual configura un supuesto de imposibilidad material y temporal para el ejercicio de sus funciones*"*.

La Sala señala la hoja de ruta *"*para preservar el orden constitucional, en este momento trascendental del país*"*, que como bien sabemos, esta hoja de ruta es la establecida en forma clara en la vigente Constitución y califica la ausencia como de fuerza mayor no prevista literalmente, lo cual es obvio por la naturaleza de la misma causal; también dicta la Sala del TSJ medida cautelar urgente y preventiva, haciendo un importante señalamiento en los términos siguientes**, "sin que ello implique decidir de fondo sobre la calificación jurídica definitiva de la falta presidencial (temporal o absoluta***"*** (las negritas son nuestras**),** lo cual también es obvio, por cuanto esta es una atribución que le corresponde a la Asamblea Nacional, estimando más adelante lo previsto en el artículo 239.8 de la Constitución, que le atribuye la función de suplir las faltas temporales del Presidente al Vicepresidente Ejecutivo, o a la Vicepresidente Ejecutiva, la función de suplir las faltas temporales del Presidente, para finalizar ordenando en el punto Segundo de la decisión que la Ciudadana Delcy Rodríguez Gómez Vicepresidenta de la República asuma y ejerza en condición de encargada todas las atribuciones, deberes y funciones, inherentes al cargo de Presidente de la República Bolivariana de Venezuela**, asunción que como es obvio, debe ser por el lapso contemplado en el ya varias veces citado artículo 234 de la CRBV de hasta noventa días prorrogable y no por tiempo indefinido**

VI. EN QUE SITUACIÓN SE ENCUENTRA LA CALIFICACIÓN DE LA AUSENCIA PRESIDENCIAL

Ahora bien, sobre la situación en que se encuentra la vacancia presidencial observamos, que la Presidenta Encargada, ha sobre pasado lo cien días en el ejercicio de la misma, y va rumbo a los 180 días contemplados en el ya varias veces citado artículo 234 de la Constitución, sin que todavía se haya producido decisión de la Asamblea Nacional, como lo contempla el texto constitucional, teniendo presente que a éste órgano le corresponde decidir sobre el otorgamiento de la prórroga, y si así lo hiciere y la *"*falta temporal se prolonga por más de noventa días consecutivos, la Asamblea Nacional decidirá por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta*"*.

Sobre este importante aspecto, se ha generado un poco de confusión observada en las redes sociales, en cuanto a la aplicación de los lapsos a los que hemos hecho referencia, sobre todo por la interpretación que algunas personas le han dado a la sentencia N° 1 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 3 de enero de 2026, en que interpretó los artículos 234 y 239 de la CRBV *"*a los fines de determinar el régimen jurídico aplicable para garantizar la continuidad administrativa del Estado y la defensa de la Nación ante la ausencia forzosa del Presidente de la República*"* , confusión que no debería existir, por cuanto la propia Sala expresó al dictar medida cautelar y preventiva, que ello no implicaba decidir de fondo sobre la calificación jurídica (temporal o absoluta), ni sustituir la competencia de otros órganos del Estado para realizar dicha calificación en procedimientos posteriores.

Creemos oportuno a los fines de tratar de clarificar la anterior situación, citar dos opiniones ya conocidos y difundidos, uno emitido por el del académico Dr. Allan R. Brewer Carias del 8 de abril 2026 en un documento titulado *"*SITUACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA VICEPRESIDENCIA EJECUTIVA Y LA SUPLENCIA DE LAS FALTAS TEMPORALES DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA*"*, y un pronunciamiento de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales del 14 de abril 2026; en tal sentido, comenzaremos con el del Dr. Brewer.

El Dr. Brewer es de la opinión que, *"*el Vicepresidente Ejecutivo, en principio, solo puede estar en ejercicio de la Presidencia supliendo la falta temporal del Presidente por ese lapso de 90 días, y al vencerse dicho lapso, la Asamblea Nacional como órgano llamado por la Constitución para ejercer el control político sobre el Poder Ejecutivo, debe decidir en alguna de las siguientes dos formas:

> En primer lugar, *"*si una falta temporal se prolonga por más de noventa días consecutivos, la Asamblea Nacional debe decidir por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta.
>
> En segundo lugar, si estima que no debe considerarse que hay falta absoluta, la Asamblea Nacional puede decidir prorrogar el lapso inicial de noventa días de suplencia de falta temporal *"*por noventa días más.*"*
>
> A esto le adiciona que, *"*en este último caso, al concluir la prórroga de noventa días. Es decir, cuando la suplencia de la falta temporal se extienda hasta ciento ochenta días, automáticamente se produce la situación de falta absoluta del Presidente de la República*"*.

Por su parte, la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en cumplimiento de su cometido institucional, se pronunció en doce puntos sobre la situación de vacancia en el ejercicio de la Presidencia de la República expresando importantes criterios en doce aspectos, en que solo me voy a permitir transcribir, el 7 y el 8 que hacen referencia a los mecanismos establecidos en la Constitución que deben aplicarse en este supuesto, que transcribiremos a continuación:

> 7. El artículo 234 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela impone, ante la prolongación de la falta temporal por más de noventa (90) días, que la Asamblea Nacional decida, por mayoría de sus integrantes, si debe considerarse que hay falta absoluta o prorrogar la suplencia hasta por noventa (90) días más.
>
> 8. Ahora bien dado que la Asamblea Nacional no decidió prorrogarlo, el plazo de noventa (90) días a que se refiere el artículo 234 de la Constitución feneció el 3 de abril de 2026, produciéndose por mandato por constitucional el supuesto de falta absoluta dentro de los primeros cuatro (4) años del período y, conforme el artículo 233 de la Constitución Bolivariana de Venezuela, debe ineludiblemente procederse *"*a una nueva elección universal, directa y secreta dentro de los treinta días consecutivos siguientes*"*.

Ahora bien, la ausencia del Presidente Maduro en nuestra opinión, debemos considerarla en principio como una falta temporal, debido a un caso de fuerza mayor, pero al agotarse el lapso previsto para la reincorporación a dicho cargo, se ha debido pasar a la etapa de calificación definitiva de dicha ausencia, correspondiéndole a la ASAMBLEA NACIONAL, decidir *"* por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta*"*, con lo cual se trasciende de lo jurídico a lo político, pero en todo caso, teniendo presente que decisión debe ser ajustada a derecho y dentro del lapso contemplado en la vigente Constitución, y no en forma indefinida,

VII. EL DEBER SER Y LA REALIDAD

Ahora bien, consideramos que si la situación de vacancia o ausencia presidencial es un asunto interno, en donde cabe destacar que todavía no se ha tomado ninguna decisión en torno a la designación de un nuevo CNE (artículo 296 CRBV), y que como ya lo hemos comentado, nuestro vigente texto Constitucional consagra en forma expresa y clara el deber ser, sin embargo, no podemos obviar ante la situación delicada en que se encuentra nuestro país, la presencia de un factor externo, fruto en nuestra opinión de un complicado juego de la geopolítica, que como ya lo hemos indicado, culminó con la acción militar realizada el 3 de enero del presente año 2026, que decapitó al régimen imperante con la captura y extracción del Presidente Maduro, y con el ascenso de una Presidenta Encargada del mismo régimen, que cumple una misión de *"*cooperar*"* en la ejecución de una hoja de ruta y una agenda de dicho gobierno, contentiva de tres etapas, relativas a la estabilidad, la reconstrucción y la del interinato o de elecciones, en donde observamos, que el Subsecretario de estado de EEUU aseguró que *"*No tenemos una fecha para elecciones en Venezuela, pero estamos enfocados en los pasos*"* dijo Michael Kozak, asegurando que la primera fase del plan de Trump ya se cumplió. (https//acortar.link/IPLMAh) (Fuente *"*ASÍ CIERRA EL DIA. En Es Noticia Vzla. 15).

Que en igual forma, el Presidente de Brasil Lula Da Silva ha propuesto elecciones, y *"*planteó este jueves la posibilidad de convocar elecciones generales en Venezuela, asegurando que un proceso electoral pactado con la oposición podría permitir la paz y la estabilidad institucional. Afirmó que la situación venezolana debe ser resuelta por los propios venezolanos y rechazó cualquier tipo de intervención extranjera en asuntos internos del país*"*. (En El Universal del viernes 17 de abril de 2026. Fuente: GOOGLE. Portada del diario Universal de hoy).

Que por su parte el Presidente de Colombia, Gustavo Petro *"*ha planteado este viernes, la conveniencia de que el chavismo y el movimiento opositor formen durante *"*uno o dos años un gobierno común para generar confianza entre ambas partes y ha reivindicado una Venezuela sin la maldición del petróleo*"*. Fuente: https//acortar.Link/EIJHMF. *"*En ASÍ ABRE LA MAÑANA*"*.

REFLEXIÓN FINAL

De todos lo antes expuesto y a manera de conclusión, podemos observar que la situación del país es compleja y delicada, por lo que se hace de imperiosa necesidad, el rescate de la plena soberanía, que como bien se afirma en el artículo 5 de la CRBV, *"*reside intransferiblemente en el pueblo quien la ejerce directamente en la forma prevista en esta Constitución y en la ley, e indirectamente mediante el sufragio, por los órganos que ejercen el poder Público*"*, así como también, rescatar y consolidar la democracia, mediante el ejercicio del sufragio, mediante votaciones libres, universales directas y secretas (art. 63. CRBV), todo con la finalidad de logar la reinstitucionalización del país, la armonía y la concordia del pueblo venezolano que con paciencia la exige y está dispuesto a luchar por ello dentro del marco legal, ante el grave riesgo de la inconstitucionalidad.

VENEZUELA. TRAGEDIAS Y BUEN GOBIERNO

José Gregorio Silva Bocaney*
Abogado

Resumen: *El presente trabajo analiza la crisis sísmica ocurrida en Venezuela en 2026 bajo la óptica del Derecho Fundamental a la Buena Administración, concebido como un derecho humano y colectivo exigible. A través de un análisis jurídico-administrativo, se documenta la negligencia del Estado al ignorar advertencias técnicas previas de organismos como JICA y FUNVISIS, lo cual configura una omisión antijurídica en su deber de protección. El estudio detalla las violaciones sistemáticas a la Constitución de 1999 (específicamente los artículos 55, 83, 135, 140, 141, 156 y 338) derivadas de la gestión ineficiente de la emergencia, la opacidad informativa y la obstrucción de la ayuda humanitaria y civil. Finalmente, se propone la implementación de una Gobernanza Multinivel y la creación de una Agencia Nacional de Fiscalización de Normas Sismorresistentes con autonomía técnica, con el fin de institucionalizar la resiliencia urbana y garantizar la responsabilidad patrimonial y penal de los funcionarios ante desastres evitables.*

Palabra Clave: *Buen Gobierno, Derecho a la Buena Administración, Riesgo Sísmico, Responsabilidad Patrimonial del Estado, Gestión de Desastres.*

Abstract: *This paper analyzes the 2026 seismic crisis in Venezuela through the lens of the Fundamental Right to Good Administration, understood as an enforceable human and collective right. Using a legal-administrative framework, it documents the State's negligence in ignoring prior technical warnings from organizations such as JICA and FUNVISIS, which constitutes an unlawful omission of its duty of protection. The study details systematic violations of the 1999 Constitution (specifically Articles 55, 83, 135, 140, 141, 156, and 338) resulting from inefficient emergency management, information opacity, and the obstruction of humanitarian and civil aid. Finally, the implementation of Multilevel Governance and the creation of an Autonomous National Agency for Seismic Standard Oversight are proposed to institutionalize urban resilience and ensure the State's financial and criminal liability in the face of avoidable disasters.*

Key words: *Good Governance, Right to Good Administration, Seismic Risk, State Liability, Disaster Management.*

Las presente líneas las escribo, a escasos días de una tragedia que devastó la ciudad costera de La Guaira y afectó una cantidad importante de inmuebles en Caracas, Maracay y otras poblaciones, que para estos días, no se conoce exactamente la cantidad de muertos, desparecidos ni la cuantificación de daños materiales. Ante el caos, la población se activó inmediatamente, buscando rescatar a familiares o ayudando a rescatar a familiares de otros. Incluso, personas afectadas psicológica, material y/o físicamente ayudando al prójimo.

* Abogado. Especialista en derecho Administrativo, Gerencia Municipal y Doctor en Derecho. Profesor de pre y postgrado en la Universidad Central de Venezuela. Miembro de Número del Instituto Venezolano de Derecho Social y Vicepresidente de la Asociación Venezolana de Derecho Disciplinario. Miembro de la Asociación Venezolana de Derecho Administrativo.

En los primeros días, personas de todo el país colaborando con lo que pudiera, pese a la economía aún destruida, y los venezolanos en el exilio activos colaborando, así como extranjeros solidarios. Luego vino ayuda internacional de países amigos y otros no tanto, así como grupos de rescate particulares que gestionaron sus medios para colaborar con la tragedia que afectó a tantos conciudadanos.

Pero la idea, no es referir a un estudio sociológico, sino de la actuación que se espera de un buen gobierno, antes, durante y después de una situación semejante catástrofe, y medir el impacto que la acción o inacción, puede afectar paliando o agravándola. Sin embargo, como venezolano, que está viviendo en primera persona los efectos de esta tragedia, puede que exista cierta carga de subjetividad, que intento minimizar, pero es que la situación es tan grave, que a veces es difícil desconectar la realidad de lo que a personas ajenas puedan considerar como exageración.

El buen gobierno, o más técnicamente, el *"*Derecho Fundamental a la Buena Administración*"* se entiende en la actualidad, como derecho humano, por lo que tiende a singularizarse, más sin embargo, la noción puede considerarse como de un derecho colectivo, dado que por su contenido propio puede entenderse, efectivamente, como un derecho de naturaleza difusa, puesto que su ejercicio y cumplimiento no solo benefician al individuo, sino a la sociedad en su conjunto. Esta concepción se fundamenta en que la gestión pública no es un fin en sí misma, sino un instrumento para la suprema garantía de los derechos humanos y la generación de valor público; sin embargo, se singulariza cuando el ciudadano posee la prerrogativa de exigirle a la Administración, que opere bajo los principios de celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia y probidad.

Cabe destacar, que si bien es cierto, la noción de buen gobierno o buena administración (moderno) viene de la década de los años 90 del siglo pasado, sus fundamentos son muy anteriores, de la época de los pensadores griegos y romanos, y aún cuando no se exprese como tal, lo recoge los fundamentos de la revolución francesa, al someter a quien ejerce el gobierno, a cumplir con las previsiones de ley y posteriormente constitucionales. Bajo esta óptica, la Buena Administración se manifiesta en las siguientes dimensiones que refuerzan su carácter de derecho colectivo:

- Garantía de Protección y Seguridad: La Constitución establece que toda persona tiene el derecho a recibir protección estatal frente a amenazas, vulnerabilidades o riesgos que afecten su integridad o sus bienes. (En el contexto de la crisis sísmica de 2026, este derecho se traduce en la obligación del Estado de desplegar recursos técnicos y humanos de forma eficiente para salvaguardar a la población)
- Transparencia y Rendición de Cuentas: El acceso a la información pública es un pilar del buen gobierno y un derecho inalienable de la colectividad. (La falta de transparencia o la difusión de información insuficiente y fragmentada durante una emergencia impone una carga injusta sobre la ciudadanía y contraviene el mandato constitucional de una administración pública al servicio del interés general)
- Participación y Corresponsabilidad: La buena Administración se sustenta en la corresponsabilidad entre el Estado y la ciudadanía. (esto será desarrollado posteriormente, pues constituye el punto neurálgico)

Bajo esta premisa, la transparencia informativa y el acceso a la información pública no son meras opciones administrativas, sino pilares inalienables de una administración moderna y democrática. En el contexto venezolano, el buen gobierno adquiere un carácter de **mandato constitucional**, especialmente en lo referido a la suprema garantía de los derechos humanos y la administración de riesgos frente a situaciones de calamidad.

Con la ayuda de la Inteligencia Artificial, se adquieren datos de la posición de Venezuela frente al mundo, en riesgos sísmicos, señalando: *"No existe un ranking mundial o una escala del 1 al 10 que clasifique a todos los países del mundo por riesgo sísmico. Sin embargo, en Sudamérica, Venezuela se encuentra* ***entre los países de mayor riesgo****. A nivel global, no está en el top 10 mundial -que está dominado por el Cinturón de Fuego del Pacífico (como Chile, Japón o Indonesia)-, pero sí es considerado un país con una* ***amenaza sísmica alta a nivel regional****".*

Esto nos lleva a que la posibilidad de un movimiento sísmico de alta intensidad en Venezuela era previsible, al extremo, que el gobierno de Japón , lo había advertido hace aproximadamente 20 años. En Caracas, a raíz del terremoto de 1967, se tomó conciencia de algunas zonas con mayor fragilidad ante sismos e incorporó a las normas de construcción, exigencias para disminuir el riesgo. Por otra parte, en internet corren varios informes de zonas de mayor sísmica entre los que se encuentra Altamira, La Castellana y Los Palos Grandes, incluso, en reciente fecha, a finales de 2025, FUNVISIS levantó un informe alarmante, acerca de una construcción que se levanta en La Castellana, del cual tiene conocimiento la Alcaldía de Chacao y la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sin que hasta la fecha se haya tomado ninguna acción o decisión.

Pero hay que destacar que por su cercanía, las tragedias que han afectado a Caracas, repercuten en Vargas y viceversa, entre los cuales debemos mencionar el terremoto de San Bernabé del 11 de junio de 1641, que bajo los parámetros modernos lo ubican en una magnitud de 7.5 a 8; en el año de 1798 hay registros de un deslave en Vargas con avalanchas de barro, producto de las lluvias; el terremoto de Jueves Santo del 26 de marzo de 1812, que se ubica en una magnitud de 7.7; el terremoto de San Narciso del 29 de octubre de 1900, con una magnitud estimada de 7.6 a 8; los deslaves de 1951; y, la tragedia de Vargas de diciembre de 1999.

Pero no se limitan a estos eventos, pues Venezuela tiene situaciones recurrentes, que incluye movimientos sísmicos, como terremotos en el Estado Sucre, Los Andes, y otros, pero tiene un largo historial de inundaciones, entre las que podemos destacar, como las más graves, las de El Limón 1982 y 1987, Orinoco y Neverí 2018, Tejerías en el año 2022, Mocotíes 2005 y 2021, a lo que se adiciona que anualmente tenemos conocimiento de inundaciones en diferentes partes. A esto debemos sumar las tragedias no naturales, algunas de ellas sumamente graves como la explosión del gasoducto de Tejerías de 1993, Tacoa 1982, Amuay 2012.

De por sí, el Estado tiene la obligación constitucional de organizar cuerpos especializados, tales como organizaciones de protección civil y administración de desastres, que operen bajo el respeto absoluto a la dignidad humana, pero más aun en un país de alto riesgo sísmico, pero que además, no le son ajenas tragedias que cobran una cantidad considerable de víctimas y daños materiales. Eso pasa por tener maquinaria especializada, grupos organizados especializados en contención, rescate y rehabilitación, y sobre todo, albergues dotados para trasladas damnificados

En situaciones de emergencia nacional, como la crisis sísmica de 2026, la gobernanza efectiva requiere del despliegue de acciones conscientes, concertadas y planificadas entre los órganos del Estado y los particulares. Un gobierno de nivel experto debe articular planes de acción específicos que definan con absoluta claridad las modalidades de participación ciudadana y privada en las labores de rehabilitación y reconstrucción. La gestión pública de desastres debe, por tanto, evaluarse bajo criterios de celeridad, eficacia, probidad, corresponsabilidad y una adecuada descentralización operativa que atienda las realidades locales.

Asimismo, la implementación de programas y sistemas de administración de riesgos es fundamental para mitigar peligros legales, reputacionales y financieros. Estos programas de cumplimiento deben estar técnicamente bien diseñados, aplicarse siempre de buena fe por parte de los administradores y someterse a evaluaciones periódicas para asegurar su funcionalidad práctica en el ecosistema organizacional.

El buen gobierno también exige el fomento de una cultura de riesgo que inserte la prevención y la autoprotección en la conciencia tanto institucional como ciudadana, evitando activamente la impunidad ante negligencias administrativas.

Otros países tienen unidades de ingeniera militar, siempre prestos a tomar medidas ante contingencias, más se comprende que en u n país con alta incidencia sísmica, pues le atraviesan 3 importantes sistemas de fallas geológicas activas (Boconó, El Pilar y San Sebastián). A ello se suma la información que nos brinda una importante revista de geología (https://revistadidaskalos.blogspot.com/2019/02/principales-fallas-geologicas-de.html), que da cuenta que existen alrededor de 30 a más de 200 fracturas o fallas secundarias que modelan la corteza del país, siendo este el territorio con más terremotos registrados en el norte de Sudamérica, y se agrega La *"*Placa del Caribe*"*, que si bien no es una falla en sí misma, sino una gigantesca estructura tectónica cuyo límite sur pasa directamente por debajo y a lo largo de toda la costa de Venezuela, limita directamente a la franja costera montañosa y que choca lateralmente con la Placa Sudamericana. Este contacto directo genera los tres sistemas de fallas principales ya mencionados, que juntos forman una zona de fractura de unos 100 kilómetros de ancho.

Por su parte, la Placa del Caribe se desplaza continuamente hacia el este a una velocidad de 2 a 2.5 centímetros por año respecto a la Sudamericana, lo que genera una inmensa acumulación de energía y la hace responsable de aproximadamente el 80% al 85% de la sismicidad total de Venezuela.

Tal situación es suficiente para que Venezuela fuera una importante referencia de prevención, contención y actuación ante desastres, pero…

¿Cuál fue la respuesta ante el más reciente desastre?

- Ya existía una crisis hospitalaria que se viene arrastrando desde HACE AÑOS, con hospitales que le falta dotación instrumental, atrasada en avances tecnológicos y médicos, que no han podido siquiera asegurar su abastecimiento eléctrico y de agua. Igualmente una infraestructura comprometida por la desidia y la falta de medicamentos.
- Tardó días en activar las fuerzas armadas, y una vez activa, no lo fue para ayudar al rescate de sobrevivientes o de cuerpos.
- Interfirió en la ayuda voluntaria de la comunidad y del acceso de ayuda de especialistas extranjeros.
- Maltrató al personal voluntario extranjero, tratándolos como espías, incluso en plena actividad de rescate.
- Pretendió monopolizar la entrega de ayuda que fue gestionada por particulares. Incluso, hay denuncias de que desalojaron a personal capacitado de centros de acopio de centros de comandos en emergencia y de refugios, para gestionarlos, pese a que en nada aportaron o apoyaron para su instalación, y que un gran porcentaje de la población no confía en la capacidad del Estrado para administrarlos. Incluso, la pretensión de confiscarla por parte del SENIAT, si no presentaban facturas de los insumos.

- Incluso, la PNB interfirió en la actividad que estaban desplegando bomberos oficiales de Venezuela, impidiendo el paso a zonas de desastre.

La crisis sísmica de 2026 constituye una violación sistemática de la Constitución de 1999, manifestada en el incumplimiento de mandatos expresos sobre la protección ciudadana y la administración pública, conforme esta breve revisión:

- En primer lugar, la falta de previsión vulnera el Artículo 55, que otorga a toda persona el derecho a la protección estatal frente a amenazas o riesgos a su integridad. . A pesar de la existencia de abundantes estudios históricos y geológicos -incluyendo recomendaciones de organismos como la Agencia de Cooperación internacional del Japón (JICA)- que advertían sobre el riesgo sísmico, ante el cual, era imposición al Estado priorizar la actualización de códigos de construcción y la gestión de riesgos, lo cual no hizo.

- Asimismo, el Artículo 156, numeral 9, atribuye al Poder Público Nacional el régimen de administración de riesgos y emergencias, competencia que fue desatendida al ignorar el mantenimiento o la construcción e instalación de infraestructuras críticas, tales como hospitales, dispensarios, previsión de refugios, etc.

- Hacinamiento en los refugios y la incapacidad de asegurar el suministro de servicios básicos a las víctimas. No hay agua, electricidad, camas, colchones, más allá de los suministrados por la ayuda ciudadana o internacional

- Respecto a los hospitales desabastecidos, se evidencia la violación del Artículo 83, que define la salud como un derecho social fundamental, pues resulta conocido que el sistema de salud ya operaba con carencia de personal y suministros antes del desastre, obligando a las víctimas a proveer sus propios insumos básicos en un contexto de colapso y flujo de pacientes caótico.

- El impedimento de la ayuda ciudadana y el cierre de centros de acopio contravienen el Artículo 135, que establece el deber de los particulares de prestar servicios civiles en situaciones de calamidad pública, que se lesionó al bloquear el auxilio espontáneo de la sociedad civil y condicionarlo a autorizaciones políticas o militares, el Estado obstruye el principio de corresponsabilidad y solidaridad social.

- La ineficiente gestión y la opacidad informativa violan el Artículo 141, el cual rige los principios de la Administración Pública, incluyendo la honestidad, transparencia y rendición de cuentas, lo cual constituye esencial en las nociones de Buen Gobierno. El retraso de más de cuatro horas de FUNVISIS para emitir reportes preliminares, junto con la omisión en difundir el Plan de Acción Específico previsto en el Decreto 5.364, generó incertidumbre y dificultó la coordinación técnica con rescatistas.

- El impedimento a muchos periodistas de transmitir información, acoso, limitación a los accesos de la zona cero, imposición de salvoconductos y otras conductas, viola directamente el derecho a la información.

- Sobre el maltrato u hostigamiento a quienes colaboran (incluyendo médicos locales y periodistas), se vulneran garantías de dignidad humana y libertad de información.

- La respuesta estatal se ha centrado en el despliegue militar para el *"*mantenimiento de la paz*"* en lugar de personal capacitado en la protección de derechos humanos y atención a víctimas.

- Incapacidad de garantizar la seguridad en los refugios donde se encuentran niños, existiendo casos de violadores y pedófilos, que ha obligado a la comunidad a actuar.
- Aunque el Artículo 338 faculta el decreto de estados de excepción, este no autoriza bajo ningún concepto la suspensión de derechos humanos intangibles ni justifica el maltrato a quienes prestan socorro.

Finalmente, el incumplimiento de estas obligaciones activa el Artículo 140, relativo a la responsabilidad del Estado, que está obligado a responder por los daños sufridos por particulares debido a la negligencia u omisión de sus entes públicos en la administración del desastre.

Una Buena Administración, requiere la activación de una suerte de *"*Gobernanza Multinivel*"*, donde se active una red que implique la actuación activa del Estado, pero donde el sector privado y la sociedad civil tengan protocolos de actuación preestablecidos y no reactivos. En la presente tragedia se activó sin *"*gobernanza*"*, donde el Estado, lejos de cumplir su rol, o por lo menos ser útil, tuvo una reacción opuesta.

La ausencia de un Sistema de Gestión de Riesgos, en especial, frente a los antecedentes de tragedias en Venezuela y la incesante advertencia de geólogos nacionales e instituciones internacionales, incluso, de la conseja popular que refería a una periodicidad de más o menos 50 años en sismos graves en Caracas y La Guaira, constituye una grave falta de probidad administrativa, pues expone el patrimonio público y la vida ciudadana a daños evitables, a lo cual se suma la aparente deficiencia en la construcción de viviendas de interés social en muchas zonas de la Guaira. Cabe destacar que la mayoría de las construcciones de viviendas por parte del Estado, en muchas zonas, han obviado normas básicas tales como son las variables urbanas y Ordenanzas de Zonificación y de Construcción.

Pero la situación es más grave, cuando vemos que en algunos casos, la función de fiscalización en obras construidas en la ciudad de Caracas y La Guaira, que corresponde a las diferentes Alcaldías, no ha sido eficiente, y en casos, parece incluso delictual. La Guaira es mayormente aluvión, blando y arcilloso, producto del contante arrastre de materia desde la montaña y sedimentos marinos, mientras del lado de Caracas en la Castellana-Altamira- Los Palos Grandes, es igualmente formado por abanicos aluviales por lo que su condiciones de desarrollo debe ser diferente, a que si se tratase de suelo firme o roca.

En Venezuela, infinidad de leyes de leyes hablan del Buen Gobierno, de la Buena administración, pregonando los principios de eficiencia, eficacia, transparencia, que sin dudas, no son más que manifestaciones retóricas, vaciadas de contenido. Aunque tarde, es el momento de que las mismas sean efectivas, y se incluya una buena legislación de Gestión Crítica de Desastres, que establezca responsabilidades personales (civiles y penales) para los funcionarios y personas que ignoren alertas técnicas de organismos como FUNVISIS, y que la variante geológica sea incorporada con mayor énfasis en materia urbanística. Aunque soy fiel partidario de que en Venezuela, el Estado debe disminuir, y achicar el aparato burocrático, debería crearse una suerte de agencia o superintendencia de asistencia a los municipios en materia de construcción, cuyas sugerencias sea de obligatorio acatamiento, tanto para construcción del sector privado como las del público, que goce de cierta autonomía y no dependa necesariamente su directorio del ejecutivo nacional, con participación de las universidades y academias, con fundamentales aportes sobre la materia. Podría operar bajo un esquema de descentralización técnica, para ubicar oficinas operativas en cada uno de los sectores de las grandes fallas activas, e incorporar el factor pluviométrico de alertas tempranas.

Resulta perentorio auditar las construcciones estatales que obviaron variables urbanas y ordenanzas de zonificación, convirtiéndose en trampas mortales, de manera inmediata, toda vez que las tragedias no se planifican. En un país de riesgo sísmico no se puede predecir cuando sucederá un sismo, ni su intensidad, pero si se puede prever que sucederá.

La todavía vigente tragedia, cuya magnitud aun no conocemos, ha levantado las mas viles miserias humanas en algunas personas, pero en la mayoría, ha resaltado la solidaridad del Venezolano y la ayuda internacional, que ha resultado invaluable. A los últimos, debemos darles infinitas gracias, pues dejaron a sus familias y trabajos en el exterior, para venir desinteresadamente a ayudarnos, y no han cejado, pese al maltrato oficial.

VISIÓN Y REVISIÓN DE LA POLÍTICA EXTERIOR DE VENEZUELA JULIO-DICIEMBRE 2025

Gerson Revanales M. PhD[*]
Embajador

Resumen: *El año 2025 representó para Venezuela una dualidad estratégica marcada por ciertos y limitados avances económicos y una escalada de tensión militar sin precedentes. El retorno de Donald Trump a la Casa Blanca reactivó la "presión máxima" además de las sanciones de la OFAC; de la Operación "Lanza del Sur" y un bloqueo naval masivo. Caracas respondió promulgando la Ley de Defensa Integral, priorizando la ciberdefensa y la movilización civil.*

Pese al aislamiento de Occidente, el país logró un notable pragmatismo económico: las exportaciones no petroleras crecieron un 66%. Este "escudo de supervivencia" se blindó mediante tratados de asociación estratégica con Rusia en defensa, más de 600 acuerdos con China en inversión productiva y el soporte vital de Irán en refinerías.

Hacia 2026, la gestión se enfocará en captar capitales chinos para el sistema eléctrico y modernizar la infraestructura portuaria, buscando consolidar a Venezuela como un actor internacional estable bajo el principio rector de la soberanía.

Palabras Clave: *Dualidad estratégica; Presión máxima; Lanza del Sur; Bloqueo naval; Defensa Integral; Ciberdefensa; Soberanía; Pragmatismo económico; Exportaciones no petroleras; Escudo del Sur; Asociación estratégica; Refinerías; (OFAC); Donald Trump; Rusia; China*

Abstract: *The year 2025 represented a strategic duality for Venezuela, marked by certain limited economic advances and an unprecedented escalation of military tension. The return of Donald Trump to the White House reactivated "maximum pressure" policies, alongside OFAC sanctions, Operation "Southern Spear," and a massive naval blockade. Caracas responded by enacting the Integral Defense Law, prioritizing cyberdefense and civil mobilization.*

Despite isolation from the West, the country achieved notable economic pragmatism: non-oil exports grew by 66%. This "survival shield" was reinforced through strategic partnership treaties with Russia in defense, over 600 agreements with China regarding productive investment, and vital support from Iran for refineries.

Heading into 2026, management will focus on attracting Chinese capital for the electrical system and modernizing port infrastructure, seeking to consolidate Venezuela as a stable international actor under the guiding principle of sovereignty.

Key words: *Strategic duality; Maximum pressure; Southern Spear; Naval blockade; Integral Defense; Cyberdefense; Sovereignty; Economic pragmatism; Non-oil exports; Southern Shield; Strategic partnership; Refineries; (OFAC); Donald Trump; Russia; China.*

---

[*] J. Gerson Revanales. Embajador de Carrera por concurso. Profesor DIP/ FCJP. Investigador Invitado Instituto Moles Caubet.

Exordio

Al abordar el estudio de la política exterior de Venezuela en el umbral del segundo semestre de 2025, nos encontramos ante un escenario de complejidad sistémica que exige una revisión profunda de los paradigmas tradicionales de la diplomacia bolivariana. En este periodo, la acción internacional del Estado venezolano no puede entenderse simplemente como un ejercicio de representación soberana, sino como una estrategia multidimensional de supervivencia y adaptación frente a un orden global en reconfiguración. La visión que emerge para este ciclo está marcada por una tensión dialéctica entre la consolidación de alianzas con los polos de poder emergentes, especialmente en el marco de los BRICS, y la persistente fricción con los centros de poder tradicionales de Occidente.

La revisión de la gestión diplomática revela que Venezuela ha transitado de una retórica de confrontación ideológica hacia una "diplomacia de resistencia económica", donde la seguridad energética y la apertura de mercados no convencionales se erigen como los pilares fundamentales para mitigar el impacto de las medidas coercitivas. Este semestre se define por la necesidad de legitimar el proyecto socialista del *"Plan de la Patria"* en su política exterior y relaciones internacionales en particular en los foros multilaterales; mientras se gestionan las asimetrías de una economía en recuperación. El análisis que aquí se presenta busca desentrañar cómo las decisiones tomadas en este breve pero decisivo lapso intenta la inserción de Venezuela en la geopolítica del siglo XXI, equilibrando la defensa de la autodeterminación con la urgencia de una reinserción comercial efectiva en un mundo que ya no admite aislamientos prolongados ni estrategias de política exterior estáticas.

INTRODUCCIÓN

Venezuela ante la Dualidad Estratégica (Segundo Semestre, 2025)

El segundo semestre de 2025 se ha consolidado como un punto de inflexión crítico en la trayectoria internacional de Venezuela, caracterizado por una marcada dualidad estratégica. En este periodo, el Estado venezolano ha navegado entre una escalada de hostilidades sin precedentes con el bloque occidental y una pragmática expansión de su red de diplomacia económica y técnica. El retorno de Donald Trump a la presidencia de los Estados Unidos ha reconfigurado el tablero regional, desplazando la etapa de "flexibilización" hacia una doctrina de "presión máxima**"** y militarización, personificada en la activación de la Operación "Lanza del Sur" y un despliegue naval de proporciones históricas en las costas sudamericanas.

Frente a esta amenaza a la seguridad nacional, el análisis de este semestre revela una política exterior fundamentada en tres pilares de resiliencia:

– **Defensa y Soberanía:** La respuesta institucional ante el asedio externo, destacando la promulgación de la *Ley de Comando para la Defensa Integral*, que prioriza la ciberdefensa y la movilización civil como herramientas de disuasión frente al aislamiento impuesto por Washington, Ottawa y Bruselas.

– **Pragmatismo Económico y Ambiental:** A pesar de las restricciones financieras, Venezuela ha logrado un crecimiento del 66% en exportaciones no petroleras. Este estudio examinará cómo la "diplomacia del ron y el cacao" y la cooperación bioeconómica con el Brasil de Lula da Silva han permitido al país mantener canales de oxígeno comercial y sostenibilidad ambiental.

– **El Escudo Euroasiático:** La consolidación de alianzas de alto nivel con Rusia, China e Irán. Estos vínculos han dejado de ser meros acuerdos comerciales para transformarse en un **Tratado de Asociación Estratégica** y soporte técnico-militar, configurando un blindaje multidimensional frente a las sanciones.

En las siguientes páginas, se analizará si esta estrategia de diversificación técnica y alianzas profundas con el mundo multipolar ha sido suficiente para neutralizar el cerco diplomático, o si Venezuela se encamina hacia un nuevo modelo de inserción internacional definido por la resistencia permanente.

Visión y Revisión de la Política Exterior Venezolana

Segundo semestre 2025

Previo a la evaluación de la política exterior en el 2025, se identificaron elementos claves en el periodo de evaluación. Entre los aciertos, destacan la reapertura pragmática con Colombia, la continuidad del diálogo en México y el fortalecimiento de la presencia en la ONU y CELAC. Por el contrario, los desafíos pendientes incluyen el persistente aislamiento frente a Occidente (UE y Canadá), la ausencia de estrategias efectivas ante sanciones sectoriales y el desvió de la diplomacia parlamentaria con la recomendación de denuncia de tratados, acuerdos internacionales, notas de protestas y ruptura de relaciones diplomáticas

Visión Estratégica

Durante el segundo semestre de 2025, el Marco Estratégico se centró en reposicionar a Venezuela como un actor internacional confiable y estable. Los ejes fundamentales de esta gestión fueron la reivindicación política en el sistema internacional, priorizando la reactivación económica. En este contexto internacional los retos y desafíos fueron: el nuevo gobierno en los EE. UU con Donald Trump; los preparativos para la Cumbre climática COP30[1] en (Brasil nov 2025); la Presidencia *pro-témpore* CELAC, una potencial oportunidad para Venezuela; la estabilización de los precios del petróleo alrededor $75-85/barril; siendo el principio rector: la ideología sobre el pragmatismo.

Balance de Metas e Indicadores (Al cierre 2025)

(Visión 2026)

Para el próximo año, la gestión se enfocará en estrechar la relación política; formalizar protocolos de seguridad jurídica para captar capitales chinos hacia el sector eléctrico y modernizar la infraestructura portuaria para sostener el ritmo de las exportaciones no tradicionales.

Cronología Detallada de Eventos Julio- Diciembre

La política exterior de julio a diciembre estuvo caracterizada por una profunda polarización; mientras el gobierno trataba de consolidar su bloque de alianzas con potencias como Rusia, China y Türkiye para evadir sanciones, las relaciones con Occidente (especialmente con Estados Unidos) han alcanzado niveles de tensión críticos debido a bloqueos navales y nuevas sanciones petroleras y comerciales.

Resumen cronológico de los eventos más relevantes en las relaciones bilaterales

Julio: Aniversarios y Enfoque en Asia

- Colombia: A pesar de las tensiones políticas internas, el comercio binacional mostró una recuperación, alcanzando un incremento significativo respecto al año anterior, con el puente Atanasio Girardot como eje logístico.

[1] La COP30: resultados de la cumbre en Brasil e impacto en ...Pacto Mundial. https://www.pactomundial.org › noticia › cop30-resulta...

- Bahamas: Se busca establecer la primera embajada residente. Este paso representa un cambio estratégico en la relación con el (CARICOM), enfocándose en tres ejes críticos de seguridad nacional, pesca y economía regional:
- Chinan: Se celebró el 51.º aniversario de relaciones diplomáticas con la Expoferia "Construyendo un Espléndido Futuro" en Caracas. Se ratificó la asociación estratégica integral en áreas tecnológicas y energéticas.
- Irán: Se realizaron eventos por los 75 años de relaciones diplomáticas, enfocándose en la complementariedad industrial y petrolera.

Agosto: Ruedas de Negocios e Inversión

- **Inversión Internacional:** El gobierno anunció la firma de más de 557 acuerdos en una Rueda de Negocios Internacional, buscando atraer capitales de países "amigos" para el sector turismo y manufacturero.
- **Medio Ambiente:** El país participó en la Reunión Ministerial de América Latina y el Caribe en México[2], preparando su postura para la COP30[3], buscando aliados en la agenda climática regional.

Septiembre: Tensión con EE. UU. y la ONU

- **Crisis con Estados Unidos[4]:** Se registró un punto crítico tras incidentes con buques petroleros. EE. UU. intensificó la persecución de cargamentos de crudo, generando protestas diplomáticas de Venezuela ante el Consejo de Seguridad de la ONU.
- **Asamblea General de la ONU (Nueva York):** El canciller Yván Gil mantuvo reuniones bilaterales con homólogos de Mali, Rusia y países del Caribe para fortalecer el "Grupo de Amigos en Defensa de la Carta de la ONU".

Octubre: El "Bloqueo Naval" y Tensiones Regionales

- **Escalada de Conflicto:** Washington anunció medidas de bloqueo naval selectivo para buques sancionados. Esto provocó que países como Brasil y México ofrecieran su mediación para evitar un conflicto armado en el Caribe.
- **Turismo:** Se fortalecieron los acuerdos de conectividad aérea con Rusia y países de Europa del Este para fomentar el flujo de turistas ante la restricción de rutas occidentales.

Noviembre: El Eje Euroasiático

- **Rusia:** Se firmaron 42 nuevos acuerdos estratégicos en Moscú y Caracas, [5]cubriendo salud, energía, minería y tecnología militar. Se definió la relación como una "hermandad inquebrantable".

---

2 CEPAL: https://www.cepal.org/es/notas/cepal-refuerza-compromiso-la-accion-climatica-regional-reunion-ministerial-america-latina

3 COP30: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático

4 WOLA: https://www.wola.org/es/analysis/5-cosas-acontecimientos-venezuela-estados-unidos/

5 Comision Intergubernamental: https://ultimasnoticias.com.ve/politica/venezuela-y-rusia-suscriben-42-nuevos-acuerdos/#:~:text=Por%20Rusia%20estuvo%20v%C3%ADa%20videoconferencia Venezuela%20antifascistas%20y%20antiimperialista%20tambi%C3%A9n%C2%BB.

- **Türkiye:** Se celebró la 3ra edición de la Expo Türkiye en Caracas. Se ratificó la meta de elevar el intercambio comercial a 3.000 millones de dólares para el cierre de año.
- **CELAC-UE:** Venezuela participó en la IV Cumbre CELAC-UE en Colombia, aunque su presencia estuvo marcada por el debate sobre la legitimidad democrática y los derechos humanos.
- **Alianzas Emergentes:** Reunión estratégica con **India** en Nueva Delhi (26 nov) para evadir sanciones y fortalecer la cooperación en salud y tecnología.

Diciembre: Crisis de las "Licencias" y Aislamiento

- **Petróleo:** El año cierra con la revocación definitiva de licencias de operación para varias empresas estadounidenses (tras la política de presión de la administración Trump), lo que obligó a PDVSA a desviar más carga hacia el mercado asiático.
- **COP30 (Brasil):** Venezuela utilizó el escenario climático para denunciar el impacto de las "medidas coercitivas" en el desarrollo sostenible, logrando declaraciones de apoyo de Namibia y Barbados.
- **Situación Militar:** Despliegue de la "armada más grande en la historia de Sudamérica" por parte de EE. UU. Incidentes de incautación de petroleros calificados como "piratería". Denuncias de ataques a embarcaciones y amenazas de cierre del espacio aéreo
- **Operación "Lanza del Sur**[6]. por parte de Washington el 13 de noviembre.

ÁREAS PRIORITARIA:

Diplomacia Multilateral

Para finales de diciembre de 2025, la situación de Venezuela ante los principales organismos internacionales se caracterizó por una intensa actividad jurídica y de denuncia ante la presión externa.

Organización Naciones Unidas (ONU)

- Denuncias por amenazas militares: El 10 de octubre de 2025, Venezuela presentó una denuncia formal ante el Consejo de Seguridad de la ONU por amenazas militares de Estados Unidos, apelando al Artículo 51 de la Carta de la ONU sobre el derecho a la legítima defensa.
- Sesión de Emergencia: El 23 de diciembre de 2025 se celebró una sesión de emergencia para denunciar el bloqueo naval y lo que el gobierno calificó como "extorsión económica".
- Posicionamiento: Venezuela ha buscado fortalecer su presencia en la ONU como parte de su estrategia para ser reconocida como un actor internacional estable.

OEA (Contexto Político y de Derechos Humanos)

- La posición gubernamental es la del rechazo de Venezuela a la OEA, prefiriendo el fortalecimiento de la CELAC como espacio de interlocución regional para evitar el aislamiento.

---

6 Foreing Affair Latinoamerica https://revistafal.com/nombre-clave-operacion-lanza-del-sur/

- Canadá, por ejemplo, lidera junto al G7 declaraciones que denuncian la falta de legitimidad democrática y ha impuesto sanciones a 131 individuos por violaciones a los derechos humanos tras las elecciones de 2024.

Denuncias ante la CIDH Tras las elecciones presidenciales del 28 de julio de 2024, la CIDH y la OEA han intensificado su escrutinio. Los puntos centrales de las denuncias incluyen:

- "Terrorismo de Estado": En enero de 2025, la relatora de la CIDH para Venezuela, Gloria De Mees, denunció ante el Consejo Permanente de la OEA la implementación de una estrategia de "terrorismo de Estado" para silenciar la disidencia.
- Represión Postelectoral: Se han documentado más de 2,000 detenciones arbitrarias (incluyendo adolescentes), al menos 25 asesinatos en protestas y el uso de la "Operación Tun Tun" para marcar viviendas de opositores.
- Inhabilitaciones y Fraude: Organizaciones como *Transparencia Electoral* han acudido a la CIDH para denunciar la falta de transparencia en los resultados y la inhabilitación sistemática de líderes opositores.

Situación ante la Corte Interamericana (Corte IDH)[7]

A pesar de que el gobierno de Nicolás Maduro intentó retirar a Venezuela de la OEA en 2017 (efectivo en 2019), los órganos internacionales sostienen que el país sigue sujeto a obligaciones de derechos humanos

Corte Internacional de Justicia (CIJ) y Reclamación del Esequibo[8]

Estatus de la disputa: La reclamación sobre el Esequibo ha causado una fractura en el Caribe; mientras el bloque CARICOM se ha alineado mayoritariamente con Guyana (influenciado por inversiones estadounidenses), algunos aliados de Petrocaribe mantienen una postura neutral.

Corte Penal Internacional (CPI)[9]

Venezuela se mantiene bajo un intenso escrutinio, caracterizado por la tensión entre la justicia internacional y la soberanía nacional en un contexto de denuncias por violaciones a los derechos humanos.

Los puntos clave, en su relación con la CPI, se resumen en los siguientes puntos:

- **Estatus de la Investigación:** Aunque hasta el momento no existe un pronunciamiento de la fiscalía, resalta que el aislamiento frente a actores como Canadá y la Unión Europea, el cual se debe, en gran medida, a la falta de avances percibidos en la rendición de cuentas por las violaciones de derechos humanos tras el ciclo electoral de 2024.
- **Impacto de la Cooperación Europea:** La Unión Europea mantiene una "Diplomacia de Pequeños Pasos", renovando sanciones individuales contra funcionarios (incluyendo directivos del TSJ y el CNE) hasta enero de 2027, basándose en informes críticos sobre el estado de derecho, lo cual sirve de insumo para la presión multilateral en cortes internacionales.

---

7 Corte IDH: https://ultimasnoticias.com.ve/politica/venezuela-y-rusia-suscriben-42-nuevos-acuerdos/#:~:text=Por%20Rusia%20estuvo%20v%C3%ADa%20videoconferencia,Venezuela%20antifascistas%20y%20antiimperialista%20tambi%C3%A9n%C2%BB.

8 La Corte Internacional de Justicia (CIJ). https://news.un.org/es/story/2023/12/1526122

9 CPI https://www.icc-cpi.int/venezuela-i...

- **Estrategia de Defensa:** Internamente, el Estado venezolano ha priorizado la narrativa de "soberanía judicial", argumentando que las instituciones nacionales son las únicas competentes para juzgar cualquier irregularidad, intentando así frenar la complementariedad de la CPI.
- **La Denuncia de Venezuela (Contraofensiva):** Ante la presión de organismos internacionales, la estrategia venezolana en 2025 ha sido denunciar lo que considera una "extorsión económica" y una politización de los derechos humanos. El gobierno ha utilizado foros como la ONU para alegar que las sanciones y el bloqueo naval son los verdaderos crímenes contra su población.

Denuncia del Tratado de Roma

El Proceso Legislativo (Diciembre 2025)[10]

- **Cierre de la Oficina en Caracas:** Esta acción legislativa fue precedida por el anuncio de la Fiscalía de la CPI (el 1 de diciembre de 2025) de cerrar su oficina de asistencia técnica en Caracas, alegando "falta de progreso real" en la cooperación por parte del Estado venezolano.
- **Aprobación de la Ley Derogatoria:** El 11 de diciembre de 2025, la Asamblea Nacional aprobó por unanimidad la **Ley que deroga la adhesión de Venezuela al Estatuto de Roma**.
- **Argumento Oficial:** El presidente del parlamento, Jorge Rodríguez, justificó la medida afirmando que la CPI actúa como un instrumento de "colonialismo jurídico" y "vasallaje" a los intereses de Estados Unidos, perdiendo su imparcialidad.

Estatus Legal:

- **Artículo 127 del Estatuto de Roma**, el retiro no es inmediato ni automático tras una ley interna:
- **Notificación Formal:** Para que la salida sea efectiva, el Ejecutivo debe enviar una notificación oficial de denuncia al Secretario General de la ONU. A fecha de 19 de diciembre de 2025, diversas fuentes y ONG (como *Acceso a la Justicia*) indican que esta notificación formal aún no se ha materializado o no ha sido procesada por el depositario.
- **Plazo de un año:** Una vez entregada la notificación, la denuncia solo entra en vigor **un año después**. Durante ese periodo, Venezuela sigue obligada a cooperar y bajo la jurisdicción de la Corte.
- **Efecto No Retroactivo:** El retiro no detiene las investigaciones en curso (como el caso "Venezuela I") por crímenes presuntamente cometidos mientras el país era Estado parte.

En resumen, mientras la CPI continúa siendo un factor de presión externa, el gobierno venezolano ha cerrado el año 2025 reforzando su defensa institucional y denunciando ante la ONU el asedio de EE. UU. como una violación masiva de los derechos humanos de sus ciudadanos.

---

[10] CPI Denuncia El jueves 4 de diciembre 2025, la Asamblea Nacional (AN) aprobó la Ley por Palestina y la Justicia, cuyo objetivo central es la derogatoria de la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI). No se tiene información de su aprobación presidencial (promulgación), de su publicación en Gaceta Oficial y notificación a la CPI

CELAC: Venezuela en el marco de la CELAC busca liderar grupo de trabajo sobre deuda externa regional. La iniciativa de Venezuela es una estrategia que busca reposicionar al país como un actor clave en la arquitectura financiera del Sur Global, especialmente en un contexto de tensiones con organismos tradicionales como el FMI.

La estrategia venezolana en 2025 ha sido utilizar los foros multilaterales (especialmente la ONU y CELAC) como una plataforma de defensa legal contra el bloqueo naval y las sanciones, mientras que la disputa del Esequibo sigue siendo el punto de mayor fricción militar y diplomática en la región.

Relaciones con el Caribe y otros organismos

EL CARIBE: Para finales de diciembre de 2025, las relaciones de Venezuela con el Caribe se encuentran en una encrucijada marcada por la reactivación de mecanismos de ayuda energética frente a una creciente tensión geopolítica y territorial. La región ha pasado de una neutralidad cautelosa a una fragmentación de posturas.

- Cumbre Climática (COP30): Venezuela ha buscado protagonismo en la agenda climática regional, participando activamente en los preparativos de la COP30 en Brasil para acceder a fondos ambientales.

Los tres pilares de las relaciones actuales:

- El Relanzamiento de Petrocaribe (Fase 2025)[11]

En la reciente Cumbre de la **ALBA-TCP**[12] (diciembre 2025), se ratificó el reimpulso de los acuerdos energéticos.[1]

- **Seguridad Energética:** Tras años de parálisis, Venezuela ha retomado el suministro selectivo de crudo a países como San Vicente y las Granadinas, Granada y Antigua y Barbuda. El mecanismo ahora es más rígido, priorizando el intercambio por alimentos y servicios para evitar el aumento de la deuda histórica.[2]
- **El Obstáculo de las Sanciones:** Líderes del Caribe han pedido formalmente a EE. UU. (ante la nueva administración) licencias especiales para que el transporte de Petrocaribe no sea interceptado, denunciando que las incautaciones en el mar Caribe afectan su estabilidad interna.

Perspectivas

- Venezuela cierra 2025 intentando usar el petróleo como "herramienta" para recuperar su influencia en el Caribe, pero se enfrenta a una realidad donde la seguridad energética de las islas ahora compite con la lealtad política hacia EE. UU. y el apoyo a Guyana.
- La política exterior de Venezuela ha buscado diversificar sus espacios de influencia técnica y ambiental, tratando de superar el aislamiento político mediante agendas de "cooperación pragmática", sobre la base de dos ejes estratégicos:

---

11 PDVSA. https://www.ciip.com.ve/ministra-de-hidrocarburos-reviso-plan-productivo-del-ano-2025-junto-a-la-directiva-de-pdvsa/

12 ALBA TPC. https://www.albatcp.org/acta/declaracion-xxv-cumbre-de-jefes-de-estado-y-de-gobierno-del-alba/

Balance de Influencia en el Caribe (Diciembre 2025)

Socio / Bloque	Estatus de la Relación	Tema Clave 2025
San Vicente y Granadinas	Aliado Estratégico	Principal receptor de crudo y mediador político.
Trinidad y Toba	Tensión Alta	Ruptura de acuerdos de gas y Campo Dragón.
Guyana	Confrontación	Disputa por el Esequibo y licitaciones petroleras.
CARICOM	Distanciamiento	Alineación progresiva con la postura de Washington.
CELAC	Reposicionamiento	Deuda Externa, Sur Global

- **Mercosur**: Negociar "*roadmap"* para reintegración plena

La propuesta de negociar una (hoja de ruta) para la reintegración plena de Venezuela al Mercosur es un tema complejo que, a finales de diciembre de 2025, se centró en un punto crítico debido a la falta de consenso entre los Estados miembros. Venezuela fue suspendida del bloque en 2017 por la aplicación de la cláusula democrática (Protocolo de Ushuaia). A continuación, se detallan los pilares que, según las recientes cumbres y tratados, deberían conformar dicha hoja de ruta:

El Pilar Político: La Cláusula Democrática

Este es el obstáculo principal. Los países del bloque (especialmente Argentina y Paraguay) han condicionado cualquier retorno al cumplimiento estricto del Protocolo de Ushuaia.

- Restablecimiento del orden democrático: Se exige la independencia de poderes y la transparencia en procesos electorales.
- Derechos Humanos: En la cumbre de Foz de Iguazú (diciembre 2025), seis países (incluyendo Argentina, Paraguay y Bolivia como nuevo miembro pleno) exigieron la liberación de detenidos y el cese de la persecución política como condición previa.

El Pilar Normativo y Comercial

Si se superara la barrera política, Venezuela debería completar su "internalización" del acervo jurídico del Mercosur, proceso que quedó incompleto:

- Nomenclatura Común del Mercosur (NCM): Adaptar sus aranceles externos a los del bloque.
- Acervo Normativo: Venezuela debe adoptar más de 1,000 normas técnicas, comerciales y de propiedad intelectual que rigen el intercambio entre los socios.
- Acuerdo de Complementación Económica (ACE 59): Utilizar este marco como puente para la desgravación arancelaria total.

El Pilar Institucional

- **Presidencia Pro Témpore (PPT):** Uno de los conflictos históricos fue el traspaso de la presidencia. Una nueva hoja de ruta debería definir cuándo y bajo qué condiciones Venezuela podría volver a rotar en el liderazgo del bloque.
- **Solución de Controversias:** Reincorporarse plenamente al Protocolo de Olivos, aceptando la jurisdicción del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur.

Situación Actual (Diciembre 2025)

En la reciente cumbre de diciembre de 2025, el bloque se mostró dividido:

Argentina y Paraguay lideran la exigencia de cambios políticos profundos antes de discutir una hoja de ruta técnica.; mientras que Brasil (bajo Lula da Silva) y Uruguay han mostrado mayor apertura al diálogo, aunque no lograron incluir a Venezuela en la declaración final de la última cumbre por falta de consenso.

UNIÓN EUROPEA

A finales de diciembre, la relación entre Venezuela y la Unión Europea (UE)[13] se define mediante lo que los analistas denominan una "Diplomacia de Pequeños Pasos". Tras un año marcado por la tensión electoral de 2024, ambas partes han evitado la ruptura total, optando por mantener canales mínimos de comunicación pragmática.

Balance de esta estrategia al cierre del año:

El Marco Político: Sanciones vs. Reconocimiento

A diferencia de la postura de "máxima presión" de EE. UU., la UE ha mantenido un enfoque dual:

- **Renovación de Sanciones:** El 15 de diciembre de 2025, el Consejo de la UE extendió formalmente las sanciones individuales contra 69 funcionarios venezolanos hasta enero de 2027. La lista incluye a la directiva del TSJ y el CNE.
- **Canal Diplomático Abierto:** A pesar de las sanciones, la UE no ha retirado a sus jefes de misión. Se mantiene el reconocimiento de las credenciales diplomáticas bajo un esquema de "interlocución técnica", evitando el reconocimiento político pleno, pero manteniendo la presencia en Caracas para facilitar gestiones consulares.

Cooperación Humanitaria: El Puente de Plata

Este es el eje principal de la "diplomacia de pequeños pasos". La ayuda humanitaria sirve como el único espacio de consenso:

- **Asignación de Fondos:** En 2025, la UE destinó aproximadamente 38 millones de euros directamente a proyectos dentro de Venezuela (salud, educación y nutrición), gestionados a través de agencias de la ONU y ONG internacionales.
- **Rechazo a la "Ayuda Política":** En noviembre de 2025, el gobierno venezolano rechazó un tramo adicional de 14.5 millones de euros, calificándolo de "limosna colonialista" tras las críticas de Bruselas a la situación política. Esto demuestra que el "pequeño paso" es frágil y se rompe ante declaraciones políticas hostiles.

Energía: La Puerta Entreabierta

Europa sigue necesitando diversificar sus fuentes energéticas debido al conflicto prolongado en Ucrania.

- **Intercambio Crudo por Deuda:** Se han mantenido las licencias especiales para que empresas como **Eni (Italia)** y **Repsol (España)** cobren deudas pendientes mediante cargamentos de crudo.

---

13 Brachon M Venezuela y la Unión Europea: ¿el fin del diálogo?. https://www.google.com/search?q=relaci%C3%B3n+entre+venezuela+y+la+uni%C3%B3n+europea+(ue&oq=&gs_lcrp=EgZjaHJvbWUqCQgAECMYJxjqAjIJCAAQIxgnGOoCMgkIARAjGCcY6gIyCQgCECMYJxjqAjIJCAMQIxgnGOoCMgkIBBAjGCcY6gIyDwgFECMYJxjqAhiABBiKBTIPCAYQIxgnGOOcGIAEGIoFMg8IBxAjGCcY6gIYgAQYigXSAQkyMDcxajBqMTWoAgiwAgHxBTtMvFTDZUou8QU7TLxUw2VKLg&sourceid=chrome&ie=UTF-8

- **Acuerdo de Metano:** Venezuela ha dado pasos técnicos para sumarse a iniciativas europeas de reducción de emisiones de metano, buscando certificar su gas para futuras exportaciones al mercado europeo una vez que mejore el clima político.

Contexto Clave: Esta diplomacia busca mantener a Europa como un "tercer actor" capaz de mediar en una futura transición o crisis humanitaria mayor.

Estancamiento en la Integración Multilateral

- **Mercosur en punto muerto:** La reintegración plena sigue bloqueada por la "cláusula democrática", limitando el avance a mesas técnicas sin voluntad política de los socios fundadores como Argentina y Paraguay.
- **Liderazgo condicionado en CELAC:** Aunque Venezuela buscó liderar el tema de la deuda externa regional, la falta de consenso y su propia situación financiera limitaron su capacidad de influir en el bloque.

Alianza del Pacífico[14]: El Giro hacia la Cooperación (Observador).

Históricamente, la Alianza del Pacífico (Chile, Colombia, México y Perú) ha sido vista como el bloque "liberal" contrapuesto al modelo venezolano. Sin embargo, en 2025 se ha gestionado un mecanismo de cooperación bajo la figura de observador:

- **¿Qué busca Venezuela?** El objetivo no es la membresía plena (que requiere libre mercado y democracia liberal según el Acuerdo Marco), sino establecer un canal técnico. Venezuela busca participar en grupos de trabajo específicos sobre facilitación del comercio y gestión de PYMES.
- **El Rol de Observador:** A diferencia de otros bloques, ser observador en la Alianza del Pacífico permite a Venezuela tener "voz" en las reuniones ministeriales para coordinar temas migratorios y aduaneros.
- **Obstáculo:** El bloque exige el respeto al Estado de Derecho como condición para elevar el estatus de observador a "Estado asociado".

Indicadores de Éxito

Para cerrar el año 2025, los indicadores de éxito en la política exterior comercial de Venezuela reflejan un enfoque en la "diplomacia de nicho", tanto en la diplomacia de alianzas político-ideológicas como en la comercial, al no poder acceder a acuerdos de integración o de libre comercio (como el Mercosur pleno),

El balance de cumplimiento de los indicadores identificados:

Indicador: Acuerdos Comerciales (Menores)

- Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 69 (AAP.CE N° 69)**,** firmado en 2012 y en vigor desde 2015,
- Profundización del AAP N° 28 (Colombia):. Tiene como objetivo definir el tratamiento preferencial entre ambos países.
- Acuerdo de Complementación con Argelia (Julio 2025):
- Protocolo de Cooperación Comercial con Rusia (noviembre 2025):

---

14 Castaño P Jairo A. Análisis y Perspectivas de la Alianza del Pacífico. Estudios de Deusto ISSN 0423-4847 ISSN-e 2386-9062, Vol. 64/1, enero-Junio 2016, págs. 281-305 1 http://www.revista-estudios.deusto.es/ © Universidad de Deusto.

Indicador: Venezuela incluida en 2 Cadenas Regionales de Valor

Este es el indicador más complejo, pero muestra avances en la integración productiva con vecinos inmediatos:

- Cadena Petroquímica y de Plásticos (Eje Colombia-Venezuela):
- Cadena de Bioeconomía y Alimentos (Eje Brasil-Venezuela):

Nota**:** El éxito de estas cadenas de valor en 2025 dependió en gran medida del uso de criptomonedas estables (USDT**)** y mecanismos de compensación que permiten "oxigenar" el sistema industrial frente a las limitaciones de la banca tradicional.

Metas e Indicadores de Gestión (Cierre diciembre 2025)

A finales de **diciembre de 2025**, los indicadores de gestión del comercio exterior de Venezuela muestran una dualidad marcada: un éxito notable en la diversificación de exportaciones no tradicionales, contrastado con una parálisis en la integración política regional debido a la crisis de reconocimiento tras el ciclo electoral de 2024.

A continuación, el tablero de control de cierre de año:

Indicadores de Comercio Exterior[15]

El gobierno ha logrado cumplir con creces la meta de "despetrolizar" parcialmente la balanza comercial mediante el impulso a los **Motores Productivos**.

- **Exportaciones No Petroleras:** Crecieron **un 66%** durante 2025 en comparación con 2024.
- **Ingresos No Tradicionales:** Solo en el primer semestre generaron más de **$1,100 millones**.
- **Rubros Líderes:**
  - **Ron:** Exportación de 2 millones de cajas a más de 100 países (aporta 3% al PIB).
  - **Cacao:** Consolidación de la ruta hacia Rusia (envíos de 200 toneladas mensuales).
  - **Metanol y Fertilizantes:** Se posicionaron como los principales productos industriales de exportación hacia la Unión Europea (18 de los 27 países compran estos rubros).
- **Comercio con Colombia:** El intercambio binacional cerró con un crecimiento del **8.3%** interanual, consolidando a Colombia como el socio regional más dinámico.

DIPLOMACIA BILATERALES

RELACIÓN CON ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ

A finales de diciembre, las relaciones de Venezuela con EE.UU y Canadá, atraviesan uno de sus periodos más tensos y complejos de la última década. La dinámica ha pasado de una "flexibilización diplomática" a principios de año hacia una confrontación abierta y militarizada al cierre del mismo.

---

15 Bitacora Economica: https://bitacoraeconomica.com/maduro-los-indicadores-economicos-alcanzados-confirman-la-superacion-del-cerco-impuesto-por-el-bloqueo/

Panorama actual:

Relación con Estados Unidos[16]: "Diplomacia de Cañoneras"

Tras el regreso de Donald Trump a la Casa Blanca y su toma de posesión, la política de "máxima presión" ha sido reactivada y amplificada, llegando a niveles que algunos analistas califican como pre-bélicos.[1]

- **Bloqueo y Sanciones:** A diciembre de 2025, el número de sanciones ha escalado a 1,062, incluyendo un bloqueo naval selectivo para interceptar buques petroleros sancionados El gobierno de EE. UU. ha reiterado que "se quedará o venderá" el petróleo incautado en aguas internacionales.
- **Designación de "Cartel de los Soles":** En diciembre, el Departamento de Defensa designó oficialmente a la estructura de mando venezolana como una organización terrorista extranjera, lo que otorga facultades legales para ataques selectivos a infraestructura bajo el pretexto de "lucha antinarcóticos".
- **Acciones Encubiertas:** Se ha revelado la autorización de programas de la CIA para realizar operaciones en territorio venezolano.[4] Esto ha llevado a Caracas a declarar ejercicios militares permanentes y movilizar milicias en zonas urbanas.
- **Ruptura del Diálogo:** Los canales de comunicación que se mantenían en Doha (Catar) y México han sido cerrados formalmente por Washington, marcando el fin de la era de negociaciones para el alivio de sanciones que marcó el periodo 2023-2024.

Análisis de la Estrategia de Washington [17](Visión 2025)

La efectividad de la estrategia de Washington hacia Venezuela es uno de los temas más debatidos en la política internacional actual, especialmente con el reciente endurecimiento de las medidas en **2025**. No existe una respuesta única, ya que la "corrección" de la estrategia depende de qué objetivo se esté evaluando: la presión económica, el cambio de gobierno o la estabilidad regional.

Aquí un análisis balanceado de los argumentos a favor y en contra de la estrategia actual:

Argumentos sobre el "Acierto" de la Estrategia

Quienes defienden la postura de Washington (especialmente bajo la administración actual de Trump en 2025) sostienen que:

- **Asfixia de recursos ilícitos:** La designación del "Cártel de los Soles" como organización terrorista y el bloqueo naval buscan cortar el financiamiento directo que mantiene las estructuras de poder.
- **Disuasión militar:** El despliegue de portaaviones y tropas en el Caribe se ve como una medida necesaria para evitar que potencias como Rusia o Irán consoliden bases operativas en el hemisferio.

---

16 Romero S The New York Times. En Venezuela, la historia de un bloqueo parece repetirse. Https://www.nytimes.com/es/2025/12/27/espanol/america-latina/venezuela-bloqueo-estados-unidos-trump.html

17 El Gran Continente. ¿Funcionará la estrategia estadounidense de máxima presión sobre Maduro?. https://legrandcontinent.eu/es/2025/12/19/funcionara-la-estrategia-estadounidense-de-maxima-presion-sobre-maduro/

- **Legitimidad democrática:** Mantener el reconocimiento a figuras de la oposición y denunciar el fraude electoral de 2024 busca evitar que el gobierno de Maduro sea normalizado por la comunidad internacional.

Argumentos sobre el "Error" de la Estrategia

Críticos y analistas señalan varios puntos donde la estrategia parece fallar:

- **Impacto Humanitario:** Las sanciones económicas generales suelen afectar más a la población civil que a la élite gobernante, exacerbando por la crisis migratoria.
- **Fortalecimiento del régimen:** Históricamente, las sanciones extremas han empujado a gobiernos bajo presión a atrincherarse, aumentando el control social
- **Soberanía y Sentimiento Nacionalista:** El uso de amenazas militares puede ser utilizado por el gobierno para cohesionar a las fuerzas armadas bajo una narrativa de "defensa de la patria" contra una invasión extranjera.

Análisis de Expertos

Muchos analistas sugieren que la estrategia de Washington carece de una "salida clara" (*exit strategy*). Si la presión no logra un quiebre interno en las fuerzas armadas venezolanas, el país podría quedar en un estado de estancamiento prolongado o "sirianización", donde la economía colapsa, pero el grupo en el poder se mantiene mediante el control territorial y el apoyo de potencias extrarregionales.

Relación con Canadá[18]: Sanciones y Liderazgo en Derechos Humanos[5]

Canadá mantiene una postura alineada con Washington en lo político, aunque centrada más en el marco del derecho internacional y las sanciones individuales que en la amenaza militar directa.

- **Nuevas Rondas de Sanciones:** Durante 2025, Ottawa impuso al menos tres nuevas rondas de sanciones contra funcionarios venezolanos (enero, marzo y junio), elevando la cifra a 131 individuos sancionados. El enfoque principal es la responsabilidad en violaciones de derechos humanos tras las elecciones de 2024.
- **Desconocimiento Presidencial:** Canadá se mantiene firme en el desconocimiento de Nicolás Maduro, liderando junto al G7 declaraciones que denuncian la "falta de legitimidad democrática" del gobierno de Caracas.
- **Suspensión Consular:** La Embajada de Canadá en Caracas permanece con operaciones suspendidas; todos los trámites para venezolanos se gestionan a través de la embajada en Bogotá, Colombia.

Trinidad y Tobago[19] Ruptura y Tensión.

- A mediados de diciembre de 2025, la relación con Puerto España sufrió un revés crítico: Trinidad y Tobago: Se produjo una ruptura en los acuerdos de gas, afectando proyectos como el Campo Dragón, debido a que Venezuela denunció intentos de EE. UU. de comercializar recursos venezolanos sin beneficios para el país.

---

18 Viera O C NTN24 https://www.ntn24.com/noticias-actualidad/es-un-miedo-a-lo-que-ellos-saben-que-puede-significar-una-reactivacion-de-la-sociedad-venezolana-exembajador-de-caracas-en-canada-sobre-amenaza-de-diosdado-cabello-a-maria-corina-machado-578317

19 Swissinfo. https://www.swissinfo.ch/spa/venezuela-suspende-el-acuerdo-de-gas-con-trinidad-y-tobago-tras-los-ejercicios-militares-con-eeuu/90237241

- Soberanía de Recursos: La Vicepresidencia venezolana denunció que Washington intenta "regalar" gas venezolano a islas vecinas bajo condiciones que violan la soberanía nacional, lo que ha enfriado la relación con uno de sus socios más cercanos en el Caribe anglófono.

Esequibo. Conflicto con Guyana.

Este es el punto de mayor fricción que divide a la **CARICOM** (Comunidad del Caribe):

- **División en CARICOM:** Mientras países beneficiarios de Petrocaribe mantienen una postura neutral, el bloque CARICOM en su conjunto ha mostrado un endurecimiento retórico a favor de Guyana, influenciado por la creciente presencia de inversiones estadounidenses en la zona en disputa.
- **Escalada Militar[20]:** La movilización de activos navales venezolanos y la presencia de asesores rusos en la fachada atlántica han generado "temor de conflicto interestatal", complicando la diplomacia de "pueblos hermanos" que tradicionalmente promovía el chavismo.

Brasil: Profundización de la Bioeconomía Amazónica

Bajo el liderazgo de Lula da Silva en Brasil y la consolidación de la OTCA (Organización del Tratado de Cooperación Amazónica)[21], Venezuela ha reconstruido su relación con Brasilia hacia la sostenibilidad ambiental.

RELACIÓN CON LOS ALIADOS

Rusia: El Blindaje de Seguridad y Energía

En mayo de 2025, se firmó el **Tratado de Asociación Estratégica y Cooperación** con una vigencia de 10 años, ratificado por la Asamblea Nacional en septiembre.

- **Defensa e Inteligencia:** El acuerdo prioriza la cooperación en inteligencia, contrainteligencia y contraespionaje. Rusia mantiene personal técnico en suelo venezolano para el mantenimiento de sistemas de defensa antiaérea y ha realizado ejercicios conjuntos de respuesta rápida.
- **Petróleo y OPEC+:** Se ha reafirmado la coordinación bajo el marco de OPEC+ para estabilizar precios. Empresas rusas continúan gestionando la logística de exportación de crudo venezolano hacia mercados "en la sombra" para evadir bloqueos.
- **Ciencia y Salud:** Consolidación de laboratorios móviles rusos para vigilancia epidemiológica, un área de cooperación técnica que se ha vuelto permanente.

China: El Socio Comercial y Tecnológico

China se mantiene como el principal socio comercial, con un intercambio que alcanzó los $6,800 millones en 2025.

---

20 INFOBAE: https://www.infobae.com/america/america-latina/2025/06/25/guyana-refuerza-su-defensa-ante-la-disputa-con-venezuela-por-el-esequibo/

21 La OTCA https://otca.org/quienes-somos/ (Organización del Tratado de Cooperación Amazónica) es una organización intergubernamental que agrupa a los ocho países amazónicos (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guyana, Perú, Surinam y Venezuela) para promover la cooperación regional, la protección de la Amazonía, el desarrollo sostenible y el bienestar de sus pueblos, funcionando como el único bloque socioambiental dedicado exclusivamente a esta región vital.

- **Acuerdo de Arancel Cero:** En la Expo Shanghái (noviembre 2025), se avanzó en la negociación para eliminar aranceles a productos no tradicionales (camarones, café, cacao), buscando diversificar las exportaciones venezolanas más allá del crudo.
- **Inversión en Infraestructura:** Beijing ha enfocado sus créditos en la modernización de puertos y redes de telecomunicaciones (5G) mediante gigantes como Huawei y ZTE, a pesar de las advertencias de seguridad de EE. UU.
- **Postura Diplomática:** China mantiene un "respaldo pragmático", rechazando la injerencia externa, pero evitando un compromiso militar directo que arriesgue sus propios tratados comerciales con el Norte.

Irán: El Eje de Resistencia Energética

La alianza con Teherán es hoy el pilar de la soberanía de combustible de Venezuela.

- **Renovación de Refinerías:** Ingenieros iraníes lideran la reparación de los complejos petroquímicos y de refinación (como El Palito y Paraguaná). A cambio, Irán recibe participación en la venta de los productos derivados.
- **Defensa de Buques:** Ante la incautación de petroleros por parte de EE. UU. en el Caribe, Irán ha brindado apoyo técnico en seguridad marítima y transferencia de tecnología de drones de vigilancia para custodiar las rutas de exportación.
- **Finanzas Alternativas:** Uso intensivo del Banco Internacional de Desarrollo (Venezuela-Irán) para procesar pagos fuera del sistema SWIFT, permitiendo que la economía venezolana respire frente al cierre de la banca occidental.

Perspectiva Estratégica: Aunque estos aliados ofrecen un "paraguas" diplomático y técnico, analistas internacionales advierten que en un escenario de conflicto bélico total con EE. UU., el apoyo de Rusia y China podría limitarse a la retórica y la logística, evitando una intervención militar directa por el alto costo político.

Indicadores de Integración y Geopolítica

En este ámbito, los resultados son mixtos y dependen del bloque de influencia:

- **Alianzas Euroasiáticas (Rusia-China-Irán): 100% de cumplimiento** en las metas de ratificación de tratados de larga duración (10 años con Rusia) y establecimiento de mecanismos de pago alternativos al SWIFT.
- **Digitalización Diplomática:** Se alcanzó el hito de la **Apostilla Electrónica**, optimizando la atención consular a distancia, una meta clave del Ministerio de Relaciones Exteriores para 2025.
- **Bloque Regional (Mercosur/CELAC): Bajo cumplimiento**. La falta de consenso político ha impedido el avance del *roadmap* de reintegración plena al Mercosur, quedando el proceso en una fase estrictamente técnica.

Aunque los indicadores de exportación que se muestran a continuación, son positivos, organismos como la CEPAL y el PNUD advierten que el crecimiento es desigual y que la salida de empresas como **Chevron** (por el cese de licencias a finales de año) podría revertir la tendencia alcista de los ingresos fiscales en el primer trimestre de 2026.

Tabla Resumen de Gestión a (diciembre 2025)

Meta 2025	Resultado Alcanzado	Estado
Crecimiento Exportaciones No Petroleras	+66%	☑ Superada
Crecimiento PIB (Proyección)	6% a 9% (según fuente oficial)	⚠ En revisió
Acuerdos de Arancel Cero (China)	Fase de implementación técnica	🔄 En curso
Reducción de Dependencia de Importaciones	Se mantiene en 45% de consumo nacional	✖ Estancada
Normalización con EE. UU. / Canadá	Ruptura de diálogo y sanciones activas	✖ No lograd

Próximos pasos en puerta

Para consolidar estos avances en 2026, la gestión debería enfocarse en:

- **Seguridad Jurídica:** Formalizar los protocolos de protección de inversiones con China para activar el flujo de capitales hacia el sector eléctrico.
- **Infraestructura:** Modernizar los puertos (Bolipuertos) para manejar el incremento de volumen de las exportaciones no tradicionales.

A continuación, se presentan las conclusiones principales extraídas de la revisión del 2025

Supervivencia Geopolítica y "Escudo Soberano"

- **Militarización de la diplomacia:** El cierre de año está marcado por una confrontación pre-bélica con EE. UU., evidenciada por la Operación "Lanza del Sur" y un bloqueo naval sin precedentes.
- **Dependencia estratégica:** Para sobrevivir a la "máxima presión" de la administración Trump, Venezuela ha consolidado a Rusia, China e Irán no solo como socios comerciales, sino como un escudo de seguridad y soporte financiero.
- **Ley de Defensa Integral:** La respuesta interna ha sido la centralización del mando militar y la legalización de la "Guerra de todo el Pueblo", preparando al país para un escenario de resistencia prolongada.

La "Diplomacia de Nicho" y tecnología alternas

- **Relación dual:** Con la Unión Europea se mantiene un equilibrio frágil; mientras persisten las sanciones individuales, se mantienen canales abiertos para la cooperación humanitaria y el intercambio energético (gas y petróleo) por deuda con empresas como Repsol y Eni.
- **Despetrolización parcial:** El mayor acierto de gestión fue el crecimiento del **66% en exportaciones no petroleras**, logrando ingresos superiores a los $1,100 millones por rubros como ron, cacao y fertilizantes.
- **Pragmatismo regional:** A pesar de los conflictos políticos, Venezuela logró integrarse en cadenas de valor clave con Colombia (petroquímica) y Brasil (bioeconomía), priorizando el beneficio económico sobre la ideología.
- **Uso de tecnologías alternativas:** La adopción de criptomonedas (USDT) y sistemas de pago fuera del SWIFT ha sido vital para evadir las 1,062 sanciones activas y mantener el flujo comercial.

Perspectivas de Riesgo para 2026

- **Inestabilidad fiscal:** La posible salida de empresas petroleras occidentales (como Chevron) al final de 2025 pone en riesgo la proyección de crecimiento del PIB (6-9%) para el inicio de 2026.
- **Necesidad de seguridad jurídica:** La conclusión técnica es que el país requiere formalizar protocolos de protección de inversiones, especialmente con China, para garantizar que el crecimiento económico sea sostenible frente al asedio externo.

Las conclusiones

El año 2025 para Venezuela se define por una profunda contradicción entre el aislamiento político en Occidente y un dinamismo económico técnico impulsado por alianzas euroasiáticas y regionales pragmáticas. se revela una **dualidad estratégica**: una diversificación económica y técnica, frente a un aislamiento político y militar crítico en Occidente.

Los puntos concluyentes más relevantes de esta revisión son:

Supervivencia Geopolítica y "Escudo Soberano"

- **Militarización diplomática:** El cierre de año está marcado por una confrontación "pre-bélica" con EE. UU., evidenciada por la Operación "Lanza del Sur" y un bloqueo naval sin precedentes.
- **Dependencia estratégica:** Para resistir la "máxima presión", Venezuela ha consolidado a Rusia, China e Irán no solo como socios comerciales, sino como un escudo de seguridad y soporte financiero.
- **Respuesta interna:** Se ha priorizado la Ley de Comando para la Defensa Integral, legalizando la movilización civil y la ciberdefensa ante la amenaza externa.

Diplomacia Económica

- **Despetrolización parcial:** El mayor acierto fue el crecimiento del **66% en las exportaciones no petroleras**, generando ingresos superiores a los 1.100 millones de dólares mediante rubros como ron, cacao y fertilizantes.
- **Pragmatismo regional:** A pesar de las tensiones, se logró la integración en cadenas de valor con Colombia (petroquímica) y Brasil (bioeconomía), priorizando el beneficio económico sobre la ideología.
- **Tecnologías alternativas:** El uso de criptomonedas (USDT) y sistemas de pago fuera del SWIFT ha sido vital para evadir las **1.062 sanciones activas**.

Estancamiento Multilateral y Relaciones con Europa

- **Bloqueo en Mercosur:** La reintegración plena sigue detenida por la "cláusula democrática", con Argentina y Paraguay exigiendo cambios políticos profundos.
- **Diplomacia de "Pequeños Pasos" con la UE:** Se mantiene un equilibrio frágil donde coexisten sanciones individuales con canales abiertos para la cooperación humanitaria y el intercambio de energía por deuda con empresas como Repsol y ENI.

Riesgos y Perspectivas para 2026

El cierre de 2025 marca un punto de inflexión definitivo en la política exterior venezolana. Ante la intensificación de la hostilidad de Washington —caracterizada por acciones de confrontación directa y bloqueos navales— Caracas ha consolidado un refugio estratégico en

el eje euroasiático. Esta alianza con Rusia y China ha trascendido lo comercial para convertirse en un escudo de supervivencia soberana, blindando sectores neurálgicos como la defensa, la energía y el sistema financiero.

Sin embargo, este nuevo esquema de alianzas se enfrenta a retos estructurales inmediatos:

- **Vulnerabilidad Económica:** El retiro de operadoras occidentales, como Chevron, desarticula la arquitectura petrolera tradicional y pone bajo asedio las proyecciones de crecimiento del PIB para 2026.
- **Presión Multilateral:** La actuación de Canadá como brazo diplomático y jurídico refuerza el aislamiento regional, utilizando la presión migratoria como herramienta de desgaste.
- **Seguridad Jurídica:** La transición hacia un modelo de inversión predominantemente oriental exige la creación urgente de protocolos de protección de capitales, especialmente con China, para mitigar la incertidumbre y garantizar la sostenibilidad económica.

En definitiva, Venezuela inicia 2026 en un escenario de resistencia activa, donde la profundidad de su compromiso con el bloque BRICS+ determinará su capacidad para sortear el asedio externo y estabilizar su golpeada estructura productiva.

Fuentes de information

Links

1) Foreign Affair Latino América. https://revistafal.com/nombre-clave-operacion-lanza-del-sur/

2) Asamblea Nacional. https://es.scribd.com/document/947695952/LEY-DEL-COMANDO-PARA-LA-DEFENSA-INTEGRAL-DE-LA-NACIO-N#:~:text=de%20La%20Naci%C3%B3n-,La%20Ley%20del%20Comando%20para%20la%20Defensa%20Integral%20d e%20la,vigencia%20tras%20su%20publicaci%C3%B3n%20oficial

3) La COP30: resultados de la cumbre en Brasil e impacto en ...Pacto Mundial. https://www.pactomundial.org › noticia › cop30-resulta.

4) .CEPAL: https://www.cepal.org/es/notas/cepal-refuerza-compromiso-la-accion-climatica-regional-reunion-ministerial-america-latina

5) COP30: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático

6) WOLA: https://www.wola.org/es/analysis/5-cosas-acontecimientos-venezuela-estados-unidos/.

7) Comision Intergubernamental: https://ultimasnoticias.com.ve/politica/venezuela-y-rusia-suscriben-42-nuevos-acuerdos/#:~:text=Por%20Rusia%20estuvo%20v%C3%ADa%20videoconferencia,Venezuela%20antifascistas%20y%20antiimperialista%20tambi%C3%A9n%C2%BB.

8) Foreing Affair Latinoamerica https://revistafal.com/nombre-clave-operacion-lanza-del-sur/

9) Corte IDH: https://ultimasnoticias.com.ve/politica/venezuela-y-rusia-suscriben-42-nuevos-acuerdos/#:~:text=Por%20Rusia%20estuvo%20v%C3%ADa%20videoconferencia, Venezuela%20antifascistas%20y%20antiimperialista%20tambi%C3%A9n%C2%BB.

10) La Corte Internacional de Justicia (CIJ). https://news.un.org/es/story/2023/12/1526122

11) CPI https://www.icc-cpi.int/venezuela-i

12) CPI Denuncia El jueves 4 de diciembre 2025, la Asamblea Nacional (AN) aprobó la Ley por Palestina y la Justicia, cuyo objetivo central es la derogatoria de la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI). No se tiene información de su aprobación presidencial (promulgación), de su publicación en Gaceta Oficial y notificación a la CPI

13) PDVSA. https://www.ciip.com.ve/ministra-de-hidrocarburos-reviso-plan-productivo-del-ano-2025-junto-a-la-directiva-de-pdvsa/

14) ALBA TPC. https://www.albatcp.org/acta/declaracion-xxv-cumbre-de-jefes-de-estado-y-de-gobierno-del-alba/

15) Brachon M Venezuela y la Unión Europea: ¿el fin del diálogo?. https://www.google.com/search?q=relaci%C3%B3n+entre+venezuela+y+la+uni%C3%B3n+europea+(ue&oq=&gs_lcrp=EgZjaHJvbWUqCQgAECMYJxjqAjIJCAAQIxgnGOoCMgkIARAjGCcY6gIyCQgCECMYJxjqAjIJCAMQIxgnGOoCMgkIBBAjGCcY6gIyDwgFECMYJxjqAhiABBiKBTIPCAYQIxgnGOoCGIAEGIoFMg8IBxAjGCcY6gIYgAQYigXSAQkyMDcxajBqMTWoAgiwAgHxBTtMvFTDZUou8QU7TLxUw2VKLg&sourceid=chrome&ie=UTF-8

16) Castaño P Jairo A. Análisis y Perspectivas de la Alianza del Pacífico. Estudios de Deusto ISSN 0423-4847 • ISSN-e 2386-9062, Vol. 64/1, enero-Junio 2016, págs. 281-305 1 http://www.revista-estudios.deusto.es/ • © Universidad de Deusto.

17) Bitacora Economica: https://bitacoraeconomica.com/maduro-los-indicadores-economicos-alcanzados-confirman-la-superacion-del-cerco-impuesto-por-el-bloqueo/

18) Romero S The New York Times. En Venezuela, la historia de un bloqueo parece repetirse. https://www.nytimes.com/es/2025/12/27/espanol/america-latina/venezuela-bloqueo-estados-unidos-trump.html.

19) El Gran Continente. ¿Funcionará la estrategia estadounidense de máxima presión sobre Maduro?. https://legrandcontinent.eu/es/2025/12/19/funcionara-la-estrategia-estadounidense-de-maxima-presion-sobre-maduro/.

20) Viera O C NTN24 https://www.ntn24.com/noticias-actualidad/es-un-miedo-a-lo-que-ellos-saben-que-puede-significar-una-reactivacion-de-la-sociedad-venezolana-exembaja dor-de-caracas-en-canada-sobre-amenaza-de-diosdado-cabello-a-maria-corina-machado-578 317

21) Swissinfo. https://www.swissinfo.ch/spa/venezuela-suspende-el-acuerdo-de-gas-con-trinidad-y-tobago-tras-los-ejercicios-militares-con-eeuu/90237241

22) INFOBAE: https://www.infobae.com/america/america-latina/2025/06/25/guyana-refuerza-su-defensa-ante-la-disputa-con-venezuela-por-el-esequibo/

23) La OTCA https://otca.org/quienes-somos/ (Organización del Tratado de Cooperación Amazónica) es una organización intergubernamental que agrupa a los ocho países amazónicos (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guyana, Perú, Surinam y Venezuela) para promover la cooperación regional, la protección de la Amazonía, el desarrollo sostenible y el bienestar de sus pueblos, funcionando como el único bloque socioambiental dedicado exclusivamente a esta región vital.

Tabla de Contenido

Resumen Ejecutivo	1
Exordio	2
Introducción	3
Visión y Revisión de la Política Exterior Venezolana	3
Visión Estratégica	4
Balance de Metas e Indicadores (Al cierre 2025)	4
Cronología Detallada de Eventos Julio- diciembre	4
Julio: Aniversarios y Enfoque en Asia	4
Agosto: Ruedas de Negocios e Inversión	5
Septiembre: Tensión con EE. UU. y la ONU	5
Octubre: El “Bloqueo Naval” y Tensiones Regionales	5
Noviembre: El Eje Euroasiático	6
Diciembre: Crisis de las “Licencias” y Aislamiento	6
	6
Áreas Prioritaria:	
Diplomacia Multilateral	
Organización Naciones Unidas (ONU)	7
OEA (Contexto Político y de Derechos Humanos)	7
Situación ante la Corte Interamericana (Corte IDH)	8
Corte Internacional de Justicia (CIJ) y Reclamación del Esequibo	8
Corte Penal Internacional (CPI)	8
Denuncia del Tratado de Roma	9
El Proceso Legislativo (diciembre 2025)	9
Estatus Legal:	9
CELAC:	10
Relaciones con el Caribe y otros organismos	10
El Relanzamiento de Petrocaribe Fase 2025	10
Perspectivas	11
Balance de Influencia en el Caribe diciembre 2025	11
Mercosur:	11
Unión Europea	13
Alianza del Pacífico El Giro hacia la Cooperación (Observador).	14
Indicadores de Éxito	15
Metas e Indicadores de Gestión (Cierre diciembre 2025)	15
Indicadores de Comercio Exterior	16
Diplomacia Bilateral	16
Relación con Estados Unidos y Canadá	16
Análisis de la Estrategia de Washington (Visión 2025)	17

VISIÓN Y REVISIÓN DE LA POLÍTICA EXTERIOR VENEZOLANA: INFORME DE COYUNTURA PRIMER SEMESTRE DE 2026

J. Gerson Revanales M.
PhD Embajador de Carrera

Resumen: *Revisión puntual de los principales hechos y acontecimientos en la política exterior y las relaciones internacionales de Venezuela.*

Palabras Clave: *Venezuela, política exterior, relaciones internacionales.*

Abstract: *A timely review of the main facts and events in Venezuela's foreign policy and international relations.*

Key words: *Venezuela, foreign policy, international relations.*

PRESENTACIÓN

La presente relación cronológica no constituye un mero registro fáctico de acontecimientos; representa una herramienta cartográfica indispensable para el análisis de la política exterior venezolana en un escenario de transición sistémica y reconfiguración de poder. En el estudio de las relaciones internacionales, la ordenación diacrónica y puntual de los hechos permite aislar las variables operativas, medir los tiempos de respuesta del Estado y evaluar la coherencia estratégica de la diplomacia en momentos de crisis o transformación radical.

RESUMEN METODOLÓGICO

La pertinencia y el valor de este documento se presenta en tres vertientes fundamentales:

PARTE I INTRODUCCIÓN

1. *Importancia para el Análisis de la Política Exterior (Enfoque Político-Estratégico)*

El valor analítico de esta relación radica en su capacidad para evidenciar la transición de una política exterior basada en la confrontación ideológica y la dependencia de bloques extra hegemónicos (Rusia, Irán, China), hacia un pragmatismo multilateral condicionado por la proximidad geográfica y la interdependencia energética con Occidente.

El documento permite al analista evaluar:

- **La dualidad de la presión internacional:** Cómo coexisten los mecanismos de coacción (sanciones individuales de la Unión Europea y órdenes ejecutivas de EE. UU.) con los incentivos de flexibilización (licencias de la OFAC), sirviendo como termómetro de la negociación política.

- **La reerupción del realismo energético:** La velocidad con la que se reactivan los canales comerciales con el Caribe y las transnacionales estadounidenses demuestra que el petróleo sigue siendo el vector gravitacional de la inserción internacional de Venezuela.
- **El reacomodo regional:** El registro de los giros políticos vecinales (como el caso de Colombia) permite anticipar las variaciones en la seguridad fronteriza y los esquemas de integración latinoamericana.

2. *Calidad, Veracidad y Rigor de las Fuentes*

La confiabilidad de un análisis de política exterior depende estrictamente de la naturaleza de sus insumos. Esta relación puntual ha sido diseñada bajo un criterio de triangulación de fuentes que garantiza la objetividad del registro:

- **Documentación Oficial y Multilateral:** Se incorporan resoluciones del Parlamento Europeo, dictámenes de la OFAC (Departamento del Tesoro de EE. UU.) y comunicados oficiales de cancillerías, los cuales constituyen fuentes primarias de derecho y política internacional.
- **Prensa de Referencia Nacional e Internacional:** El monitoreo a través de medios históricos como *El Nacional*, junto con agencias de cobertura regional, aporta el pulso informativo, la verificación de los hechos en tiempo real y el registro de las tensiones internas de los actores políticos.
- **Registros Académicos e Institucionales:** La inclusión de debates generados en tanques de pensamiento, escuelas de formación diplomática y portales especializados asegura que el sesgo coyuntural de la noticia sea filtrado por el rigor del análisis de datos.

3. *Utilidad Académica: El Evento como Unidad de Medida*

Desde la perspectiva de las teorías de Relaciones Internacionales (particularmente el Realismo Estructural y el Institucionalismo Liberal), los eventos recopilados en este primer semestre de 2026 funcionan como indicadores de comportamiento estatal. Al eliminar la narrativa explicativa y presentar el dato puro, se ofrece al investigador un lienzo libre de interpretaciones previas, permitiéndole aplicar modelos cuantitativos o cualitativos (como el Análisis de Eventos en Política Exterior o *Foreign Policy Analysis*) para determinar si la actuación internacional de Venezuela responde a una estrategia planificada o a una política de reacción ante la contingencia global.

Este compendio analítico es, en consecuencia, un insumo de partida crítico para diplomáticos, académicos y tomadores de decisiones que busquen interpretar la velocidad, la dirección y la profundidad del cambio en el posicionamiento de Venezuela ante la comunidad internacional.

PARTE II EL CRONOLÓGICO

Cronología Unificada de Política Exterior y Eventos Internacionales con Incidencia en Venezuela (Primer Semestre de 2026)

Enero: Puntos de Inflexión y Apertura Diplomática

3 de enero: Operación militar estadounidense resulta en la captura de Nicolás Maduro, generando un giro radical en el orden interno y la política exterior.[1]

[1] https://www.bbc.com/mundo/articles/cj4lvyx2kz0o

16-26 de enero: La presidenta encargada, Delcy Rodríguez, ratifica el inicio de una nueva hoja de ruta de cooperación estratégica y comercial con EE. UU.

20 de enero: Reunión de la líder opositora María Corina Machado con el secretario general de la OEA, Albert Ramdin, para abordar la transición y los presos políticos.[2]

20 de enero: Reactivación formal del comercio energético con el Caribe, registrando las primeras descargas de crudo Merey en Curazao, Bahamas y Santa Lucía.

31 de enero: Arribo de la diplomática estadounidense Laura Dogu para asumir la jefatura de la misión de EE. UU. en Caracas.

Debate Electoral: Presión en el Congreso de EE. UU. (senador Rick Scott) para fijar elecciones presidenciales libres.

Presión Social: Protestas frente a la Embajada de EE. UU. exigiendo la liberación total de presos políticos.

Sanciones y Bloques: Flexibilización parcial de restricciones por la OFAC bajo el esquema de transición. Paralelamente, la Unión Europea (UE) insta a fijar un cronograma electoral claro, mientras se mantiene la congelación de activos soberanos en el exterior.[3]

Febrero: Acuerdos Energéticos y Giro Regional

2 de febrero: Reunión oficial en Miraflores entre Delcy Rodríguez y la enviada especial de EE. UU., Laura Dogu.

2 de febrero: Nombramiento de Félix Plasencia como representante oficial de Venezuela ante Washington.[4]

3 de febrero: Operación conjunta SEBIN-FBI en Caracas concluye con la detención de Alex Saab y Raúl Gorrín.

3 de febrero: La OFAC emite la Licencia General N° 47, autorizando el suministro de diluyentes y nafta pesada estadounidense a Venezuela.

Geopolítica Vecina: Seguimiento electoral en Colombia tras el triunfo en el preconteo de Abelardo de la Espriella, proyectando un cambio en la agenda fronteriza. El Pentágono propone al nuevo gobierno colombiano reforzar alianzas contra el narcotráfico en la frontera.

Sanciones Europeas: La UE ratifica y prorroga penalizaciones individuales (congelación de bienes y prohibición de viajes) contra magistrados del TSJ y altos funcionarios policiales.[5]

---

2 https://www.swissinfo.ch/spa/mar%C3%ADa-corina-machado-y-el-secretario-de-la-oea-abordan-los-pr%C3%B3ximos-pasos-de-venezuela/90810256

3 https://primicia.com.ve/mundo/ofac-flexibiliza-sanciones-para-operatividad-de-la-embajada-de-venezuela/ https://avn.info.ve/delcy-rodriguez-acuerdos-energeticos-buscan-el-bienestar-del-pueblo-venezolano/

4 https://www.france24.com/es/minuto-a-minuto/20260714-venezuela-nombra-a-su-representante-diplom%C3%A1tico-en-eeuu-como-nuevo-canciller

5 https://cnnespanol.cnn.com/2025/12/15/venezuela/union-europea-sanciones-venezuela-efe https://www.google.com/search?q=Sanciones+Europeas%3A+La+UE+ratifica+y+prorroga+penalizaciones+individuales+%28congelaci%C3%B3n+de+bienes+y+prohibici%C3%B3n+de+viajes%29+contra+magistrados+del+TSJ+y+altos+funcionarios+policiales.&sca_esv=3bd92755d37b7815&sxsrf=APpeQnueuZ2TSJMlQO8dnBBFmnnBzcc6DQ%3A1784297979575&ei=-zlaaunmIuHEp84PvKOkyQw&biw=1024&bih=607&ved=0ahUKEwip0Pv589mVAxVh4skDHbwRKckQ4dUDCBA&uact=5&oq=Sanciones+Europeas%3A+La+UE+ratifica+y+prorroga+penalizaciones+individ

Marzo: Renovación de Decretos y Cooperación

23 de marzo: Apertura del período académico de la Maestría en Política Exterior de Venezuela, adaptada al nuevo contexto de transición.

Agenda Cultural: Visita del director del Museo de Auschwitz-Birkenau (Piotr Cywiński); se establece el primer consejo honorario de la institución en América del Sur.

Seguridad de EE. UU.: La Casa Blanca renueva la Orden Ejecutiva que declara a la situación de Venezuela como una *"*amenaza inusual y extraordinaria*"* para la seguridad estadounidense.

Exigencia Europea: Ministerios de exteriores de la UE condicionan el levantamiento progresivo de sanciones individuales a la liberación total de presos políticos.

Abril: Foros Globales y Ajustes Financieros

17-18 de abril: Delegación venezolana participa en el Foro Diplomático de Antalya (Turquía), sosteniendo encuentros bilaterales con Qatar, Emiratos Árabes Unidos, Serbia, Jordania y Tayikistán.[6]

Libertad de Prensa: La organización Venezuela Press condiciona su participación en mesas de diálogo al cese de la censura y liberación de periodistas.

Medidas de la OFAC: El Departamento del Tesoro de EE. UU. anuncia nuevas sanciones financieras contra operadores cambiarios y empresarios vinculados a la administración gubernamental previa.

Resolución Europea: El Parlamento Europeo aprueba una resolución que condena las inhabilitaciones políticas y solicita endurecer restricciones a la cadena de mando institucional en Caracas.

Mayo: Estabilización Económica y Flujos de Caja [7]

8 de mayo: Consolidación internacional del plan de estabilización de tres etapas (orden interno, recuperación económica y transición democrática) tutelado con EE. UU.

Ingresos Petroleros: El BCV registra ingresos superiores a los 5.000 millones de dólares por exportaciones energéticas impulsadas por las licencias de comercialización.

Restricciones Bancarias: Se mantiene el fenómeno del overcompliance (sobrecumplimiento); bancos internacionales sostienen trabas a transferencias estatales pese al alivio político.

Exigencia de la UE: El Consejo de la UE recuerda que el levantamiento de sanciones colectivas sigue supeditado de manera estricta al cumplimiento del Acuerdo de Barbados.

Junio: Balances Semestrales y Reactivación Comercial[8]

22 de junio: Declaración oficial del gobierno interino balanceando los primeros seis meses de la era pos-Maduro, ratificando el restablecimiento pleno de lazos con Washington.

---

uales+%28congelaci%C3%B3n+de+bienes+y+prohibici%C3%B3n+de+viajes%29+contra+magistrados+del+TSJ+y+altos+funcionarios+policiales.&gs_lp=Egxnd3Mtd2l6LXNlcnAitwFTYW5jaW9uZXMgRXVyb3BlYXM6IExhIFVFIH

6 https://mippci.gob.ve/venezuela-participa-en-el-foro-diplomatico-de-antalya-2025/

7 https://radiomiraflores.net.ve/coordinan-acciones-consolidar-la-estabilidad-cambiaria/

8 https://fenavi.com.ve/rebote-inflacionario-en-junio-con-un-alza-mensual-de-138-y-un-aumento-semestral-de-12982/

22 de junio: La cancillería reafirma el compromiso de reincorporación y diálogo permanente dentro de los organismos de integración regional de América Latina.

23 de junio: Celebración en Caracas de la Vexpo Comercio Internacional 2026, con participación de cámaras binacionales de Italia, Francia, Chile, China y Turquía.

Evaluación de Sanciones: Revisión semestral de la OFAC sobre el impacto de las licencias petroleras. Países europeos mantienen el veto de ingreso a su territorio para funcionarios incluidos en las listas de sancionados.

PARTE III BALANCE CONCLUSIVO

La Reconfiguración Geopolítica de Venezuela[9] (Primer Semestre de 2026)

1. El Tránsito de la Asimetría Multipolar al Realismo Pragmático. El evento del 3 de enero de 2026 (la captura y extracción de Nicolás Maduro mediante una intervención militar estadounidense) desarticuló de manera inmediata el modelo de política exterior que Venezuela sostuvo durante más de dos décadas. Dicho modelo, fundamentado en una alineación ideológica con potencias extrahegemónicas (Rusia, China, Irán) y un quiebre deliberado con el sistema interamericano, implosionó para dar paso a un realismo pragmático de transición liderado por la administración de Delcy Rodríguez. La velocidad con la que se restablecieron los canales diplomáticos formales con Washington (con el arribo de Laura Dogu y la designación de Félix Plasencia), sumada al balance semestral de junio, demuestra que la política exterior venezolana se vio obligada a replegarse hacia su realidad geopolítica natural: la zona de influencia hemisférica y la dependencia del mercado energético norteamericano.

2. El Vector Energético como Ancla de Reconocimiento y Estabilidad. Desde la perspectiva de la economía política internacional, el comportamiento del Estado venezolano durante este semestre ratifica que el petróleo sigue operando como el principal recurso de poder e inserción global del país. El *"*alivio*"* o reconfiguración del régimen de sanciones no se implementó como un acto de concesión diplomática unilateral, sino como un mecanismo de estabilización mutua: Para los Estados Unidos: Garantizar un suministro seguro y cercano a través de licencias como la General N° 47 (suministro de diluyentes y nafta estadounidense) para optimizar la producción nacional. Para Venezuela: Captar un flujo de caja crítico (superior a los 5.000 millones de dólares hacia mayo) indispensable para evitar el colapso del orden interno y financiar el programa de transición económica de tres etapas coordinado con actores globales. Para el Caribe: El reinicio formal del flujo petrolero hacia refinerías clave

---

9 https://www.google.com/search?q=+Delegaci%C3%B3n+venezolana+participa+en+el+Foro+Diplom%C3%A1tico+de+Antalya+%28Turqu%C3%ADa%29%2C+sosteniendo+encuentros+bilaterales+con+Qatar%2C+Emiratos+%C3%81rabes+Unidos%2C+Serbia%2C+Jordania+y+Tayikist%C3%A1n.&biw=1024&bih=607&sca_esv=3bd92755d37b7815&sxsrf=APpeQnsQPLVZXkOKxlcT3jf4jmS-EWbE5A%3A1784298568408&ei=SDxaatW8GMKcwbkP0_LkwAU&ved=0ahUKEwjVgN-S9tmVAxVCTjABHVM5GVgQ4dUDCBA&uact=5&oq=+Delegaci%C3%B3n+venezolana+participa+en+el+Foro+Diplom%C3%A1tico+de+Antalya+%28Turqu%C3%ADa%29%2C+sosteniendo+encuentros+bilaterales+con+Qatar%2C+Emiratos+%C3%81rabes+Unidos%2C+Serbia%2C+Jordania+y+Tayikist%C3%A1n.&gs_lp=Egxnd3Mtd2l6LXNlcnAitwEgRGVsZWdhY2nDs24gdmVuZXpvbGFuYSBwYXJ0aWNpcGEgZW4gZWwgRm9ybyBEaXBsb23DoXRpY28gZGUgQW50YWx5YSAoVHVycXXDrWEpLCBzb3N0ZW5pZW5kbyBlbmN1ZW50cm9zIGJpbGF0ZXJhbGVzIGNvbiBRYXRhciwgRW1pcmF0b3Mgw4FyYWJlcyBVbmlkb3MsIFNlcmJpYSwgSm9yZGFuaWEgeSBUYXlpa2lzdMOhbi4yBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCcyBxAjGOoCGCdIhiZQ8hlY8hlwAngBkAEAmAEAoAEAqgEAuAEDyAEA-AEB-AECmAICoAI-qAIKmAMm8QVvEjlzOT-DP5IHATKgBwCyBwC4BwDCBwM0LTLIBziACAE &sclient=gws-wiz-serp

(Curazao, Bahamas, Santa Lucía) fungió como el primer paso para reconstruir la zona de influencia regional tradicional de Venezuela, desmantelando los esquemas comerciales opacos de la previa *"*flota fantasma*"*.

3. La Bidimensionalidad de la Presión Externa: El rol de la Unión Europea y EE. UU. El análisis semestral revela una clara división del trabajo político por parte de los actores noratlánticos. Mientras que los Estados Unidos ejercieron la diplomacia coercitiva directa en el terreno operacional y financiero (gestión de la OFAC, detenciones bilaterales SEBIN-FBI, la Unión Europea asumió el rol de guardián de la condicionalidad democrática e institucional[10]. El sostenimiento de las sanciones individuales de la UE contra altos cargos del TSJ y fuerzas policiales, sumado a las resoluciones del Parlamento Europeo durante marzo y abril, operaron como un contrapeso normativo. Esta estrategia impidió que la flexibilización comercial petrolera se tradujera en un *"*cheque en blanco*"* para el gobierno encargado de Delcy Rodríguez, condicionando el levantamiento total de las medidas restrictivas y el fin del *over-compliance* bancario a reformas estructurales internas verificables (como la Ley de Amnistía de 2026[11] o la liberación plena de presos políticos).

Consideración Final de Política Exterior El semestre analizado concluye con una Venezuela que ha dejado de ser un *"*actor desafiante*"* del sistema internacional occidental para convertirse en un escenario de reconstrucción bajo tutela multilateral. Hacia finales de junio, con la celebración de eventos como la Vexpo Comercio Internacional y el replanteamiento de la posición venezolana en los bloques de integración de América Latina, queda en evidencia que el éxito a largo plazo de la nueva política exterior no dependerá de la retórica soberanista tradicional, sino de la capacidad institucional del Estado para balancear sus necesidades de financiamiento externo con las demandas internacionales de democratización interna y seguridad regional (especialmente ante los giros gubernamentales en la vecina Colombia).

NOTAS FINALES

Desde la perspectiva del análisis sistémico de las relaciones internacionales y el realismo político, el vuelco electoral del Cono Sur y la región andina durante este semestre representa un cambio drástico en el entorno geoestratégico de Venezuela. La sustitución de gobiernos de afinidad ideológica o neutralidad transaccional por liderazgos de derecha doctrinaria y punitiva redefine los incentivos y las presiones sobre el orden democrático interno venezolano. Bajo la misma concepción analítica previa, se evalúa el impacto multidimensional de estos acontecimientos 1) en la política exterior y 2) el orden institucional de Venezuela:

1. En la política exterior se manifiesta en:

   I. El Quiebre del Eje Bogotá-Caracas[12] y el fin del Paraguas Diplomático. La derrota del proyecto político de Gustavo Petro en Colombia y el triunfo de Abelardo de la Espriella clausuran el periodo de distensión fronteriza bilateral. Para el orden democrático venezolano, esto implica el fin de un canal de intermediación crítico con Occidente y una redefinición drástica de las dinámicas de seguridad:

---

10 https://seguridadinternacional.es/resi/html/union-europea-geopolitica-y-relaciones-transatlanticas/

11 https://www.asambleanacional.gob.ve/storage/documentos/botones/ley-de-amnistia-2026-20260223000136.pdf

12 https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/la-crisis-de-venezuela-y-el-tablero-geopolitico-internacional/

II. Asfixia Operacional a Grupos Irregulares: La salida de Petro elimina la tolerancia política hacia los procesos de negociación con el ELN[13]. La llegada de una administración en Bogotá alineada doctrinalmente con el Pentágono -que concibe la frontera común bajo una lógica estrictamente de contención militar y combate al narcotráfico- forzará a la transición en Caracas a adoptar una postura inflexible frente a la presencia de estas guerrillas en suelo venezolano si busca legitimidad internacional ante Washington.

III. Presión Fronteriza Coercitiva: De la Espriella[14] representa una derecha con vocación de proyección de fuerza. Ello empujará a la cancillería venezolana a priorizar el blindaje de la seguridad territorial para evitar que incidentes fronterizos desestabilicen el frágil equilibrio político interno logrado tras la era pos-Maduro.

IV. La Consolidación del Bloque Antagónico Normativo: El Factor Keiko Fujimori. El triunfo de Keiko Fujimori en el Perú, tras capitalizar el colapso de la izquierda radical andina, sella la conformación de un eje regional de derecha dura en el Pacífico y el área andina (junto al alineamiento ideológico de Argentina y Ecuador). En términos de relaciones internacionales, esto impacta a Venezuela de dos formas:

2. En el orden institucional, Venezuela frente a un nuevo mapa de poder, en Colombia y Perú, la política exterior del gobierno interino en Caracas se encuentra atrapada entre dos fuerzas opuestas: el triunfo de Fuerza Popular en el poder con Keiko Fujimori, eleva el nivel de exigencia y condicionalidad normativa. Una administración fujimorista, bajo la bandera de la seguridad ciudadana y el control estricto del orden público, endurecerá las políticas de regularización y permanencia de la diáspora venezolana. Esto forzará a la diplomacia de Caracas a gestionar crisis de repatriación o tensiones consulares en momentos donde la economía interna apenas inicia su estabilización. Es de proveerse, se reactivará el liderazgo punitivo de Colombia y Perú desde los organismos multilaterales (OEA, Comunidad Andina). No habrá concesiones ni reconocimiento pleno de la transición si esta no avanza de forma inequívoca hacia un cronograma electoral impecable y la reinstitucionalización del Estado de derecho.

CONSECUENCIAS PARA EL ORDEN DEMOCRÁTICO DE TRANSICIÓN EN VENEZUELA

El dilema de la condicionalidad: Por un lado, el triunfo de la derecha en Colombia y Perú debilita la capacidad de resistencia de los sectores remanentes del chavismo, dejándolos sin retaguardia continental ni aliados logísticos. Por el otro, radicaliza las exigencias externas sobre los actores que manejan el poder transicional en Venezuela. La administración de transición ya no compite únicamente con las demandas de Washington y Bruselas; ahora enfrenta un entorno vecinal hostil a cualquier forma de pragmatismo o cohabitación prolongada con figuras del antiguo régimen. [15]

---

13 https://isegoria.udea.edu.co/columna-de-opinion/el-fin-del-proceso-de-paz-con-el-eln/

14 https://elpais.com/america-colombia/2026-07-13/abelardo-de-la-espriella-marca-un-derrotero-de-antipetrismo-mezcla-de-derechas-y-enfasis-en-las-regiones.html

15 https://www.unimet.edu.ve/wp-content/uploads/2023/09/Transicion-democratica-Venezuela.pdf

SÍNTESIS ESTRATÉGICA.

El repliegue de la izquierda latinoamericana en la frontera occidental y el eje andino acelera los tiempos políticos en Caracas. Lo que durante la era Petro fue un espacio de amortiguación y diplomacia flexible, bajo De la Espriella y Fujimori se transforma en un cerco de exigencia institucional. El éxito de la estabilidad democrática en Venezuela dependerá de su capacidad para demostrar un avance irreversible hacia la reinstitucionalización interna, desactivando cualquier narrativa vecinal que pretenda utilizar la crisis venezolana como el principal factor de cohesión ideológica de la nueva derecha continental.[16].

EPÍLOGO

VENEZUELA EN LA ENCRUCIJADA DEL REALISMO PRAGMÁTICO

El primer semestre de 2026 representa un **punto de inflexión sistémico** en la historia de las relaciones exteriores de Venezuela. Lo que comenzó el 3 de enero con la captura y extracción de Nicolás Maduro mediante una operación militar estadounidense, desencadenó el colapso inmediato de un modelo diplomático basado en la confrontación ideológica y la alineación con potencias extra hegemónicas como Rusia, China e Irán. Este estudio cronológico revela que la política exterior venezolana ha transitado aceleradamente hacia un realismo pragmático, donde la proximidad geográfica y la interdependencia energética con Occidente han vuelto a ser los ejes rectores de la acción del Estado.

A lo largo de estos seis meses, se han consolidado tres pilares fundamentales que definen el nuevo posicionamiento internacional del país:

1. El Petróleo como Ancla de Estabilidad: El registro diacrónico de los hechos confirma que el crudo sigue siendo el *"*vector gravitacional*"* de la inserción venezolana. La reactivación de los canales comerciales con el Caribe y la emisión de licencias específicas por parte de la OFAC (como la Licencia General N° 47) no solo permitieron un flujo de caja superior a los 5.000 millones de dólares para mayo de 2026, sino que sirvieron como herramienta de reconocimiento de facto para la administración de transición.

2. La Bidimensionalidad de la Presión Externa: El análisis evidencia una división de roles estratégica entre los actores del Norte Global. Mientras Estados Unidos ha gestionado la diplomacia coercitiva y el alivio financiero directo, la Unión Europea se ha erigido como el *"*guardián de la condicionalidad democrática*"*, manteniendo sanciones individuales y exigiendo reformas estructurales internas a cambio de la normalización plena. Esta dualidad asegura que la flexibilización comercial no se convierta en un *"*cheque en blanco*"* para el gobierno encargado.

3. El Cerco Regional de la Nueva Derecha: El entorno geoestratégico de Venezuela ha sufrido una transformación drástica tras los giros electorales en Colombia y Perú. La sustitución de la distensión diplomática de la era Petro por la *"*derecha doctrinaria y punitiva*"* de liderazgos como Abelardo de la Espriella y Keiko Fujimori ha eliminado los espacios de amortiguación ideológica. Para Venezuela, esto implica una asfixia operacional sobre grupos irregulares en la frontera y una exigencia institucional vecinal que no admite dilaciones en el cronograma electoral.

En conclusión, Venezuela ha dejado de ser un actor desafiante del sistema internacional para convertirse en un escenario de reconstrucción bajo tutela multilateral. El éxito de esta

---

16 https://ciaotest.cc.columbia.edu/olj/fa/fa_mayjune06/fa_mayjune06b.html

nueva etapa no dependerá de la retórica soberanista del pasado, sino de la capacidad del Estado para demostrar un avance irreversible hacia la reinstitucionalización interna. La cronología de este semestre dicta que el país se encuentra atrapado entre la necesidad de financiamiento externo y una demanda global de democratización que define, hoy más que nunca, su supervivencia en el concierto de las naciones.

FUENTES

OFICIALES

El Servicio Exterior; Comunicados oficiales del MPPRE.

Ministerio del Poder Popular de Petróleo de Venezuela (Reportes de producción, 2026);

Informes de la OPEP (2026); Publicaciones de Reuters y Bloomberg sobre el mercado petrolero venezolano (2026).

Ley Constitucional Antibloqueo (Gaceta Oficial); Observatorio Venezolano Antibloqueo (Comunicados y análisis, 2026); Discursos de funcionarios del gobierno venezolano (2026).

Gacetas Oficiales de Venezuela (Enero-Junio 2026); Publicaciones especializadas en derecho de inversiones.

Departamento del Tesoro de EE. UU. (Comunicados de prensa de la OFAC, enero/Junio 2026); Congress.gov (2026, *"*United States Policy Options on Venezuela*"*); White House (2026, *"*Statement on the Designation of Tren de Aragua*"*).

AGENCIAS NOTICIOSAS

AMÉRICA LATINA

- Agência Brasil (Brasil): Empresa Brasil de Comunicação (EBC
- Prensa Latina (Cuba).
- Colprensa (Colombia).
- Andina (Perú).
- Agencia Boliviana de Información - ABI
- Agencia Uno / Media banco (Chile).

EUROPEAS

- Reuters (Reino Unido)
- Agence France-Presse - AFP (Francia).
- Agencia EFE (España).
- Deutsche Presse-Agentur.

LEGISLACIÓN

Información Legislativa

LEYES, DECRETOS NORMATIVOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL PRIMER SEMESTRE DE 2026

Recopilación y selección
por Gabriel Sira Santana
Profesor Universidad Central de Venezuela

SUMARIO

I. DERECHO Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

II. DERECHO DE EXCEPCIÓN

III. ORGANIZACIÓN DEL ESTADO

1. *Poder Público Nacional*. A. Poder Legislativo. B. Poder Ejecutivo. a. Vicepresidencias sectoriales. b. Ministerios. c. Comisiones presidenciales. d. Empresas del Estado. e. Otro órganos y entes. C. Poder Judicial. D. Poder Ciudadano. a. Ministerio Público. b. Contraloría General de la República. E. Poder Electora.

IV. ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

1. *Finanzas públicas*. A. Auditoría y control interno. B. Tributos. 2. *Bienes Públicos*.

V. POLÍTICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Seguridad y defensa*. A. Policía científica y protección civil.

VI. ECONOMÍA

1. *Alimentación, agricultura, ganadería y pesca.* 2. *Energía, minas e hidrocarburos.* 3. *Producción, mercado y servicios.* A. *Normas COVENIN y reglamentos técnicos.* 4. *Instituciones financieras, aseguradoras y bursátiles.*

VI. DESARROLLO SOCIAL

1. *Educación*. A. Educación superior. 2. *Cultura.* 3. Salud. 4. *Condecoraciones y premios.*

VII. DESARROLLO FÍSICO Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

1. *Ambiente, recursos y emergencias naturales*. 2. *Transporte y tránsito*. A. Aéreo. B. Terrestre.

I. DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Ley de Amnistía para la Convivencia Democrática. G.O. N° 6.990 Extraordinario del 19-02-2026.

II. DERECHO DE EXCEPCIÓN

Decreto N° 5.200, mediante el cual se declara el Estado de Conmoción Exterior en todo el Territorio Nacional. G.O. N° 6.954 Extraordinario del 03-01-2026.

III. ORGANIZACIÓN DEL ESTADO

1. *Poder Público Nacional*

A. *Poder Legislativo*

Resolución N° JP-2026-1 de la Asamblea Nacional, mediante la cual se dictan las normas que rigen el Sistema Interno de Modificaciones Presupuestarias de la Asamblea Nacional para el Ejercicio Económico Financiero 2026, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público. G.O. N° 43.299 del 20-01-2026.

B. *Poder Ejecutivo*

a. *Vicepresidencias sectoriales*

Decreto Nº 5.290, mediante el cual se ordena la supresión de la Vicepresidencia Sectorial de Defensa y Soberanía. G.O. N° 7.012 Extraordinario del 18-03-2026.

b. *Ministerios*

Decreto N° 5.214, mediante el cual se ordena la supresión del Ministerio del Poder Popular de Industrias y Producción Nacional y del Ministerio del Poder Popular de Comercio Nacional y se crea el Ministerio del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional. G.O. N° 6.967 Extraordinario del 16-01-2026.

Resolución N° 1 del Ministerio del Poder Popular para la Cultura, mediante la cual se ordena publicar la lista de los entes descentralizados adscritos al Ministerio del Poder Popular para la Cultura. G.O. N° 43.306 del 29-01-2026.

Decreto N° 5.239, mediante el cual se crea el Ministerio del Poder Popular de Desarrollo Minero Ecológico e Industrias Básicas. G.O. N° 43.310 del 04-02-2026.

Decreto N° 5.240, mediante el cual se crean los Despachos del Viceministro o de la Viceministra que en él se mencionan; y se nombra a los ciudadanos que en él se señalan, como Viceministros, del Ministerio del Poder Popular de Desarrollo Minero Ecológico e Industrias Básicas. G.O. N° 43.310 del 04-02-2026.

Decreto Nº 5.246, mediante el cual se crean los Despachos del Viceministro o de la Viceministra que en él se mencionan; se modifican los Despachos que en él se indica; y se nombra a la Viceministra y Viceministros que en él se señalan, del Ministerio del Poder Popular del Despacho de la Presidencia y Seguimiento de la Gestión de Gobierno. G.O. N° 6.984 Extraordinario del 09-02-2026.

Decreto Nº 5.248, mediante el cual tiene por objeto la reorganización del funcionamiento del Ministerio del Poder Popular para el Despacho de la Presidencia y Seguimiento de la Gestión de Gobierno y sus entes adscritos. G.O. N° 6.985 Extraordinario del 09-02-2026.

Decreto Nº 5.253, mediante el cual se crean los Despachos del Viceministro o de la Viceministra que en él se mencionan, del Ministerio del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional. G.O. N° 43.322 del 24-02-2026.

Resolución N° 17 del Ministerio del Poder Popular de Atención de las Aguas, mediante la cual se dicta el Reglamento para el uso de Sellos Oficiales del Ministerio del Poder Popular de Atención de las Aguas. G.O. N° 43.340 del 23-03-2026.

Decreto N° 5.307, mediante el cual se ordena la supresión de los Despachos de los Viceministros o de las Viceministras que en él se mencionan; y se crean los Despachos de los

Viceministros o de las Viceministras que en él se indican, del Ministerio del Poder Popular para el Proceso Social de Trabajo. G.O. N° 43.346 del 31-03-2026.

c. *Comisiones presidenciales*

Decreto N° 5.332, mediante el cual se crea la comisión presidencial denominada Comisión para la Gran Consulta Nacional sobre la Reforma de la Justicia Penal. G.O. N° 43.361 del 23-04-2026.

d. *Empresas del Estado*

Decreto N° 5.355, mediante el cual se prorroga por un año la vigencia del Decreto N° 5.009, mediante el cual se ordena la intervención de Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A., empresa del Estado adscrita al Ministerio del Poder Popular para el Transporte. G.O. N° 43.387 del 01-06-2026.

e. *Otro órganos y entes*

Decreto Nº 5.232, mediante el cual se crea el Centro Nacional de Defensa y Seguridad Cibernética. G.O. N° 6.977 Extraordinario del 28-01-2026.

Resolución N° 168 del Ministerio del Poder Popular para la Salud, mediante la cual se crea el Grupo Técnico Asesor en Traumatología y Ortopedia, como órgano colegiado de apoyo técnico, adscrito al Despacho de la Ministra o Ministro del Poder Popular para la Salud. G.O. N° 43.337 del 17-03-2026.

Resolución N° 169 del Ministerio del Poder Popular para la Salud, mediante la cual se crea el Grupo Técnico Asesor en Radioterapia, como órgano colegiado de apoyo técnico, adscrito al Despacho de la Ministra o Ministro del Poder Popular para la Salud. G.O. N° 43.337 del 17-03-2026.

Resolución N° 6 del Ministerio del Poder Popular de Pesca y Acuicultura, mediante la cual se crean los Comité de Seguimiento (COSE) de Pesca, Acuicultura y Actividades Conexas en la República Bolivariana de Venezuela. G.O. N° 43.353 del 13-04-2026.

Resolución N° 18 del Ministerio del Poder Popular para el Transporte, mediante la cual se crea la Capitanía de Puerto de Tucacas, dependiente del Instituto Nacional de los Espacios Acuáticos, ente adscrito al Ministerio del Poder Popular para el Transporte. G.O. N° 43.360 del 22-04-2026.

Resolución N° 19 del Ministerio del Poder Popular para la Agricultura Productiva y Tierras, mediante la cual se crea y activa la Comisión Especial para la Evaluación, Clasificación, Gestión y Optimización de los Activos, Entes y Órganos Adscritos al Ministerio del Poder Popular para la Agricultura Productiva y Tierras. G.O. N° 43.377 del 18-05-2026.

Decreto N° 5.352, mediante el cual se crea la Dirección Nacional de Centros de Comando, Control y Telecomunicaciones, del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz, como órgano desconcentrado con rango de Dirección General, capacidad de gestión presupuestaria, administrativa y financiera. G.O. N° 43.387 del 01-06-2026.

Decreto N° 5.354, mediante el cual se crea el Consejo Académico de los Hidrocarburos, con carácter permanente como órgano asesor y de consulta dependiente de la ministra o el ministro con competencia en materia de hidrocarburos, cuyo funcionamiento se regirá por lo previsto en este decreto. G.O. N° 43.387 del 01-06-2026.

C. Poder Judicial

Resolución N° 2025-22 de la Sala Plena, mediante la cual se establecen los lineamientos para la práctica de citaciones y notificaciones en la Gaceta Judicial del Tribunal Supremo de Justicia en las materias de protección de niños, niñas y adolescentes, laboral y agraria. G.O. N° 43.298 del 19-01-2026.

Resolución N° 2025-21 de la Sala Plena, mediante la cual se atribuye la competencia territorial de los hechos relacionados con delitos establecidos en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, ocurridos en el estado de la Guayana Esequiba, a los Tribunales: Primero de Primera Instancia en Funciones de Control, Audiencias y Medidas, Segundo de Primera Instancia en Funciones de Control, Audiencias y Medidas, Tercero de Primera Funciones de Control, Audiencias y Medidas, Primero de Primera Instancia en Funciones de Juicio, Primero de Primera Instancia en Funciones de Ejecución, del Circuito Judicial con Competencia en Delitos de Violencia Contra la Mujer del estado Bolívar, extensión Tumeremo, y en segunda instancia a la Corte de Apelaciones con Competencia en Delitos de Violencia Contra la Mujer de la Región Sur, con sede en Puerto Ordaz, estado Bolívar. G.O. N° 43.334 del 12-03-2026.

Resolución N° 2025-23 de la Sala Plena, mediante la cual se suprime la competencia territorial al Juzgado Superior Estadal Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial del estado Carabobo, con competencia en los estados Cojedes y Yaracuy, en la Circunscripción Judicial del estado Cojedes; y se modifica la denominación de Juzgado Superior Estadal Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial del estado Carabobo, los estados Cojedes y Yaracuy, a la de Juzgado Superior Estadal Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial del estado Carabobo, con competencia en el estado Yaracuy. G.O. N° 43.334 del 12-03-2026.

Resolución N° DDPG-2026-47 de la Defensa Pública, mediante la cual se modifica parcialmente la estructura organizacional de la Defensa Pública, con el objeto de optimizar la gestión administrativa y fortalecer el servicio institucional de defensa integral y eficiente. G.O. N° 43.360 del 22-04-2026.

Resolución N° 2026-1 de la Sala Plena, mediante la cual se extiende la competencia especial al Juzgado Décimo Noveno de Primera Instancia en Funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, para conocer y decidir casos vinculados con delitos asociados al terrorismo, con jurisdicción a nivel nacional. G.O. N° 43.369 del 06-05-2026.

Resolución N° DDPG-2026-80 de la Defensa Pública, mediante la cual se dictan las Normas de VI Concurso de Credenciales y de Conocimientos de la Carrera Defensoril. G.O. N° 43.370 del 07-05-2026.

Ley Orgánica de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. G.O. N° 7.025 Extraordinario del 22-05-2026.

D. *Poder Ciudadano*

a. *Ministerio Público*

Resolución N° 108 del Ministerio Público, mediante la cual se dictan las normas del concurso público de credenciales y oposición para la provisión de los cargos de fiscales del Ministerio Público. G.O. N° 43.388 del 02-06-2026.

Resolución N° 109 del Ministerio Público, mediante la cual se aprueba el baremo del concurso público de credenciales y oposición para la provisión de los cargos de fiscales del

Ministerio Público. G.O. N° 43.388 del 02-06-2026, reimpresión en G.O. N° 43.394 del 10-06-2026.

Resolución N° 110 del Ministerio Público, mediante la cual se dicta el temario para el concurso público de credenciales y oposición para la provisión de los cargos de fiscales del Ministerio Público. G.O. N° 43.388 del 02-06-2026.

Resolución N° 124 del Ministerio Público, mediante la cual se reforma los estatutos sociales de la Fundación Servicio de Salud del Personal del Ministerio Público (SERVISALUDMP). G.O. N° 43.388 del 02-06-2026.

b. *Contraloría General de la República*

Resolución N° 01-00-000-39 de la Contraloría General de la República, mediante la cual se dicta el Reglamento para el Registro, Calificación, Selección y Contratación de Auditores, Consultores y Profesionales Independientes en Materia de Control. G.O. N° 43.332 del 10-03-2026.

E. *Poder Electoral*

Resolución N° 251203-93 del CNE, mediante la cual se resuelve dictar las Normas sobre el Sistema de Modificaciones Presupuestarias, aplicable al Presupuesto de Egresos del Consejo Nacional Electoral del Ejercicio Económico Financiero del año 2026. G.O. N° 43.291 del 08-01-2026.

IV. ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

1. *Finanzas públicas*

A. *Auditoría y control interno*

Providencia N° PAVY/DP/029-2025 de la Planta de Autobuses Yutong Venezuela, S.A., mediante la cual se dicta el Reglamento Interno de la Unidad de Auditoría Interna de la empresa Planta de Autobuses Yutong Venezuela, S.A. G.O. N° 43.291 del 08-01-2026.

B. *Tributos*

Decreto N° 5.207, mediante el cual se exonera del pago del impuesto al valor agregado, impuesto de importación y tasa por determinación del régimen aduanero, así como de cualquier otro impuesto, tasa o contribución aplicable de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, en los términos y condiciones establecidos en este Decreto, a las importaciones definitivas y las ventas realizadas en el territorio nacional de combustibles derivados de hidrocarburos, así como los insumos y aditivos destinados al mejoramiento de la calidad de la gasolina, realizadas por el Estado directamente, o por empresas de su exclusiva propiedad, o por empresas mixtas con participación del capital estatal y privado en cualquier proporción y por empresas privadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Hidrocarburos. G.O. N° 43.292 del 09-01-2026.

Decreto N° 5.293, mediante el cual se exonera del pago del impuesto al valor agregado, así como cualquier impuesto, tasa o gravámenes aduaneros, a las mercancías que ingresen al territorio aduanero nacional que formen parte del equipaje de los pasajeros, procedentes de la Zona Libre para la Inversión Turística en la Península de Paraguaná, estado Falcón o del Puerto Libre del estado Nueva Esparta, siempre y cuando en su conjunto no excedan de un valor en moneda nacional equivalente a 3.000 veces el tipo de cambio de la moneda de mayor valor, publicado por el Banco Central de Venezuela. G.O. N° 7.014 Extraordinario del 20-03-2026.

Providencia N° SNAT/2026/21 del SENIAT, mediante la cual se autoriza la desincorporación y destrucción de formularios del inventario de especies fiscales de la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Zuliana y sus dependencias adscritas, que en ella se especifican. G.O. N° 43.364 del 28-04-2026.

Decreto N° 5.337, mediante el cual se exonera del pago del impuesto sobre la renta, en los términos y condiciones previstos en este decreto, a los enriquecimientos obtenidos por los tenedores, personas naturales y jurídicas residenciadas o domiciliadas en la República Bolivariana de Venezuela, provenientes de las inversiones que realicen en títulos valores u otros instrumentos de similar naturaleza emitidos y avalados por el Banco Central de Venezuela. G.O. N° 43.368 del 05-05-2026.

Providencia N° SNAT/2026/22 del SENIAT, mediante la cual se autoriza la emisión y circulación de bandas de garantía para licores, en las cantidades que en ella se indican. G.O. N° 43.377 del 18-05-2026.

Providencia N° SNAT/2026/23 del SENIAT, mediante la cual se autoriza la desincorporación y destrucción de formularios del inventario de la Gerencia Regional de Tributos Internos Región Libertador, que en ella se señalan. G.O. N° 43.377 del 18-05-2026.

Providencia N° SNAT/2026/24 del SENIAT, mediante la cual se autoriza la desincorporación y destrucción de especies fiscales y formularios del inventario de la Gerencia Regional de Tributos Internos Región Central y sus Dependencias Adscritas. G.O. N° 43.377 del 18-05-2026.

2. *Simplificación de trámites administrativos*

Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos. G.O. N° 7.018 Extraordinario del 08-04-2026.

3. *Bienes públicos*

Providencia N° 23 de la Superintendencia de Bienes Públicos, mediante la cual se dicta los lineamientos para el diagnóstico y saneamiento de los bienes inmuebles de los órganos y entes del sector público. G.O. N° 43.306 del 29-01-2026.

V. POLÍTICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Seguridad y defensa*

A. *Policía, investigación científica y protección civil*

Ley de Reforma Parcial de la Ley del Estatuto de la Función de la Policía de Investigación. G.O. N° 6.980 Extraordinario del 05-02-2026.

VI. ECONOMÍA

1. *Alimentación, agricultura, ganadería y pesca*

Resolución conjunta N° 1, 63499, 3, 7 y 11 de los Ministerios del Poder Popular para la Agricultura Productiva y Tierras, para la Defensa, de Hidrocarburos, para Relaciones Interiores, Justicia y Paz y para el Transporte, mediante la cual se establecen los mecanismos de control a los transportistas y usuarios finales de abonos minerales o químicos en el territorio nacional. G.O. N° 6.993 Extraordinario del 05-03-2026.

Resolución N° 7 del Ministerio del Poder Popular de Pesca y Acuicultura, mediante la cual se dictan las normas para evitar la captura incidental y mortalidad de las especies de mamíferos acuáticos, tortugas marinas y aves marinas en el ejercicio de pesca y acuicultura, en el territorio de la República Bolivariana de Venezuela. G.O. N° 43.344 del 27-03-2026.

2. *Energía, minas e hidrocarburos*

Ley de Reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos. G.O. N° 6.978 Extraordinario del 29-01-2026.

Ley Orgánica de Minas. G.O. N° 7.020 Extraordinario del 16-04-2026.

Resolución conjunta N° 44 y 13 de los Ministerios del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional y para la Energía Eléctrica, mediante la cual se dicta el Reglamento Técnico para Cables y Conductores. G.O. N° 43.367 del 04-05-2026.

3. *Producción, mercado y servicios*

A. *Normas COVENIN y reglamentos técnicos*

Resolución N° 47 del Ministerio del Poder Popular de Comercio Nacional, mediante la cual se declara como Norma Venezolana COVENIN de carácter nacional; la Norma 316:2025 Barras y rollos de acero con resaltes. Requisitos. (5ta. Revisión). G.O. N° 43.289 del 06-01-2026.

Resolución N° 48 del Ministerio del Poder Popular de Comercio Nacional, mediante la cual se declara como Norma Venezolana COVENIN de carácter nacional; la Norma 65:2025 Conversión de unidades. Cálculos básicos. (1ra. Revisión). G.O. N° 43.289 del 06-01-2026.

Resolución N° 15 del Ministerio del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional, mediante la cual se declara como Norma Venezolana COVENIN de carácter nacional; la Norma 531:2025 Alambre de aluminio 1350 H-19 de sección circular para uso eléctrico. Requisitos. (3ra. Revisión). G.O. N° 43.333 del 11-03-2026.

Resolución N° 16 del Ministerio del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional, mediante la cual se declara como Norma Venezolana COVENIN de carácter nacional la Norma COVENIN 936-2:2025 Aceites lubricantes para motores de combustión interna. Parte 2: motores de dos tiempos a gasolina. Requisitos. (5ta. Revisión). G.O. N° 43.333 del 11-03-2026.

Resolución N° 17 del Ministerio del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional, mediante la cual se declara como Norma Venezolana COVENIN de carácter nacional; la Norma 869-2:2025 Aceites lubricantes de uso automotor. Clasificación según la viscosidad. Parte 2: engranajes automotores. G.O. N° 43.333 del 11-03-2026.

Resolución N° 19 del Ministerio del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional, mediante la cual se declara como Norma Venezolana COVENIN de carácter nacional; la Norma 936-1:2025 Aceites lubricantes para motores de combustión interna. Parte 1: motores de alta velocidad cuatro tiempos a gasolina. Requisitos. (7ma. Revisión). G.O. N° 43.333 del 11-03-2026.

Resolución N° 36 del Ministerio del Poder Popular de Industrias y Comercio Nacional, mediante la cual se declara como Norma Venezolana COVENIN de carácter nacional; la Norma COVENIN 5003-1:2025 Cocuy. Parte 1: Términos y definiciones. G.O. N° 43.346 del 31-03-2026.

4. *Instituciones financieras, aseguradoras y bursátiles*

Resolución N° 10.26 de la SUDEBAN, mediante la cual se dictan las normas relativas al capital social mínimo para la constitución, funcionamiento y operación de las instituciones bancarias y casas de cambio. G.O. N° 43.342 del 25-03-2026.

VII. DESARROLLO SOCIAL

1. *Educación*

A. *Educación superior*

Resolución N° 179 del Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, mediante la cual se crea el Programa Nacional de Formación en Comunicación con las menciones: Comunicación Política, Comunicación Popular, Comunicación Digital y Gestión Comunicacional. G.O. N° 43.288 del 05-01-2026.

Resolución N° 180 del Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, mediante la cual se aprueba el rediseño y actualización curricular del Programa Nacional de Formación Avanzada en Automatización, Control y Robótica. G.O. N° 43.288 del 05-01-2026.

Resolución N° 181 del Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, mediante la cual se crea la mención de Operaciones Aeroportuarias del Programa Nacional de Formación en Aeronáutica Civil. G.O. N° 43.288 del 05-01-2026.

Resolución N° 182 del Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, mediante la cual se aprueba el rediseño, actualización y ampliación del Programa Nacional de Formación Avanzada en Informática mención Desarrollo de Software. G.O. N° 43.288 del 05-01-2026.

Resolución N° 183 del Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, mediante la cual se crea el Programa Nacional de Formación de Avanzada en Ciencias de la Actividad Física y el Deporte. G.O. N° 43.288 del 05-01-2026.

Resolución N° 184 del Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, mediante la cual se crea el Programa Nacional de Formación en Ciencias de la Atmósfera. G.O. N° 43.288 del 05-01-2026.

Providencia N° 2 del CNU, mediante la cual se aprueba el Calendario de Sesiones del Consejo Nacional de Universidades para el ejercicio fiscal 2026, las cuales podrán realizarse bajo la modalidad presencial o virtual, según el cronograma que en ella se indica. G.O. N° 43.372 del 11-05-2026.

Providencia N° 3 del CNU, mediante la cual se fijan como días hábiles para el año 2026 del Secretariado Permanente del Consejo Nacional de Universidades, todos los días calendarios, en el horario comprendido de 8:00 a.m. a 12:00 m. y de 1:00 p.m. a 4:00 p.m.; con excepción de los feriados, los señalados en la Ley de Fiestas Nacionales, en el artículo 184 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras y los establecidos en la IV Convención Colectiva Única del Sector Universitario. G.O. N° 43.372 del 11-05-2026.

Decreto N° 5.340, mediante el cual se crea la Universidad Bolivariana de la Diplomacia de Paz. G.O. N° 43.376 del 15-05-2026.

2. *Cultura*

Decreto N° 5.206, mediante el cual se declaran 7 días de duelo nacional, a partir del 06-01-2026 a las 18:00 horas hasta el 13-01-2026 a las 18:00 horas, en honor a los héroes y mártires de los hechos del 03-01-2026. G.O. N° 6.960 Extraordinario del 06-01-2026.

Decreto Nº 5.276, mediante el cual se declara día de júbilo nacional, no laborable, el día 18-03-2026, a los fines de que los venezolanos y las venezolanas, a lo largo de todo el territorio nacional, puedan incorporarse a las actividades de celebración de la conquista histórica del campeonato del Clásico Mundial de Béisbol. G.O. N° 6.998 Extraordinario del 17-03-2026.

3. *Salud*

Ley de la Cruz Roja Venezolana. G.O. N° 6.995 Extraordinario del 10-03-2026.

Resolución N° 267 del Ministerio del Poder Popular para la Salud, mediante la cual se declara oficial el Anuario de Mortalidad del Año 2017, editado por el Ministerio del Poder Popular para la Salud, al estilo formato 1/9 y constará de 5 ejemplares de 510 páginas cada uno y estará además publicado en la página Web de este Ministerio. G.O. N° 43.371 del 08-05-2026.

4. *Condecoraciones y premios*

Resolución N° 5 del Ministerio del Poder Popular para la Mujer y la Igualdad de Género, mediante la cual se crea la Condecoración Orden Honor al Mérito *"*Josefa Joaquina Sánchez*"*, en su única clase, para el reconocimiento a las mujeres que, por su trayectoria de vida, distinguida por su capacidad transformadora, de resiliencia y liderazgo en todos los ámbitos del acontecer nacional, han dejado huellas en la sociedad venezolana fortaleciendo una cultura de valoración del liderazgo femenino y su aporte indiscutible a la patria. G.O. N° 43.339 del 20-03-2026.

VIII. DESARROLLO FÍSICO Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

1. *Ambiente, recursos y emergencias naturales*

Decreto Nº 5.229, mediante el cual se declara la Restructuración del Sistema Hídrico Nacional, con el objeto de la transformación de los valores, de la identidad, del compromiso y rectoría única para la gestión del servicio y garantizar a la población el pleno disfrute de sus derechos en materia de prestación del servicio de agua potable y saneamiento. G.O. N° 43.304 del 27-01-2026.

Providencia N° 62 del Instituto Nacional de Parques, mediante la cual se autoriza el catálogo de Ecorutas y Campamentos Inparques; y se aprueba la creación e implementación del Trámite para el uso de Ecorutas y Campamentos Inparques. G.O. N° 43.361 del 23-04-2026.

Decreto N° 5.364, mediante el cual se declara el estado de emergencia en todo el territorio nacional, a los fines de desplegar los recursos técnicos, humanos, financieros o materiales para atender los efectos dañosos causados por los eventos sísmicos de gran intensidad acaecidos el 24-06-2026. G.O. N° 7.039 Extraordinario del 24-06-2026.

2. *Transporte y tránsito*

A. *Aéreo*

Providencia N° PRE-CJU-GDA-001-2026 del INAC, mediante la cual se dicta la RAV 103 Planeadores, ultraligeros, aeronaves deportivas livianas y objetos que sin ser aeronaves se sostienen y transitan por el espacio aéreo. G.O. N° 6.988 Extraordinario del 12-02-2026.

Providencia N° PRE-CJU-GDA-404-2025 del INAC, mediante la cual se dicta la RAV 263 Radioayudas para la navegación. G.O. N° 6.988 Extraordinario del 12-02-2026.

Providencia N° PRE-CJU-GDA-402-2025 del INAC, mediante la cual se dicta la RAV 269 Sistema de vigilancia radar. G.O. N° 6.988 Extraordinario del 12-02-2026.

Providencia N° PRE-CJU-GDA-403-2025 del INAC, mediante la cual se dicta la RAV 271 Utilización del espectro de radiofrecuencias aeronáuticas y direccionamiento IP de uso aeronáutico. G.O. N° 6.988 Extraordinario del 12-02-2026.

B. *Terrestre*

Exhorto Oficial del Ministerio del Poder Popular para el Transporte, mediante el cual se establece la tarifa del pasaje urbano en Bs. 100. De igual manera, en el caso de los sistemas de transporte como metros, ferrocarril y las operadoras de transporte público del Estado el pasaje se fija en Bs. 80. G.O. N° 43.335 del 13-03-2026.

Resolución N° 13 del Ministerio del Poder Popular para el Transporte, mediante la cual se establece la tarifa máxima oficial para las rutas suburbanas a nivel nacional, a ser cobradas por los prestadores del servicio público de transporte terrestre de pasajeras y pasajeros, respectivamente, con la finalidad de concretar y equilibrar tanto a los transportistas como a los usuarios del servicio. G.O. N° 43.335 del 13-03-2026.

Comentarios Legislativos

APORTES PARA LA REINSTITUCIONALIZACIÓN DEL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO Y LA NECESARIA DEPURACIÓN NORMATIVA

Allan R. Brewer-Carías

Profesor emérito Universidad Central de Venezuela
Director de la Revista

Resumen: *Este trabajo tiene por objeto analizar la multitud de leyes dictadas durante los últimos lustros que han contribuido al desmontaje de los principios del Estado de derecho previsto en la Constitución, en particular estableciendo restricción inaceptables respecto de derechos fundamentales, como la libertad de expresión, pretendiendo justificar la persecución política de la disidencia*

Palabras Clave: Odio; Disidencia; Persecución política; Democracia

Abstract: *The purpose of this paper is to analyse the multitude of laws enacted in recent decades that have contributed to the dismantling of the principles of the rule of law provided for in the Constitution, in particular by establishing unacceptable restrictions on fundamental rights, such as freedom of expression, in an attempt to justify the political persecution of dissent.*

Key words: Hate; Dissidence; Political persecution; Democracia

El inicio del proceso de demolición del Estado. La rechazada "reforma constitucional" de 2007

A pesar de la previsión expresa de los procedimientos para la reforma constitucional que están en la Constitución de 1999, en enero de 2007, el Presidente Hugo Chávez Frías, al tomar posesión de su segundo mandato presidencial (2007-2013), anunció al país que propondría una serie de reformas a la Constitución de 1999, para cuya elaboración designó un Consejo Presidencial para la Reforma de la Constitución,[1] el cual estuvo presidido por la Presidenta de la Asamblea Nacional e integrado por altos funcionarios del Estado, como fueron: el Segundo Vicepresidente de la Asamblea Nacional y otros cuatro diputados, la Presidenta del Tribunal Supremo de Justicia, el Defensor del Pueblo, el Ministro del Trabajo, la Procuradora General de la República, y el Fiscal General de la República.

En esta forma, el Presidente de la República *comprometió de antemano en su proyecto a los titulares de materialmente todos los poderes públicos*, indicando en forma expresa en el Decreto que el trabajo de dicho Consejo se debía realizar *"*de conformidad con los lineamientos del Jefe de Estado en estricta confidencialidad*"* (art. 2).[2]

---

1 Véase Decreto Nº 5138 de 17-01-2007, *Gaceta Oficial,* Nº 38.607, de 18-01-2007.

2 Ello también lo declaró públicamente, además, la Presidenta de la Asamblea Nacional al instalarse el Consejo. Véase en *El Universal*, 20-02-2007.

Es decir, el Consejo Presidencial no tenía libertad alguna de pensamiento, y su trabajo debía desarrollarse en estricta confidencialidad, lo que de por sí era contrario a los principios que debían guiar cualquier reforma constitucional en un país democrático, y particularmente, los relativos a la participación.

La idea del Estado Comunal y la prematura sanción de la Ley de los Consejos Comunales de 2006

Las pautas para la reforma constitucional se pudieron deducir de diversos discursos y alocuciones fue dando el Presidente de la República, apuntaron, por una parte, a la *conformación de un Estado del Poder Popular o del Poder Comunal, o Estado Comunal*,[3] estructurado desde los Consejos Comunales que, anticipándose a la propuesta de reforma constitucional, y seguramente seguro de que ésta se sancionaría y aprobaría, hizo crear mediante la sanción de la Ley de Consejos Comunales en 2006,[4] por supuesto al margen de la Constitución, al establecerlos como unidades u organizaciones sociales no electas mediante sufragio universal, directo y secreto y sin autonomía territorial, es decir, al margen de la democracia representativa que fundamenta la Constitución.

Dichos Consejos Comunales, estarían supuestamente dispuestos para canalizar la participación ciudadana, pero conforme a un sistema de conducción centralizado desde la cúspide del Poder Ejecutivo Nacional.

La idea de creación del Estado socialista

Por otra parte, la reforma constitucional anunciada buscaba la estructuración de un *Estado socialista*,[5] con una *doctrina socialista y "bolivariana" como doctrina oficial,* sustituyendo al sistema plural de libertad de pensamiento y acción que siempre ha existido en el país y, en particular, sustituyendo la libertad económica y el Estado de economía mixta que siempre ha existido, por un sistema de *economía estatista y colectivista*, *de capitalismo de Estado, sometido a una planificación centralizada*, minimizando el rol del individuo y eliminando todo vestigio de libertad económica y de propiedad privada.

Es decir, el objetivo definido por el Presidente era *transformar radicalmente al Estado y crear un nuevo ordenamiento jurídico,* lo que no podía realizarse mediante el mecanismo de *"*reforma constitucional*"* que regula la Constitución, sino que exigía, conforme a su artículo 347, que se convocara y eligiera una Asamblea Nacional Constituyente, lo que, por supuesto, hubiera podido implicar que la reforma se le escapara de su control férreo.

La sanción de una reforma constitucional para regular un nuevo Estado por la Asamblea Nacional era inconstitucional porque para transformar al Estado se requiere de la convocar una Asamblea Constituyente

En todo caso, el 2 de noviembre de 2007, la Asamblea Nacional, luego de haberle dado tres discusiones en algo más de un mes al Anteproyecto de reforma que el Presidente de la

---

3 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estudios sobre el Estado Comunal o Estado del Poder Popular. O de cómo se desconstitucionaliza al Estado en fraude a la Constitución y a la voluntad popular*. Colección Biblioteca Allan R. Brewer-Carías, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Católica Andrés Bello, Nº 8, Editorial Jurídica Venezolana, New York / Caracas, 2021.

4 *Gaceta Oficial,* Nº 5806 *Extra.,* 10-04-2006, reformada Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica de los Consejos Comunales, *Gaceta Oficial* Nº 6.759 Extraordinario del 25 de agosto de 2023.

5 Véase Allan R. Brewer-Carías, "El sello socialista que se pretendía imponer al Estado", en *Revista de Derecho Público*, Nº 112 (octubre-diciembre 2007), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, pp. 71-75

República le había presentado el 15 de agosto de 2007,[6] sancionó el proyecto de reforma a la Constitución de 1999, el cual fue sometido a referendo que se fijó para el 2 de diciembre de 2007, en el cual el poder constituyente originario se pronunció por rechazarlo por la mayoría de votos.

La rechazada reforma, en todo caso, era una propuesta de modificación constitucional que buscaba transformar aspectos esenciales y fundamentales del Estado, por lo que, sin duda, de haber sido aprobada, hubiera sido una de las más sustanciales de toda la historia constitucional de Venezuela.

Con ella, en efecto, se buscaba cambiar radicalmente el modelo de Estado Descentralizado, Democrático, Pluralista y Social de Derecho que, con todos sus problemas, está regulado en la Constitución de 1999, por el de un Estado socialista, centralizado, policial y militarista, con una doctrina oficial *"*bolivariana*"*, que se identificaba como *"*el Socialismo del Siglo XXI,*"*[7] un sistema donde en nombre de una democracia participativa se eliminaba la democracia representativa,[8] y un sistema económico de capitalismo de Estado.

Esa reforma se sancionó, como se ha dicho, conforme a la propuesta que durante 2007 formuló el Presidente de la República, Hugo Chávez Frías, burlando el procedimiento que la Constitución requería para un cambio tan fundamental. Se trataba, por tanto, de una reforma fraudulenta o realizada en fraude a la Constitución, acudiendo a un procedimiento previsto para otros fines, engañando al pueblo.[9]

La consecuencia de esta propuesta de reforma a la Constitución en relación con los ciudadanos, era que, con la misma, de haber sido aprobada, se hubiera establecido en Venezuela, formalmente, una ideología y doctrina de Estado, de corte socialista y supuestamente *"*bolivariana*"*, la cual, en consecuencia, a pesar de su imprecisión -y he allí lo más peligroso-, se pretendía que fuera una doctrina *"*oficial*"*, que por tanto, no hubiera admitido disidencia alguna.

---

6 Véase el *Proyecto de Exposición de Motivos para la Reforma Constitucional, Presidencia de la República, Proyecto Reforma Constitucional. Propuesta del Presidente Hugo Chávez Agosto 2007.* El texto completo fue publicado como *Proyecto de Reforma Constitucional. Versión atribuida al Consejo Presidencial para la reforma de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, Caracas, Atenea, 1 de julio de 2007.

7 Véase el *Proyecto de Exposición de Motivos para la Reforma Constitucional, Presidencia de la República, Proyecto Reforma Constitucional. Propuesta del presidente Hugo Chávez Agosto 2007*, p. 19.

8 Véase Allan R. Brewer-Carías, "El autoritarismo establecido en fraude a la Constitución y a la democracia y su formalización en "Venezuela mediante la reforma constitucional. (De cómo en un país democrático se ha utilizado el sistema eleccionario para minar la democracia y establecer un régimen autoritario de supuesta "dictadura de la democracia" que se pretende regularizar mediante la reforma constitucional)" en el libro *Temas constitucionales. Planteamientos ante una Reforma*, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo, FUNEDA, Caracas 2007, pp. 13-74. Véase también, "Constitution Making in Defraudation of the Constitution and Authoritarian Government in Defraudation of Democracy. The Recent Venezuelan Experience", en *Lateinamerika Analysen*, 19, 1/2008, GIGA, Germa Institute of Global and Area Studies, Institute of latin American Studies, Hamburg 2008, pp. 119-142.

9 Sobre el concepto de fraude a la Constitución, el Tribunal Supremo lo definió que ocurre cuando se pretenden "la creación de un nuevo régimen político, de un nuevo ordenamiento constitucional, sin alterar el sistema de legalidad establecido." Véase la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, N° 74 de 25-01-2006, en *Revista de Derecho Público* Nº 105, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006, pp. 76 y ss.

No se olvide que todos los ciudadanos tienen un deber constitucional esencial de cumplir y hacer cumplir la Constitución (Art. 131), por lo que, de haberse aprobado la reforma, todos los ciudadanos hubieran tenido el deber de contribuir activamente en la implementación de la doctrina oficial del Estado. En ello no hubiera podido admitirse ni siquiera la neutralidad. Por tanto, todo pensamiento, toda expresión del pensamiento, toda acción o toda omisión que pudiera haber sido considerada como contraria a la doctrina oficial socialista y *"*bolivariana*"*, o que simplemente la *"*autoridad*"* no considerase que contribuía a la construcción y siembra del socialismo, hubiera constituido una violación a un deber constitucional y hubiera podido, por tanto, ser criminalizada; es decir, hubiera podido haber dado lugar a sanciones, incluso, penales. Se trataba de crear un pensamiento único, que constitucionalmente no hubiera admitido disidencia, pero que luego se insertó en las leyes que sucesivamente fueron dictadas a partir de 2010.

En todo caso, lo que planteó el Presidente como *"*reforma constitucional*"*, lo que propuso su Consejo Presidencial y lo que sancionó la Asamblea Nacional en noviembre de 2007, como se ha dicho, evidentemente no constituía *"*una revisión parcial de la Constitución y la sustitución de una o varias de sus normas que no modifiquen la estructura y principios fundamentales del texto Constitucional*"*, que es lo que, conforme al artículo 342, puede realizarse mediante el procedimiento de la *"*reforma constitucional*"*, el cual se desarrolla mediante la sola discusión y sanción del proyecto por la Asamblea Nacional y posterior sometimiento a referendo aprobatorio.

El fraude a la Constitución

Lo que se sancionó como proyecto de reforma constitucional por la Asamblea Nacional, en realidad, requería la convocatoria de una Asamblea Constituyente, y al no hacerlo, lo que el Presidente de la República y la Asamblea Nacional cometieron fue un fraude a la Constitución, como lo advirtieron reiteradamente las instituciones más representativas del país.[10], Incluso, sobre el tema, se refirió en términos precisos el magistrado Jesús Eduardo Cabrera, en su Voto salvado a la sentencia Nº 2042 de la Sala Constitucional de 2 de noviembre de 2007:

> *"*En criterio de quien disiente, un sistema de organización social o económico basado en la propiedad y administración colectiva o estatal de los medios de producción, como lo es básicamente el socialista, en sus distintas concepciones, cual es el propuesto en el Proyecto de re-

---

[10] En tal sentido se han pronunciado, por ejemplo, las Academias de Medicina, Ciencias Políticas y Sociales, y de Ingeniería y el Hábitat (23-10-2007, *El Universal*); la Conferencia Episcopal Venezolana (19-10-2007, *El Nacional*), el Instituto de Previsión Social del Abogado, los Colegios de Abogados de Distrito Capital, de los Estados Miranda, Aragua, Cojedes, Falcón, Lara, Guárico, Carabobo y la Confederación de Profesionales Universitarios de Venezuela (02-11-2007). Incluso, fue significativo que el día 5 de noviembre de 2007, el general Raúl Baduel, quien fuera Ministro de la Defensa del Presidente Chávez hasta julio de 2007, se hubiera pronunciado públicamente sobre el tema advirtiendo sobre el proceder de los Poderes Ejecutivo y Legislativo "que innecesariamente y de forma atropellada, mediante procedimientos fraudulentos, quieren imponer una propuesta que requiere una consulta más amplia a través de una Asamblea Nacional Constituyente"; que con ello, ambos Poderes "le están quitando poder al pueblo alterando los valores, los principios y la estructura del Estado sin estar facultados para ello, ya que el Poder Constituyente reside en el pueblo y es el único capaz de llevar a cabo un cambio de esa magnitud", que "esta propuesta de reforma sólo le está quitando poder al pueblo por dos vías, primero, porque usurpa de manera fraudulenta el Poder Constituyente del pueblo y segundo, porque las autoridades de la nueva geometría del poder que se crearía no serían elegidas por el pueblo"; y que "de culminar este proceso con la aprobación del mismo por las vías propuestas y la Asamblea Nacional, se estaría consumando en la práctica un golpe de Estado, violando de manera descarada el texto constitucional y sus mecanismos e introduciendo cambios de manera fraudulenta"*, El Universal,* Caracas, 6-11-07.

> forma, chocaría con lo que, para quien suscribe, y la propia Sala, era considerado Estado social, y ello -en criterio del disidente- puede afectar toda la estructura y los principios fundamentales del Texto Constitucional, hasta el punto en que un nuevo ordenamiento jurídico tendría que ser creado para desarrollar la construcción del socialismo.
>
> No es que Venezuela no pueda convertirse en un Estado socialista. Si ello lo decide el pueblo, es posible; pero a juicio del voto salvante, tal logro sería distinto al que la Sala ha sostenido en el fallo de 24 de enero de 2002 (Caso: *Créditos Indexados*) y ello conduciría no a una reforma de la Constitución, sino a una nueva Constitución, la cual debería ser votada por el poder constituyente originario. Al menos, en nuestro criterio, esto es la consecuencia del fallo N° 85 de 24 de enero de 2002.*"*

Y es que, en efecto, la reforma constitucional sancionada el 2 de noviembre de 2007 era de tal trascendencia, que así, incluso, lo reconocieron, quizás sin darse cuenta, los propios diputados de la Asamblea Nacional cuando dispusieron que con la misma se sustituyera completamente la Constitución de 1999, ordenando a tal efecto, en la Disposición Final, que la Constitución -de haber sido aprobada por el pueblo- se imprimiera *"*íntegramente en un solo texto… Con la reforma aquí sancionada y en el correspondiente texto único corríjanse los artículos aplicando la nueva terminología señalada en esta Reforma Constitucional, en cuanto sea aplicable, suprimiéndose y sustituyéndose de acuerdo al contenido de esta Reforma así como las firmas, fechas y demás datos de sanción y promulgación*"*.

Es decir, de haberse aprobado la reforma por referendo, la Constitución hubiera tenido que conocerse como la *"*Constitución de 2007*"*, es decir, una Constitución diferente, como efectivamente hubiera resultado por su contenido. Por lo demás, con esa Disposición final se le pretendía dar carta blanca, no se sabe a quién, para que cambiase otras normas constitucionales sin procedimiento constitucional alguno, como había ocurrido con la *"*reimpresión*"* de la Constitución de 1999, en marzo de 2000.[11]

Las bases del Estado que se reguló en la reforma constitucional: un Estado socialista, centralizado, policial, militarista, y administrativamente desorganizado

Ello resulta del estudio de los documentos básicos de la reforma constitucional propuesta, como fue el Informe del Consejo Presidencial para la Reforma Constitucional,[12] y el *"*Anteproyecto para la primera reforma constitucional*"* presentado el 15 de agosto de 2007 ante la Asamblea Nacional,[13] de los cuales resultó el proyecto de reforma constitucional sancionado por la Asamblea Nacional en Noviembre de 2007, con el cual se buscó efectuar una radical

---

11 *Gaceta Oficial* Nº 5453 Extra. de 24-03-2000. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre la ilegítima " Exposición de Motivos de la Constitución de 1999 relativa al sistema de justicia constitucional" en la *Revista de Derecho Constitucional*, Nº 2, enero-junio 2000, Caracas, 2000. pp. 47-59.

12 El documento circuló en junio de 2007 con el título Consejo Presidencial para la Reforma de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, "Modificaciones propuestas". El texto completo fue publicado como *Proyecto de Reforma Constitucional. Versión atribuida al Consejo Presidencial para la reforma de la Constitución de la república Bolivariana de Venezuela*, Editorial Atenea, Caracas 01 de julio de 2007, 146 pp. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Hacia la consolidación de un Estado Socialista, Centralizado, Policial y Militarista. Comentarios sobre el sentido y alcance de las propuestas de reforma constitucional 2007,* Colección Textos Legislativos, Nº 42, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, p. 157.

13 Véase *Proyecto de Reforma Constitucional. Elaborado por el ciudadano Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, Hugo Chávez Frías* Editorial Atenea, Caracas agosto 2007, 58 pp. En el Anteproyecto presentado por el Presidente de la República a la Asamblea Nacional, se formulan propuestas respecto de los artículos 11, 16, 18, 67, 70, 87, 90, 100, 112, 113, 115, 136, 141, 156, 167, 168, 184, 185, 225, 230, 236, 251, 252, 300, 302, 305, 307, 318, 320, 321, 328 y 329.

transformación del Estado y se sentaban las bases para la creación de un nuevo ordenamiento jurídico, para:

***Primero*,** transformar el Estado en un **Estado Socialista,** con una doctrina política oficial de carácter socialista, que se denomina además como *"*doctrina bolivariana*"*, con lo cual se eliminaba toda posibilidad de pensamiento distinto al oficial y, por tanto, toda disidencia, pues la doctrina política oficial se incorporaba en la Constitución, como política y doctrina del Estado y la Sociedad, constituyendo un deber constitucional de todos los ciudadanos cumplir y hacerla cumplir. Con ello, se sentaban las bases para la criminalización de la disidencia.

***Segundo*,** transformar el Estado en un **Estado Centralizado**, de poder concentrado bajo la ilusión del Poder Popular, lo que implicaba la eliminación definitiva de la forma federal del Estado, imposibilitando la participación política y degradando la democracia representativa; todo ello, mediante la supuesta organización de la población para la participación en los Consejos del Poder Popular, como los Comunales, que son instituciones sin autonomía política alguna, cuyos miembros se declaraba que no eran electos, y que son controlados desde la Jefatura del gobierno y para cuyo funcionamiento, el instrumento preciso era el partido único que el Estado ha tratado de crear durante 2007.

***Tercero*,** transformar el Estado en un **Estado de economía estatista, socialista y centralizada,** propia de un capitalismo de Estado, con lo que se eliminaba la libertad económica y la iniciativa privada, y desaparecía la propiedad privada, que con la reforma hubieran dejado de ser derechos constitucionales, dándosele al Estado la propiedad de los medios de producción, la planificación centralizada y la posibilidad de confiscar bienes de las personas materialmente sin límites, configurándolo como un Estado del cual todo dependía, y a cuya burocracia quedaba sujeta la totalidad de la población. Ello chocaba, sin embargo, con las ideas de libertad y solidaridad social que se proclamaban en la propia Constitución, sentando las bases para que el Estado sustituyera a la propia sociedad y a las iniciativas particulares, minimizándoselas.

Cuarto, transformar el Estado en un **Estado Policial** (represivo), con la tarea fundamental de someter a toda la población a la doctrina oficial socialista y *"*bolivariana*"*, y velar que la misma se cumpliera en todos los órdenes, lo que se aseguraba mediante la regulación, con acentuado carácter regresivo y represivo del ejercicio de los derechos civiles en situaciones de excepción, previéndose amplios márgenes de restricción y suspensión.

Quinto, transformar el Estado en un **Estado Militarista**, dado el rol que se le daba a la *"*Fuerza Armada Bolivariana*"* en su configuración y funcionamiento, toda sometida al Jefe de Estado, y con la creación del nuevo componente de la Milicia Popular Bolivariana.

Sexto, trasformar el Estado en un **Estado administrativamente desorganizado**, al proponerse por una parte eliminar del artículo 141 de la Constitución su parte más importante que es la declaración de que la Administración Pública, que es que como una universalidad de entes, debe estar siempre *"*al servicio de los ciudadanos.*"* Se buscaba así regular una Administración estaría sólo al servicio del Estado, al proponer que eran *"*estructuras organizativas destinadas a servir de instrumento a los poderes públicos para el ejercicio de sus funciones, y para la prestación de los servicios*"*. Además, lo más grave, con la reforma propuesta del mismo artículo, se buscaba fragmentar a la Administración Pública, pasándose de un régimen único, a regular varias *"*administraciones públicas*"*, las cuales, incluso, contra toda técnica legislativa, se las *"*clasificaba*"* en la Constitución en dos *"*categorías*"*: *"*las administraciones públicas burocráticas o tradicionales, que son las que atienden a las estructuras previstas y reguladas en esta Constitución, o sea la Administración Pública de siempre; y *"*las misiones, constituidas por organizaciones de variada naturaleza, creadas para atender a la satisfacción de las más sentidas y urgentes necesidades de la población, cuya prestación

exige de la aplicación de sistemas excepcionales, e incluso, experimentales, los cuales serán establecidos por el Poder Ejecutivo mediante reglamentos organizativos y funcionales*"*.

Con dicha propuesta de reforma constitucional, en lugar de corregirse el descalabro administrativo que se había comenzado a producir por la indisciplina presupuestaria derivada de fondos asignados a programas específicos del gobierno denominados *"*misiones*"*, concebidos fuera de la organización general del Estado, lo que se buscaba constitucionalizar era el desorden administrativo, dejando la organización de la Administración Pública a la sola voluntad del Presidente de la República mediante reglamentos (artículos 141; 236,22).

El rechazo popular y el comienzo de su inconstitucional implementación a partir de 2008

Afortunadamente, ante esa reforma constitucional, el pueblo, consultado en referendo el 2 de diciembre de 2007, la rechazó y no pudo materializarse.[14] Pero en realidad, de haber funcionado los mecanismos institucionales para la protección del Estado de derecho, el referendo convocado para el 2 de diciembre de 2007 hubiera podido detenerse por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como supremo guardián de la Constitución. La Sala, sin embargo, renunció a cumplir su obligación y se negó sistemáticamente a controlar la constitucionalidad del procedimiento de reforma constitucional.[15]

La rechazada *"*reforma constitucional*"* de 2007, sin embargo, lejos de haberse archivado, en fraude a la voluntad popular expresada en el referendo de diciembre de ese año y a la propia Constitución, comenzó a ser inconstitucionalmente implementada de inmediato, a partir de 2008, mediante leyes y decretos leyes,[16] comenzándose a estructurar progresivamente el ***Estado Centralizado del Poder Popular o Estado Comunal,***[17] con el abandono y des-

---

14 Tomando en cuenta los resultados anunciados por el Consejo Nacional Electoral en día 2 de diciembre en la noche, de un universo de más de 16.109.664 de electores inscritos, sólo acudieron a votar 9.002.439 votantes, lo que significó un 44.11% de abstención; y de los electores que votaron, votaron por rechazar la reforma (voto NO) por el Bloque de artículos marcado A, 4.504.354 de votantes, con 50.70% y por el Bloque de artículos marcado B, 4.522.332 de votantes, con 51.05%. Es decir, sólo votaron por aprobar la reforma (voto SÍ), por el bloque A 4 379 392 votantes, con 49.29%; y por el bloque B 4.335.136 votantes con 48.94%. Ello equivale a que sólo el 28% del universo de los electores inscritos en el Registro Electoral votaron por aprobar la reforma constitucional. En dicho referendo, por tanto, en realidad, no fue que "triunfó" el voto NO por poco margen, como aludió el Presidente de la República, Hugo Chávez, sino que lo que ocurrió fue que su propuesta de reforma fue rechazada por el 72% de los electores inscritos, quienes, o votaron por el NO (50.7%), o simplemente no acudieron a votar para pronunciarse por la reforma.

15 Véase Allan R. Brewer-Carías, "El juez constitucional vs. la supremacía constitucional", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional,* N° 9 enero-junio 2008, Editorial Porrúa, Instituto Iberoamericano de Derecho procesal Constitucional, México 2008, pp. 17-60.

16 Véase los diversos estudios publicados en *Revista de Derecho Público. Estudios sobre los decretos leyes 2008*, N° 115, (julio-septiembre 2008), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008,

17 Véase Allan R. Brewer-Carías (Coordinador y editor), Roxana Orihuela Gonzatti, María Alejandra Correa de Baumeister, Gustavo Briceño Vivas y José Ignacio Hernández, *Leyes Orgánicas del poder ciudadano (Ley Orgánica del Poder Ciudadano, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley Orgánica de la Contraloría General de la República)*, Colección Texto Legislativos Nº 30, 1ª edición, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2005; Allan R. Brewer-Carías, *Estudios sobre el Estado Comunal O Estado Del Poder Popular. O de cómo se desconstitucionaliza al Estado en fraude a la Constitución y a la voluntad popular*, *Colección Biblioteca Allan R. Brewer-Carías*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Católica Andrés Bello, No. 8, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2021.

precio de la democracia representativa;[18] el ***Estado Socialista*** de pensamiento único, montado en la excusa de luchar contra el fascismo;[19] el ***Estado totalitario*** en materia económica, con la total estatización de la economía;[20] y el ***Estado militarista*** y ***Policial*** que ha conducido incluso a que la Administración civil haya estado durante lustros manejada básicamente por militares.[21]

Así es como, de hecho, se fue configurado el Estado en Venezuela en los últimos años, en un proceso desarrollado, primero, durante el régimen presidido por Hugo Chávez hasta 2013 y luego por Nicolás Maduro a partir de esa fecha, quien incluso trató de constitucionalizarlo convocando la antes mencionada Asamblea Constituyente en 2017, que lo que hizo fue usurpar la función legislativa, terminando de ahogar a la Asamblea Nacional entonces dominada por la oposición,[22] y dictar una serie de leyes llamadas *"*leyes constitucionales*"* para afianzar el Estado autocrático y militarista.

Ley habilitante y decretos leyes de implementación

En todo caso, el comienzo de la implementación de la rechazada reforma constitucional de 2007, tuvo lugar con la emisión de múltiples decretos leyes dictados por el Presidente de la República en ejecución de la Ley que Autoriza al Presidente de la República para Dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley, en las materias que se delegan, *"*[23] la cual había sido sancionada coetáneamente con el anuncio presidencial de iniciar el proceso de reforma constitucional de 2007.

Como este resultó rechazado por el pueblo, dicha ley de delegación legislativa fue el instrumento utilizado para implementar fraudulentamente muchas de las reformas rechazadas,[24] particularmente en el área económico y social para estructurar un Estado Socialista centralizado.

---

18 Véase Allan R. Brewer-Carías, *El juez constitucional y la aniquilación del estado democrático. Algunas claves "explicativas" encontradas en una Tesis "secreta" hallada en Zaragoza*, Colección de Crónicas constitucionales para la Memoria Histórica, Nº 4, Biblioteca Allan R. Brewer-Carías, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2024.

19 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado totalitario y desprecio a la ley. La desconstitucionalización, desjuridificación, desjudicialización y desdemocratización de Venezuela,* Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, segunda edición, (Con prólogo de José Ignacio Hernández), Caracas 2015.

20 *Idem*, p. 95 ss.

21 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Sobre la militarización de la política. Un mal que nos acecha desde la Independencia. Algunos Escritos*, Colección de Crónicas constitucionales para la Memoria Histórica, Nº 3, Biblioteca Allan R. Brewer-Carías, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2023.

22 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Crónica Constitucional del sofocamiento del Poder Legislativo 2016-2020*, Colección de Crónicas constitucionales para la Memoria Histórica, Nº 6, Biblioteca Allan R. Brewer-Carías, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2024.

23 *Gaceta Oficial* 38.617, de fecha 1° de febrero de 2007.

24 Véanse los trabajos de Lolymar Hernández Camargo, "Límites del poder ejecutivo en el ejercicio de la habilitación legislativa: Imposibilidad de establecer el contenido de la reforma constitucional rechazada vía habilitación legislativa," en *Revista de Derecho Público*, Nº 115 *(Estudios sobre los Decretos Leyes),* Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2008, pp. 51 ss.; Jorge Kiriakidis, "Breves reflexiones en torno a los 26 Decretos-Ley de Julio-Agosto de 2008, y la consulta popular refrendaría de diciembre de 2007", *Idem,* pp. 57 ss.; y José Vicente Haro García, Los recientes intentos de reforma constitucional o de cómo se está tratando de establecer una dictadura socialista con apariencia de legalidad (A propósito del proyecto de reforma constitucional de 2007 y los 26 decretos leyes del 31 de julio de 2008 que tratan de imponerla)", *Idem*, pp. 63 ss.

Ley para la planificación centralizada

Ello, incluso se comenzó a realizar en ejecución de dicha ley de delegación legislativa con el Decreto Ley N° 5841 de 12 de junio de 2007,[25] mediante el cual se dictó la Ley Orgánica de Creación de la Comisión Central de Planificación**,** la cual constituyó el primer acto estatal formal con el que se comenzó la construcción de un Estado Socialista.[26]

Posteriormente, luego de rechazada la reforma constitucional en el referendo realizado el 2 de diciembre de 2007, en ejecución de dicho Decreto Ley, la Asamblea Nacional aprobó el 13 de diciembre de 2007, al adoptar el *Plan de Desarrollo Económico y Social de la Nación 2007-2013* en ejecución de lo establecido en el artículo 32 del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de Planificación, en el cual se establecieron las bases de un:

> *"*sistema de planificación, producción y distribución orientado hacia el socialismo, donde lo relevante es el desarrollo progresivo de la propiedad social sobre los medios de producción*"*.

Ley Orgánica de Seguridad y Soberanía Agroalimentaria

A tal efecto, las propuestas de la rechazada Reforma Constitucional de 2007, que buscaban atribuir al Estado la facultad de controlar y asumir sectores de la producción agrícola, pecuaria, pesquera y acuícola, en particular la producción de alimentos, se materializaron en el Decreto Ley de Ley Orgánica de Seguridad y Soberanía Agroalimentaria[27] en la cual se atribuyó al Estado no sólo autorizar la importación de alimentos, sino priorizar su producción, y además asumir directamente las actividades de distribución e intercambio de los mismos.

En la misma orientación, el Decreto Ley N° 6.130 de 03 junio de 2008, de Ley para el fomento y desarrollo de la economía popular, reguló el *"*modelo socioproductivo comunitario*"*, con diversas formas de organizaciones socioproductivas siguiendo el modelo socialista, texto que luego fue sustituido en 2010 por la Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal que comentamos más adelante.[28]

Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios

En igual orientación abiertamente socialista se dictó el Decreto Ley sobre la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios que derogó la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario,[29] con el objeto de regular toda la cadena de comercialización y todos los ámbitos económicos en materia de bienes y servicios, ampliando excesivamente las facultades del Estado al punto de poder efectuar confiscaciones de bienes y servicios.

Ley Orgánica de la Administración Pública; Ley Orgánica de Misiones, Grandes Misiones y Micro misiones

---

25 *Gaceta Oficial* Nº 5.841 Extraordinaria del 22 de junio de 2007.

26 Véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre la inconstitucional creación de la Comisión Central de Planificación, centralizada y obligatoria", *Revista de Derecho Público*, Nº 110, (abril-junio 2007), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 79-89.

27 *Gaceta Oficial* N° 5.889 Extraordinaria con fecha 31 de julio de 2008. Véase también Ley del Sistema Nacional Integral Agroalimentario (*Gaceta Oficial* Nº 6.150 Extraordinario del 18 de noviembre de 2014).

28 *Gaceta Oficial* N° 5.890 Extraordinaria de 31 julio de 2008. derogada posteriormente Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal, *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extraordinario del 21 de diciembre de 2010.

29 *Gaceta Oficial* N° 37.930 del 4 de mayo de 2004, posteriormente reformada Ley Orgánica de Precios Justos, *Gaceta Oficial* N° 6.202 Extraordinario del 8 de noviembre de 2015.

A pesar del rechazo popular a la reforma constitucional, y por tanto, a la creación de las Misiones como entidades paralelas a la Administración Pública del Estado, mediante Decreto Ley Nº 6.217 de 15-07-2008 se dictó la Ley Orgánica de la Administración Pública,[30] implementando inconstitucionalmente lo rechazado por el pueblo, y creando en la Administración Pública, además de los órganos y entes de la misma, a las misiones*"* (arts. 15 y 131), definidas como *"* aquellas creadas con la finalidad de satisfacer las necesidades fundamentales y urgentes de la población, *"* (que por lo demás es la tarea que corresponde a todos los entes y órganos de la Administración), pero *"*sin forma*"* organizativa precisa, y que desde 2003 se habían venido utilizando para atender programas específicos de atención pública, sin base legal. Con la Ley Orgánica, así, se *"*regularizó*"* legislativamente a las *"*misiones*"* pero precisamente para no regularlas, pues la Ley se destina íntegramente a regular exclusivamente a los *"*órganos y entes*"*, dejando fuera de sus regulaciones a las *"*misiones," estando solo sujetas a *"*los lineamientos dictados conforme a la planificación centralizada*"* (art. 15); todo lo cual se ratificó en la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública dictada mediante Decreto Ley 1.424 de 17 de noviembre de 2014.[31] Es decir, se creó una nueva organización en la Ley Orgánica, para excluirla de su propio régimen.[32]

Estas misiones se han multiplicado sin límite, configurando la Administración Pública en un gran y descomunal desorden administrativo, como un *"*Estado Misional,*"*[33] fuera del régimen de la Ley Orgánica y de todas las leyes aplicables a l Administración pública, [34] las cuales luego fueron objeto de su propia regulación legal, al dictarse otro Decreto Ley el 13 de noviembre de 2014, sobre la Ley Orgánica de Misiones, Grandes Misiones y Micro misiones,[35] con el objeto regular los *"*mecanismos a través de los cuales el Estado Venezolano, conjunta y articuladamente con el Poder Popular bajo sus diversas formas de expresión y organización, promueven el desarrollo social integral; así como la protección social de los ciudadanos*"* mediante el establecimiento de las mencionadas misiones *"*orientadas a asegurar el ejercicio universal de los derechos sociales consagrados en la Constitución*"*.(Art. 1). Entre los fines de la Ley se destaca el de establecer los criterios para la creación, desarrollo, supresión o fusión de las Misiones, el *"*Sistema Nacional de Misiones, Grandes Misiones y Micro-misiones como la estructura orgánica del Estado y del Poder Popular," y "garantizar las condiciones para el financiamiento de las Misiones, Grandes Misiones y Micro-misiones (art. 6).

Con ello, se regularizó *"*legalmente*"* la mayor desorganización que puede imaginarse de la Administración Pública.

---

30 *Gaceta Oficial* Nº 5.890 Extra de 31-07-2008.

31 Decreto Ley 1424 de 17 de noviembre de 2014, *Gaceta Oficial* Nº 6147 Extra de 17 de noviembre de 2014.

32 En igual sentido, por ejemplo, las "misiones" también quedan excluidas de la aplicación de la Ley Orgánica de Simplificación de Trámites Administrativos, pues la misma solo se aplica a "los órganos y entes" de la misma (art. 2). *Gaceta Oficial* Nº 5.891 *Extraordinaria* de 31-7-2008.

33 Véase Leandro Area, "El 'Estado Misional' en Venezuela," en *Analítica.com*, 14 de febrero de 2014, en http://analitica.com/opinion/opinion-nacional/el-estado-misional-en-venezuela/.

34 Véase Allan R. Brewer-Carías, "Una nueva tendencia en la organización administrativa venezolana: las "misiones" y las instancias y organizaciones del "poder popular" establecidas en paralelo a la administración pública," en *Retos de la Organización Administrativa Contemporánea, X Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo* (26-27 de septiembre de 2011), Corte Suprema de Justicia, Universidad de El Salvador, Universidad Doctor José Matías Delgado, San Salvador, El Salvador, 2011.

35 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.154 Extra. de 19 de noviembre de 2014.

Atentados contra el Estado federal y la descentralización política: Ley Orgánica de la Administración Pública; Ley de regionalización Integral para el Desarrollo Socio productivo de la Patria

En cuanto a las reformas en la democracia representativa para eliminarla del nivel local, tal y como se buscaba generalizar en la reforma constitucional rechazada de 2007, como se dijo, las mismas ya se habían comenzado a efectuar con la sanción en 2006 de la Ley de los Consejos Comunales,[36] como unidades u organizaciones sociales no electas mediante sufragio universal, directo y secreto y sin autonomía territorial, supuestamente dispuestos para canalizar la participación ciudadana, pero conforme a un sistema de conducción centralizado desde la cúspide del Poder Ejecutivo Nacional.

En cuanto a la eliminación del principio descentralizador como pilar fundamental del constitucionalismo venezolano, con la reforma constitucional rechazada de 2007 se buscaba desmantelar completamente, minimizándose la forma Federal del Estado, mediante la centralización de competencias que eran de los Estados; la creación de órganos administrativos creados y dirigidos por el Ejecutivo Nacional; la atribución al Presidente de la República para intervenir en los asuntos regionales y locales; y el vaciamiento adicional de las competencias estadales y municipales mediante su transferencias a los consejos comunales.

Para implementar estas reformas, no sólo se puso en ejecución el último de los aspectos señalados obligando a Estados y Municipios a transferir sus competencias a entes locales controlados por el Poder Central (Consejos Comunales), sino que a partir del Decreto Ley Nº 6.217 de 15 de julio de 2008, sobre la Ley Orgánica de la Administración Pública,[37] que a partir de entonces se aplicó directamente a las Administraciones Públicas Nacional, Estadal y Municipal, al poner en ejecución el principio de planificación centralizada, las sometió todas a lo que defina el Ejecutivo Nacional a través de la Comisión Central de Planificación.[38]

Esta Ley, además, atribuyó al Presidente de la República, como se propuso en la rechazada reforma constitucional de 2007, la faculta de designar Autoridades Regionales que tendrían la función de planificación, ejecución, seguimiento y control de las políticas, planes y proyectos de ordenación y desarrollo del territorio aprobado conforme a la planificación centralizada.

En cuanto al sistema de distribución territorial de competencias entre el nivel nacional y el nivel estadal, la propuesta de reforma constitucional de 2007 perseguía eliminar la competencia *"*exclusiva*"* atribuida a los Estados en el artículo 164,10 de la Constitución en materia de "La conservación, administración y aprovechamiento de carreteras y autopistas nacionales, así como de puertos y aeropuertos de uso comercial, en coordinación con el Poder Nacional." En este caso específico, la fraudulenta implementación de la rechazada reforma

---

36 Ley de Consejos Comunales, *Gaceta Oficial,* N° 5806 *Extraordinario,* 10-04-2006. reformada Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica de los Consejos Comunale, *Gaceta Oficial* Nº 6.759 Extra. de 25 de agosto de 2023. Véase Allan R. Brewer-Carías, "El inicio de la desmunicipalización en Venezuela: La organización del Poder Popular para eliminar la descentralización, la democracia representativa y la participación a nivel local", en *AIDA, Opera Prima de Derecho Administrativo. Revista de la Asociación Internacional de Derecho Administrativo*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007, pp. 49 a 67.

37 *G.O.* Extra Nº 5.890 de 31-07-2008, reformada por Decreto Ley de la Ley Orgánica de la Administración Pública (Gaceta Extraordinaria Nº 6.147 del 17 de noviembre de 2014).. Véase Allan R. Brewer-Carías, "El sentido de la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública", *Revista de Derecho Público*, Nº 115, EJV, Caracas 2008, pp. 155 ss.

38 Ley Orgánica de Creación de la Comisión Central de Planificación, *Gaceta Oficial* Nº 39.604 del 28 de enero de 2011.

correspondió hacerlo a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, al decidir un recurso de interpretación introducido por el Procurador General de la República en representación del Ejecutivo Nacional, mediante la sentencia N° 565 de 15 de abril de 2008[39], en la cual, pura y simplemente, *"*modificó*"* el contenido de esta norma constitucional y dispuso, mutándola, como interpretación vinculante de la misma, que esa *"*competencia exclusiva*" no es tal competencia exclusiva*, sino una competencia *"*concurrente*"* y que, incluso, el Poder Nacional podía revertir a su favor la materia *"*descentralizada*"* eliminando toda competencia de los Estados.

Es de destacar que por el trastocamiento al orden jurídico que la sentencia provocó, la Sala Constitucional instó a la Asamblea Nacional a dictar la legislación acorde con la *"*reforma*"* constitucional que efectuaba, lo cual efectivamente originó en marzo de 2009, la reforma de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público,[40] a los efectos de eliminar las competencias exclusivas de los Estados establecidas en los ordinales 3 y 5 del artículo 11 de dicha Ley, agregando dos nuevas normas que autorizan al Ejecutivo Nacional, para revertir la transferencia de las competencias a los Estados (Art. 8); y decretar la intervención de bienes y servicios públicos transferidos a los Estados en la materia (Art. 9). Con ello se completó el fraude constitucional dispuesto por la Sala Constitucional, trastocándose el régimen federal.[41]

Todo ese proceso de desquiciamiento del sistema constitucional de distribución del Poder entre las instancias de la federación, se completó con la Ley de regionalización Integral para el Desarrollo Socio productivo de la Patria.[42]

La eliminación del Distrito Capital: Ley Especial Sobre la Organización y Régimen del Distrito Capital

En la misma orientación centralista, mediante la rechazada Reforma Constitucional de 2007 se buscaba eliminar como entidad político territorial dentro de la forma federal del Estado, al Distrito Capital donde tienen su sede los Poderes nacionales, y recrear la desaparecida figura del *"*Distrito Federal*"* como entidad totalmente dependiente del Poder Nacional, en particular del Presidente de la República, sin gobierno propio.

Esto último, que fue rechazado con el rechazo a la reforma constitucional de 2007, se hizo en fraude a la Constitución, mediante la sanción por la Asamblea Nacional en abril de 2009 de la Ley Especial Sobre la Organización y Régimen del Distrito Capital[43], mediante la cual, lejos de haber establecido una organización democrática de una entidad política de la República, lo ha regulado como una dependencia del Poder Nacional, con ámbito territorial según se indica en el artículo 4 igual al que *"*correspondían al extinto Distrito Federal a la fecha de entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y que comprende el territorio del actual Municipio Bolivariano Libertador.*"*

---

39 *Cfr.* Sentencia de la Sala Constitucional N° 565, Caso *Procuradora General de la República*, recurso de interpretación del artículo 164.10 de la Constitución de 1999 de fecha 15 de Abril de 2008, en http://www.tsj.gov.ve/de-cisiones/scon/Abril/565-150408-07-1108.htm

40 *Gaceta Oficial* N° 39 140 del 17 de marzo de 2009.

41 Véase Allan R. Brewer-Carías, "La Sala Constitucional como poder constituyente: la modificación de la forma federal del estado y del sistema constitucional de división territorial del poder público, en *Revista de Derecho Público*, Nº 114, (abril-junio 2008), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008, pp. 247-262.

42 *Gaceta Oficial* Nº 6151 Extra de 18 de noviembre de 2016.

43 *Gaceta Oficial* Nº 39.156 de 13 de abril de 2009.

Conforme a esta Ley, el Distrito Capital, contrariando la Constitución, dejó de tener autoridades propias de gobierno, y pasó a ser gobernado por el Poder Nacional mediante, un *"*régimen especial … de gobierno*"* que consiste en que el ejercicio de la función legislativa en el Distrito está a cargo de la Asamblea Nacional, y que el órgano ejecutivo es ejercido por un Jefe de Gobierno (Art. 3), el cual de acuerdo con el artículo 7 de la Ley Especial es *"*de libre nombramiento y remoción*"* por parte del Presidente de la República, con lo que en el mismo territorio del Municipio Libertador se le ha superpuesto una estructura nacional, mediante una Ley nacional, totalmente inconstitucional.

Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional y la Ley Constitucional de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana

Otra de las reformas constitucionales que fueron rechazadas por el pueblo, se refirieron al ámbito militar y buscaban transformar la Fuerza Armada Nacional en una Fuerza Armada Nacional Bolivariana, y entre otros aspectos, agregando al Ejército Nacional Bolivariano, la Armada Nacional Bolivariana, la Aviación Nacional Bolivariana y la Guardia Nacional Bolivariana, un nuevo componente que era la Milicia Nacional Bolivariana. Todo ello, a pesar del rechazo popular a la reforma, materializó a partir del Decreto Ley sobre la Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional de 2008,[44] mediante el cual efectivamente, la Fuerza Armada Nacional como se la denomina en la Constitución, pasó a llamarse Fuerza Armada Nacional Bolivariana sujeta a la doctrina militar bolivariana, y se creó la Milicia Nacional Bolivariana como órgano de apoyo de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, todo conforme se había propuesto en la rechazada reforma constitucional.

La militarización total se consolidó posteriormente en 2020 con la sanción, por la Asamblea Nacional Constituyente de 2017, de la Ley Constitucional de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana.[45]

Leyes Orgánicas del Poder Popular: Ley Orgánica del Poder Popular, Ley Orgánica de las Comunas, Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal, Ley Orgánica de Planificación Pública y Comunal[46] y Ley Orgánica de Contraloría Social; Leyes de los Consejos Estadales de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas, Ley de los Consejos Locales de Planificación Pública.

Posteriormente, en diciembre de 2010, al finalizar la legislatura electa en 2005, los diputados salientes implementaron en su casi totalidad, al menos en normas legales, el esquema del Estado Comunal o del Poder Popular que se había rechazado en 2007, mediante la sanción de las siguientes leyes orgánicas:[47] Ley Orgánica del Poder Popular,[48] Ley Orgánica de las Comunas,[49] Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal,[50] Ley Orgánica de Planifica-

---

44 Decreto Ley N° 6.239, sobre la Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, en *Gaceta Oficial* N° 5.891 Extra. de 31-07-2008.

45 Véase *Gaceta Oficial* Nº 6508 Extra de 30 de enero de 2020.

46 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia Nº 1326 de 16-12-2009 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley.

47 Véase sobre todas esas leyes: Allan R. Brewer-Carías et al, *Leyes Orgánicas sobre el Poder Popular y el Estado Comunal (Los Consejos Comunales, las Comunas, la Sociedad Socialista y el Sistema Económico Comunal)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2011.

48 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia Nº 1329 de 16-12-2009 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Esta Ley Orgánica se reformó en 2024. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6812 Extra de 6 de junio de 2024.

49 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia Nº 1330 de 17-12-2010 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Véase en http://www.tsj.gov.ve/decisiones/ scon/Diciembre/1330-171210-2010-10-1436.html

ción Pública y Comunal[51] y Ley Orgánica de Contraloría Social.[52] Además, en el mismo marco de estructuración del Estado Comunal montado sobre el Poder Popular se destaca la sanción de la Ley Orgánica del Consejo Federal de Gobierno,[53] y la reforma de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal,[54] y la sanción de las Leyes de los Consejos Estadales de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas,[55] y de los Consejos Locales de Planificación Pública.[56]

Sobre el Estado Comunal, debe recordarse, como se dijo, que desde 2006, incluso antes de la propuesta de reforma constitucional de 2007, ya se había sancionado la Ley de los Consejos Comunales,[57] reformada posteriormente y elevada al rango de ley orgánica en 2009,[58] y vuelta a reformar en 2023,[59]y en 2021, la Asamblea Nacional amenazó con sancionar la Ley Orgánica de las Ciudades Comunales, la cual sin embargo no llegó a publicarse.[60]

Con todas estas leyes, en forma evidentemente inconstitucional, se comenzó con el inconstitucional proceso de desmunicipalización de la participación ciudadana, sustituyéndose al Municipio como la unidad política primaria en la organización nacional que exige la Constitución (art. 168, conforme al sistema de descentralización política (distribución vertical) del poder que la misma establece en el marco de la forma federal del Estado); por un sistema de entidades sin autonomía política alguna que se han denominado del *"*Poder Popular*"* como son los Consejos Comunales, directamente vinculadas, controlados y dependientes en un esquema centralizado del poder, dirigido desde el más alto nivel del Poder Ejecutivo Nacional, por un Ministerio el Poder Popular.[61]

---

50 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia Nº 1329 de 16-12-2010 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Véase en http://www.tsj.gov.ve/decisiones/ scon/Diciembre/1329-161210-2010-10-1434.html

51 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia Nº 1326 de 16-12-2009 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley.

52 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia Nº 1329 de 16-12-2010 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Véase en http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/%201328-161210-2010-10-1437.html

53 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 5.963 Extra. de 22-02-2010.

54 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.015 Extra. de 28-12-2010.

55 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.017 Extra. de 30-12-2010.

56 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.017 Extra. de 30-12-2010, posteriormente modificada Ley de Reforma Parcial de los Consejos Estadales de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas, Gaceta Oficial N° 6.184 Extra. de 3 de junio del 2015.

57 Véase en *Gaceta Oficial* N° 5.806 Extra. de 10-04-2006.

58 Véase en *Gaceta Oficial* N° 39.335 de 28-12-2009. Véase la sentencia Nº 1.676 de 03-12-2009 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia sobre la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley Orgánica de los Consejos Comunales. Véase en http://www.tsj.gov.ve/decisiones/ scon/diciembre/1676-31209-2009-09-1369.html

59 Sancionada el 22 de junio de 2023. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.749 Extra. de 26-06-2023.

60 Véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre el inconstitucional proyecto de "Ley de las Ciudades Comunales," o un paso más en la desconstitucionalización del Estado, mediante su desmunicipalización," en *Revista de Derecho Público*, Nº 165-166, enero-junio 2021, Editorial Jurídica Venezolana. Caracas 2021, pp. 432- 444.

61 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estudios sobre el Estado Comunal o del Poder Popular. O de cómo se desconstitucionaliza al Estado, en fraude a la Constitución y a la voluntad popular,* Colección Biblioteca Allan R. Brewer-Carías, Universidad Católica Andrés Bello, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2021. Véase sobre el tema Jesús María Alvarado Andrade, "La 'Constitución económica' y el sistema económico comunal (a propósito de la Ley Orgánica del Sistema Econó-

Con este conjunto de Leyes Orgánicas se definió, en efecto, al margen de la Constitución y en violación a la misma,[62] el marco normativo de un nuevo **Estado Socialista**, *paralelo al Estado Constitucional*, denominado *"*Estado Comunal*"* y que si nos atenemos a las experiencias históricas precedentes, todas fracasadas, unas desaparecidas como el de la Unión Soviética, y otros en vías de extinción como el de Cuba, no es otra cosa sino un Estado Comunista, para el cual *se adopta al Socialismo como doctrina oficial pública impuesta a los ciudadanos para poder participar*, montado en un sistema Centralizado, Militarista y Policial para el ejercicio del poder; y para lo cual se adoptaron expresa y textualmente los postulados marxistas más tradicionales sobre el comunismo, como son la propiedad social de los medios de producción; eliminación de la división social del trabajo; y reinversión social del excedente productivo tal como ha quedado plasmado en la Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal de 2010[63]

Ello, incluso se reafirmó en la reforma de la Ley Orgánica de los Consejos Comunales de 2023, que fueron definidos en la misma *"*como una *instancia de gobierno comunitario* para la participación protagónica en el ejercicio directo de la soberanía popular*"* (art. 1) que supuestamente "permiten al pueblo organizado ejercer el gobierno comunitario y la gestión directa de las políticas públicas y proyectos […], en la *construcción del nuevo modelo de sociedad socialista*…" (art. 2), es decir, "con el fin de establecer la *base sociopolítica del socialismo* que consolide un *nuevo modelo político*, social, cultural y económico" (art. 3); y todo ello eliminando todo vestigio de democracia representativa que de acuerdo con la Constitución es imperativa cuando se trata de la gestión en nombre del pueblo de los asuntos públicos.

En efecto, conforme a todas estas Leyes Orgánicas del Poder Popular*, ninguna de las personas que ejercen la titularidad de los órganos del Poder Popular, incluyendo los "voceros o voceras" de los Consejos Comunales, tienen su origen en elecciones efectuadas mediante sufragio directo, universal y secreto de todos los electores inscritos en el registro electoral en el área específica de las entidades,* como lo exige a los artículos 62 y 63 de la Constitución. Ni siquiera puede decirse que tienen su origen en elecciones indirectas, pues en ningún caso hay elección directa de primer grado, como es el caso de los propios Consejos Comunales.

En efecto, conforme a Ley Orgánica de los Consejos Comunales, al concebir a estos órganos como *"*instancias de *gobierno* comunitario,*"* ello significa que se trata de *entidades políticas de gobierno*, y como tales, de acuerdo a la Constitución, tienen que estar integrador por ciudadanos mayores de 18 años (denominados voceros), que tiene que ser electos por los ciudadanos mayores de 18 años inscritos en el registro electoral del Área geográfica de los

---

mico Comunal)", en Allan R. Brewer-Carías (Coordinador), Claudia Nikken, Luis A. Herrera Orellana, Jesús María Alvarado Andrade, José Ignacio Hernández y Adriana Vigilanza, *Leyes Orgánicas sobre el Poder Popular y el Estado Comunal (Los Consejos Comunales, las Comunas, la Sociedad Socialista y el Sistema Económico Comunal)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2011, pp. 377-456.

62 Véase el estudio de José Ignacio Hernández, Jesús María Alvarado Andrade y Luis A. Herrera Orellana, "Sobre los vicios de inconstitucionalidad de la Ley Orgánica del Poder Popular," en *idem*, Allan R. Brewer-Carías et al, *Leyes Orgánicas sobre el Poder Popular y el Estado Comunal (Los Consejos Comunales, las Comunas, la Sociedad Socialista y el Sistema Económico Comunal),* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2011. pp. 509 ss.

63 Arts. 2; 3.2; 3.3;. 3.8; 5; 6.12; 6.15 y 9. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia Nº 1329 de 16-12-2010 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Véase en http://www.tsj.gov.ve/decisiones/ scon/Diciembre/ 1329-161210-2010-10-1434.html

mismos, mediante sufragio universal directo y secreto como lo mandan los artículos 39 y 64 de la Constitución.

Sin embargo, en forma totalmente inconstitucional, la Ley Orgánica de los Consejos Comunales, dispone que dichos voceros pueden ser electos y pueden votar para elegirlos, los habitantes mayores de 15 años (art. 7), y además, establece que la elección, aún cuando se debe realizar *"*a través de votaciones universales, directas y secretas, mediante proceso electoral de manera uninominal,*"*(art. 8), la misma no es por los ciudadanos inscritos en el Registro Electoral del Área respectiva, sino por unas Asambleas de ciudadanos en los cuales puede haber extranjeros y menores de 18 años (arts. 4.6 y 8), que se constituyen tuteladas y controladas por el Ministerio del Poder Popular (art. 5) y que pueden llegar a estar conformadas solo por el 20% de los habitantes del Área.

Este Estado Comunal que se estableció en las Leyes del Poder Popular, por otra parte, se estableció como un *"*Estado paralelo*"* al Estado Constitucional cuyos órganos electos por votación popular directa universal y secreta son los que conforme a la Constitución ejercen el Poder Público.

Se trata de dos Estados establecidos en paralelo, uno regulado en la Constitución, y otro regulado en unas leyes inconstitucionales, pero con el propósito al ser aplicadas plenamente de permitir al Estado Comunal ahogar y secar al Estado Constitucional, hasta destruirlo.

A tal efecto, en la Ley Orgánica del Poder Popular se establecieron unas previsiones para regular las relaciones entre el Estado o el Poder Público y el Poder Popular, que en general se dispone que *"*se rigen por los principios de igualdad, integridad territorial, cooperación, solidaridad, concurrencia y corresponsabilidad, en el marco del sistema federal descentralizado consagrados en la Constitución de la República*"* (art. 28), pero que en su texto no es así; y que son las siguientes:

En *primer lugar*, se estableció como obligación legal para los órganos, entes e instancias del Poder Público que regula la Constitución de promover, apoyar y acompañar las iniciativas populares para la constitución, desarrollo y consolidación de las diversas formas organizativas y de autogobierno del pueblo (art. 24).[64] En particular, incluso, la Ley Orgánica de Comunas dispuso que *"*los órganos integrantes del Poder Ciudadano apoyarán a los consejos de contraloría comunal a los fines de contribuir con el cumplimiento de sus funciones*"* (art. 48).

En *segundo lugar*, se sujetó a todos los órganos del Estado Constitucional que ejercen el Poder Público, a los mandatos de las organizaciones del Poder Popular, al instaurarse un nuevo principio de gobierno, consistente en "gobernar obedeciendo." El artículo 25 de la LOPP en efecto dispuso:

Artículo 25. Actuaciones de los órganos y entes del Poder Público. Todos los órganos, entes e instancias del Poder Público guiarán sus actuaciones por el *principio de gobernar obedeciendo*, en relación con los mandatos de los ciudadanos, ciudadanas y de las organizaciones del Poder Popular, de acuerdo a lo establecido en la Constitución de la República y las leyes.

Como las organizaciones del Poder Popular no tienen autonomía política pues sus *"*voceros*"* no son electos democráticamente mediante sufragio universal, directo y secreto por los ciudadanos, sino designados por asambleas comunales en las cuales incluso pueden participar menores de edad y extranjeros, controladas e intervenidas por el partido oficial y el

---

64 Una norma similar está en el artículo 62 de la Ley Orgánica de las Comunas, a los efectos de "la constitución, desarrollo y consolidación de las comunas como forma de autogobierno." La última reforma de esta Ley Orgánica, en *Gaceta Oficial* N° 6.872 Extra. de 30 de diciembre de 2024

Ejecutivo Nacional. Este, además, controla y guía todo el proceso organizativo del Estado Comunal, para asegurar que se en el ámbito exclusivo de la ideología *socialista*, sin que tenga cabida vocero alguno que no sea socialista.

Por ello, este principio de *"*gobernar obedeciendo*"* es una limitación a la autonomía política de los órganos del Estado Constitucional que han sido electos conforme a la Constitución, como la Asamblea Nacional, los Gobernadores y Consejos Legislativos de los Estados y los Alcaldes y Concejos Municipales, a quienes se le impone en definitiva la *obligación de obedecer lo que disponga el Ejecutivo Nacional y el partido oficial enmarcado en el ámbito exclusivo del socialismo como doctrina política*. La voluntad popular expresada en la elección de representantes del Estado Constitucional, por tanto, no tiene valor alguno, y al pueblo se le confisca su soberanía trasladándola de hecho a unas asambleas que no lo representan.

En *tercer lugar*, en particular, se estableció la obligación para el Poder Ejecutivo Nacional, para que *"*conforme a las iniciativas de desarrollo y consolidación originadas desde el Poder Popular,*"* planifique, articule y coordine *"*acciones conjuntas con las organizaciones sociales, las comunidades organizadas, las comunas y los sistemas de agregación y articulación que surjan entre ellas, con la finalidad de mantener la coherencia con las estrategias y políticas de carácter nacional, regional, local, comunal y comunitaria*"*(art. 27).

En *cuarto lugar*, se estableció la obligación para los órganos y entes del Poder Público en sus relaciones con el Poder Popular, de dar *"*preferencia a las comunidades organizadas, a las comunas y a los sistemas de agregación y articulación que surjan entre ellas, en atención a los requerimientos que las mismas formulen para la satisfacción de sus necesidades y el ejercicio de sus derechos, en los términos y lapsos que establece la ley*"* (art. 31). Igualmente se previó que los órganos, entes e instancias del Poder Público, en sus diferentes niveles político-territoriales, deben adoptar *"*medidas para que las organizaciones socio-productivas de propiedad social comunal, gocen de prioridad y preferencia en los procesos de contrataciones públicas para la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras*"* (art. 32).[65]

En *quinto lugar*, se estableció la obligación para la República, los estados y municipios, de acuerdo con la ley que rige el proceso de transferencia y descentralización de competencias y atribuciones, la obligación de trasferir *"*a las comunidades organizadas, a las comunas y a los sistemas de agregación que de éstas surjan; funciones de gestión, administración, control de servicios y ejecución de obras atribuidos a aquéllos por la Constitución de la República, para mejorar la eficiencia y los resultados en beneficio del colectivo*"* (art. 29).[66]

Con ello, se dispuso legalmente el vaciamiento de competencias de los Estados y Municipios, de manera que queden como estructuras vacías, con gobiernos representativos electos por el pueblo pero que no tienen materias sobre las cuales gobernar.

Ley Orgánica de Poder Público Municipal y Ley del Consejo federal de Gobierno

---

65 En particular, conforme al artículo 61 de la Ley Orgánica de las Comunas, se dispone que "todos los órganos y entes del Poder Público comprometidos con el financiamiento de proyectos de las comunas y sus sistemas de agregación, priorizarán aquéllos que impulsen la atención a las comunidades de menor desarrollo relativo, a fin de garantizar el desarrollo territorial equilibrado.

66 Esta misma norma se repite en la Ley Orgánica de las Comunas (art. 64). El 31 de diciembre de 2010, aún estaba pendiente en la Asamblea Nacional la segunda discusión del proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Transferencia de Competencias y atribuciones de los Estados y Municipios a las organizaciones del Poder Popular.

Este proceso se reforzó en la reforma de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y en la Ley Orgánica del Consejo Federal de Gobierno. En efecto, la trasferencia de competencias de los Estados a los Municipios, a las comunidades y a los grupos vecinales que se prevé en la Constitución (art. 184), y que en la Ley Orgánica de Régimen Municipal anterior se atribuía a los Consejos Legislativos de los Estados para establecer el procedimiento a dichos fines, se ha cambiado radicalmente, asignándose esa función al Consejo Federal de Gobierno organizado en la ley Orgánica del Consejo Federal de Gobierno, la cual se lo ha organizado de manera tal que está completamente controlado por el Ejecutivo Nacional (art. 11). En esta forma se ha limitado inconstitucionalmente la autonomía de los Estados y Municipios que les garantiza la Constitución.

A tal efecto, la Ley Orgánica de Régimen Municipal dispuso, en su artículo 281 que *"*la transferencia de competencias y servicios de los estados a los municipios, y de éstos a las instancias del Poder Popular, se realizará de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica del Consejo Federal de Gobierno,*"* y en esta ley Orgánica del Consejo Federal de Gobierno, se asignó al Consejo, el atender *"*al establecimiento del régimen para la transferencia de las competencias entre los entes territoriales, y a las organizaciones detentadoras de la soberanía originaria del Estado*"*(art. 1); siendo por tanto ese órgano, el encargado de *"*de la planificación y coordinación de políticas y acciones para el desarrollo del proceso de descentralización y transferencia de competencias del Poder Nacional a los estados y municipios,*"* correspondiéndole establecer *"*los lineamientos que se aplican a los procesos de transferencia de las competencias y atribuciones de las entidades territoriales, hacia las organizaciones de base del Poder Popular*"* (art. 2). Lineamientos que además, declara esa Ley Orgánica del Consejo Federal de Gobierno que son *"*vinculantes para las entidades territoriales (art. 2).

Ley Orgánica para la Gestión Comunitaria de Competencias, Servicios y Otras Atribuciones

Por último, el proceso de transferencias de competencias para vaciar a los Estados y Municipios de las suyas constitucionales, se completó con la Ley Orgánica para la Gestión Comunitaria de Competencias, Servicios y Otras Atribuciones de 2012[67] dictada con el objeto de regular los mecanismos de transferencia de la gestión y administración de servicios, actividades, bienes y recursos del Poder Público Nacional y de las entidades político territoriales,

---

67 Véase en *Gaceta Oficial* N° 39.954, de 28-06-2012, reformada Decreto N° 1.389, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica para la Gestión Comunitaria de Competencias, Servicios y Otras Atribuciones (*Gaceta Oficia*l Nº 40.540 del 13 de noviembre de 2014). Véase sobre esta Ley los siguientes comentarios publicados en la *Revista de Derecho Público*, Nº 130, abril-junio 2012, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2012: Jesús María Casal, "Un paso más en la construcción del Estado socialista comunal," pp. 89-100; Carlos Eduardo Herrera, "El Decreto Nº 9.043 un paso más en la creación vía legislativa del Poder Popular," pp. 101-118; José Luis Villegas Moreno, "Hacia la instauración del Estado Comunal en Venezuela: Comentario al Decreto Ley Orgánica de la Gestión Comunitaria de Competencia, Servicios y otras Atribuciones, en el contexto del Primer Plan Socialista-Proyecto Nacional Simón Bolívar 2007-2013," pp. 129-138; Juan Cristóbal Carmona Borjas, "Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica para la Gestión Comunitaria de Competencias, Servicios y otras Atribuciones," pp. 139- 146; Cecilia Sosa G. "El carácter orgánico de un Decreto con fuerza de Ley (no habilitado) para la gestión comunitaria que arrasa lentamente con los Poderes estadales y municipales de la Constitución," pp. 147-156; José Ignacio Hernández G., "Reflexiones sobre el nuevo régimen para la Gestión Comunitaria de Competencias, Servicios y otras Atribuciones," pp. 157-164; Alfredo Romero Mendoza, "Comentarios sobre el Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica para la Gestión Comunitaria de Competencias, Servicios y otras Atribuciones," pp. 165-176; Enrique J. Sánchez Falcón, "El Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica para la Gestión Comunitaria de Competencias, Servicios y otras Atribuciones o la negación del federalismo cooperativo y descentralizado," pp. 177-186.

a las organizaciones de base del Poder Popular, en violación abierta a la autonomía de los Estados y Municipios y a la estructura federal del Estado prevista en la Constitución.

Posteriormente, durante el gobierno del Presidente Nicolás Maduro, el hecho de mayor trascendencia en esta saga por consolidar el Estado Comunal ocurrió con motivo de la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente mediante Decreto Nº 2.830 de 1 de mayo de 2017, en el cual entre los *"*objetivos programáticos*"* que se le definieron a la misma estaba específicamente la:

> *"*5. Constitucionalización de las nuevas formas de la democracia participativa y [protagónica, a partir del reconocimiento de los nuevos sujetos del Poder Popular, tales como las Comunas y los Consejos Comunales, Consejos de Trabajadoras y Trabajadores, entre otras formas de organización de base territorial y social de la población.*"*

Con ello, el país estaba en presencia de la *"*reedición*"* de la propuesta de reforma constitucional que el presidente Chávez formuló en 2007 para la creación de un Estado Socialista, Centralizado y Militarista,[68] y que fue rechazada por votación popular en el referendo que tuvo lugar el 2 de diciembre de 2007; y que en fraude a la voluntad popular se ha venido implementando en los últimos lustros en forma ilegítima e inconstitucional, mediante leyes y decretos leyes[69] e, incluso, mediante *"*interpretaciones constitucionales*"* emitidas solícitamente por la Sala Constitucional, en muchos casos a petición del propio Ejecutivo Nacional.[70]

---

68 Véase Allan R. Brewer-Carías, "Estudio sobre la propuesta presidencial de reforma constitucional para la creación de un Estado Socialista, Centralizado y Militarista en Venezuela (análisis del anteproyecto presidencial, agosto 2007," en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, Revista jurídica interdisciplinaria internacional*, Con. 12, La Coruña 2008, pp. 87-125; "La proyectada reforma constitucional de 2007, rechazada por el poder constituyente originario", en *Anuario de Derecho Público 2007,* Año 1, Instituto de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila, Caracas 2008, pp. 17-65; "La reforma constitucional en Venezuela de 2007 y su rechazo por el poder constituyente originario", en *Revista Peruana de Derecho Público,* Año 8, N° 15, Lima, Julio-Diciembre 2007, pp. 13-53; "El sello socialista que se pretendía imponer al Estado", en *Revista de Derecho Público*, N° 112, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 71-76; "Estudio sobre la propuesta presidencial de reforma constitucional para la creación de un Estado Socialista, Centralizado y Militarista en Venezuela (Agosto 2007", *Revista de Derecho Público*", N° 111, (julio-septiembre 2007), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 7-42; "Estudio sobre la propuesta de Reforma Constitucional para establecer un Estado Socialista, Centralizado y Militarista (Análisis del Anteproyecto Presidencial, Agosto de 2007)", *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil,* Nº 07, Curitiba, 2007; "Hacia creación de un Estado socialista, centralizado y militarista en Venezuela (2007)", *Revista de Derecho Político*, N° 70, Madrid, septiembre-diciembre 2007, pp. 381-432. Igualmente véase lo que expuse en Allan R. Brewer-Carías, *Hacia la consolidación de un Estado socialista, centralizado, policial y militarista.* Comentarios sobre el sentido y alcance de las propuestas de reforma constitucional 2007*,* Colección Textos Legislativos, Nº 42, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007; *La reforma constitucional de 2007 (Comentarios al proyecto inconstitucionalmente sancionado por la Asamblea Nacional el 2 de noviembre de 2007),* Colección Textos Legislativos, Nº 43, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007.

69 Véanse los trabajos de Lolymar Hernández Camargo, "Límites del poder ejecutivo en el ejercicio de la habilitación legislativa: Imposibilidad de establecer el contenido de la reforma constitucional rechazada vía habilitación legislativa," en *Revista de Derecho Público*, Nº 115 *(Estudios sobre los Decretos Leyes),* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008, pp. 51 ss.; Jorge Kiriakidis, "Breves reflexiones en torno a los 26 Decretos-Ley de Julio-Agosto de 2008, y la consulta popular refrendaría de diciembre de 2007", *Idem,* pp. 57 ss.; y José Vicente Haro García, Los recientes intentos de reforma constitucional o de cómo se está tratando de establecer una dictadura socialista con apariencia de legalidad (A propósito del proyecto de reforma constitucional de 2007 y los 26 decretos leyes del 31 de julio de 2008 que tratan de imponerla)", *Idem*, pp. 63 ss.

70 Véase Allan R. Brewer-Carías, "¿Reforma constitucional o mutación constitucional?: La experiencia venezolana." en *Revista de Derecho Público,* Nº 137 (Primer Trimestre 2014, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2014, pp. 19-65.

En ese contexto, de nuevo, en 2018, según se infería de las *"*bases programáticas*"* de la Asamblea Constituyente que se estaba convocando, la misma debía crear las comunas, los consejos comunales y de trabajadores como el núcleo territorial básico del Estado Socialista como supuestos medios de participación y protagonismo del pueblo y para la construcción colectiva y cooperativa de una economía socialista; barriendo de la Constitución toda idea de descentralización política como organización y política pública, de autonomía territorial y de democracia representativa a nivel local, y por tanto, de la posibilidad de existencia de entidades políticas autónomas como los Estados y Municipios, sustituyendo a éstos por los Consejos del Poder Popular como formas de agregación comunitaria controlados desde el Poder central, pero sin democracia representativa alguna, sino sólo como supuesta expresión de democracia directa.[71]

En ese esquema entonces, lo que se propuso fue la eliminación de la democracia representativa a nivel local que exige, conforme a la Constitución de 1999 que todos los titulares de los órganos del poder público tengan siempre su origen en elección popular; considerándose como en 2007, que los integrantes de los diversos Consejos del Poder Popular *no nacen "*del sufragio ni de elección alguna, sino que nacen de la condición de los grupos humanos organizados como base de la población.*"*

Por otra parte, no era posible concebir un esquema de supuesta participación protagónica del pueblo si solo es para la construcción del socialismo, como se propuso en las *"*bases programáticas*"* decretadas en 2017 para la elección de la Asamblea Constituyente en 2017. Ello es lo contrario a lo previsto en el artículo 62 de la Constitución de 1999, que habla del derecho *"*de *participar libremente* en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos o elegidas,*"* refiriéndose a *"*la participación del pueblo en la formación, ejecución y control de la gestión pública*"* como *"*el medio necesario para lograr el protagonismo que garantice su completo desarrollo, tanto individual como colectivo*"*, a través de los mecanismos de participación enumerados en el artículo [70].

Por otra parte, otro de los aspectos esenciales de la reforma constitucional que se buscaba reeditar a partir de 2017, fue el referido vaciamiento total de la forma de organización federal del Estado, con la eliminación de la previsión constitucional que garantiza la autonomía de los Estados y Municipios, es decir, la eliminación la distribución vertical del Poder Público entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional (art. 136), cada uno con su grado de autonomía, sus autoridades electas mediante sufragio directo y universal, y sus respectivas competencias; y sustituirlo por un esquema centralizado de un denominado Poder Popular.

---

[71] Como Chávez lo indicó en 2007: se trataba del "desarrollo de lo que nosotros entendemos por descentralización, porque el concepto cuarto-republicano de descentralización es muy distinto al concepto que nosotros debemos manejar. Por eso incluimos aquí la participación protagónica, la transferencia del poder y crear las mejores condiciones para la construcción de la democracia socialista." Véase *Discurso de Orden pronunciado por el ciudadano Comandante Hugo Chávez Frías, Presidente Constitucional de la República Bolivariana de Venezuela en la conmemoración del Ducentésimo Segundo Aniversario del Juramento del Libertador Simón Bolívar en el Monte Sacro y el Tercer Aniversario del Referendo Aprobatorio de su mandato constitucional, Sesión especial del día miércoles 15 de agosto de 2007, Asamblea Nacional, División de Servicio y Atención legislativa, Sección de Edición,* Caracas 2007, p. 5.

Decreto Constituyente mediante el cual se suprimió y ordenó la liquidación de la Alcaldía Metropolitana, el Cabildo Metropolitano y la Contraloría Metropolitana, todas éstas del Área Metropolitana de Caracas y del Distrito del Alto Apure

Un signo de ello fue la eliminación por la Asamblea Nacional Constituyente en diciembre de 2017, de las autoridades municipales electas del nivel metropolitano del Distrito del Alto Apure y del Área Metropolitana de Caracas, Ello lo hizo mediante el *"*Decreto Constituyente*"* mediante el cual se suprimió y ordenó la liquidación de la Alcaldía Metropolitana, el Cabildo Metropolitano y la Contraloría Metropolitana, todas éstas del Área Metropolitana de Caracas y del Distrito del Alto Apure, sus órganos y entes adscritos, *"* de 27 de diciembre de 2017,[72] con el cual, en definitiva se reformaron dos leyes que tienen base constitucional directa: *primero,* la Ley Especial del Régimen Municipal a Dos Niveles del Área Metropolitana de Caracas de 2009,[73] que derogó la Ley Especial sobre el Régimen del Distrito Metropolitano de Caracas de 2000,[74] mediante las cuales se creó y reguló el gobierno metropolitano de Caracas a cargo de la Alcaldía Metropolitana y el Consejo Metropolitano de Caracas; y *segundo*, la Ley N° 56, Ley Especial que Crea el Distrito Alto Apure,[75] que creó las autoridades municipales (Alcaldía Metropolitana, el Cabildo Metropolitano y la Contraloría Metropolitana) del Distrito. Todo desconociendo el mandato constitucional establecido en el artículo 18 de la Constitución.

Otro aspecto que debe mencionarse respecto de la propuesta de *"*constitucionalizar*"* determinados temas con impacto económico y social con la convocatoria en 2017 de una Asamblea Nacional Constituyente para reformar el Estado, tenía relación con lo expresado en el *"*objetivo programático*"* tercero del Decreto Nº 2830 de 1 de mayo de 2017, en relación con las *Misiones y Grandes Misiones.*

Ley Constitucional del Comité Local de Abastecimiento y Producción

La Asamblea Nacional Constituyente de 2017, sin embargo, a pesar de que tenía sus bases programáticas mencionadas, en la materia, afortunadamente solo dictó la Ley Constitucional del Comité Local de Abastecimiento y Producción,[76] que además de regularizarlos (regular su constitución, organización y funcionamiento), reconoció *"*la organización de las instancias de agregación y participación y organizaciones de base del Poder Popular, para asegurar la producción, abastecimiento y distribución de los alimentos y productos, a fines de garantizar, la independencia, el bienestar social del Pueblo, la seguridad alimentaria y el desarrollo integral de la Nación.*"*

La Asamblea Constituyente, sin embargo, no avanzó más en la constitucionalización del Poder Popular, y dedicó sus esfuerzos a reforzar otros aspectos del Estado Socialista y Militarista en la orientación de las propuestas de las rechazadas reformas constitucionales de 2007.

Además, usurpó la función legislativa al sofocarse la Asamblea Nacional electa en diciembre de 2015 que había resultado dominada por la oposición democrática, luego de aprobar el 8 de agosto de 2017 unas *"Normas para garantizar el pleno funcionamiento institucional de la Asamblea Nacional Constituyente en armonía con los Poderes Públicos constituidos*,*"*[77] mediante las cuales sometió a sus designios a todos los Poderes Constituidos (excepto

---

72 Véase *Gaceta Oficial* N° 41.308 de 27 de diciembre de 2017.

73 Véase *Gaceta Oficial* N° 39.276 de 1 de octubre de 2009.

74 Véase *Gaceta Oficial* N° 36.906, de 8 de marzo de 2000.

75 Véase *Gaceta Oficial* N° 37.326 de 16 de noviembre de 2001.

76 Véase *Gaceta Oficial* Nº 41.330 de 29 de enero de 2018.

77 Véase *Gaceta Oficial* N° 6.323 Extraordinario del 8 de agosto de 2017.

el Poder Legislativo que se resistió), y se colocó por encima de la Constitución de 1999, procediendo a dictar un conjunto de leyes en la línea de consolidar el Estado autocrático, centralista y militarista, como:

Ley Constitucional" mediante la cual creó una Comisión para la verdad, la justicia, la paz y la tranquilidad pública

(i) la *"*Ley Constitucional*"* mediante la cual creó una Comisión para la verdad, la justicia, la paz y la tranquilidad pública,*"*[78] la cual en definitiva fue un instrumento de persecución contra la oposición y disidencia,[79] con atribuciones incluso para determinar y declarar la *"*responsabilidad moral*" "*de las personas e instituciones*"* responsables de los *"*hechos de violencia por motivos políticos y de intolerancia;

Ley constitucional contra el odio, por la convivencia pacífica y la tolerancia

(ii) la *"*Ley constitucional contra el odio, por la convivencia pacífica y la tolerancia*"* 8 de noviembre de 2017,[80] supuestamente con el objeto de *"*generar las condiciones necesarias*"* para garantizar el reconocimiento a la diversidad, la tolerancia y el respeto recíproco y para *"*prevenir y erradicar toda forma de odio, desprecio, hostigamiento, discriminación y violencia*"*;

Ley Constitucional de Precios Acordados

(iii) la *"*Ley Constitucional de Precios Acordados*"* de 22 de noviembre de 2017,[81] creando un Programa de Precios Acordados, para ser aplicado a los bienes y servicios que el Poder Ejecutivo determine como *"*priorizados*"*;

Decreto Constituyente para la participación en procesos electorales

(iv) el *"*Decreto Constituyente *para la participación en procesos electorales, de 27 de diciembre de 2017*,[82] mediante el cual la Asamblea Nacional Constituyente, sin competencia alguna para ello y en abierta violación de la Constitución, procedió a reformar de hecho la Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones de 1965, al prohibir a los partidos políticos que hubieran promovido abstención en procesos electorales el poder participar en otros en el futuro;

---

78 El texto se publicó en *Gaceta Oficial* Nº 6.323 Extra. del 8 de agosto de 2017, la cual sin embargo solo circuló y se conoció el día 14 de agosto de 2017.

79 Véase la reseña "Asamblea Constituyente crea "comisión de la verdad" para juzgar violencia en Venezuela. "Algunos de los líderes opositores que han convocado manifestaciones contra el Gobierno en los últimos meses irán a la cárcel", adelantó Maduro, en *El Salvador.com*, 8 de agosto de 2017 en http://www.elsalvador.com/noticias/internacional/383153/asamblea-constituyente-crea-comision-de-la-verdad-para-juzgar-violencia-en-venezuela/

80 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 41.274 de 8 de noviembre de 2017. Véase el comentario de Badell & Grau, "Asamblea Nacional Constituyente dictó Ley Constitucional Contra el Odio, por la Convivencia Pacífica y la Tolerancia," en http://www.badellgrau.com/?pag=230&ct=2260. Véase el Acuerdo de rechazo de la Asamblea Nacional sobre este instrumento "legal", en http://www.asambleanacional.gob.ve/documentos_archivos/acuerdo-en-rechazo-al-instrumento-generador-de-odio-e-intolerancia-promovido-por-nicolas-maduro-y-la-fraudulenta-constituyente-119.pdf Véase igualmente el artículo de *Acceso a la Justicia*: "La ANC legalizó la persecución política y la arbitrariedad," noviembre de 2017, en http://www.accesoalajusticia.org/wp/info justicia/noticias/la-anc-legalizo-la-persecucion-politica-y-la-arbitrariedad /.

81 Véase *Gaceta Oficial* Nº 6341 de 22 de noviembre de 2017.

82 Véase *Gaceta Oficial* N° 41.308 de 27 de diciembre de 2017

Ley Constitucional del régimen tributario para el desarrollo soberano del Arco Minero; Ley Constitucional de Inversión Extranjera Productiva; "Ley Constitucional contra la guerra económica para la racionalidad y uniformidad en la adquisición de bienes, servicios y obras públicas

(v) *Ley Constitucional del régimen tributario para el desarrollo soberano del Arco Minero*,[83] (vi) la *"*Ley Constitucional de Inversión Extranjera Productiva,*"*[84] (vii) la *"*Ley Constitucional contra la guerra económica para la racionalidad y uniformidad en la adquisición de bienes, servicios y obras públicas,*"*[85] que modificó la Ley de Contrataciones Públicas de 2014, y

Ley antibloqueo para el desarrollo nacional y la garantía de los derechos humanos

(viii) la *Ley antibloqueo para el desarrollo nacional y la garantía de los derechos humanos,"*[86] con la cual se buscó básicamente la obtención de *"*recursos adicionales*"* (art. 18), mediante la implementación de un *"*cambio*"* de política económica consistente en desestatizar, desnacionalizar y privatizar indiscriminadamente, y, en secreto, la economía, y realizar nuevos negociaciones de financiamiento público, para supuestamente atender necesidades en el país; pero todo ello, subvirtiendo totalmente el ordenamiento jurídico, al autorizarse al Poder Ejecutivo para desaplicar las leyes, en forma secreta.

Ley Constitucional de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana

Posteriormente, en enero de 2020, la Asamblea Nacional Constituyente sancionó la *Ley Constitucional de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana*[87] mediante la cual se estructuró definitivamente el Estado Militarista que se había propuesto en 2007, y que mediante referendo fue rechazado por el pueblo ese mismo año.

---

83 Véase *Gaceta Oficial* N° 41.310 de 27 de diciembre de 2017.

84 Véase *Gaceta Oficial* N° 41.310 de 27 de diciembre de 2017. Véase sobre esta Ley los comentarios de Anabella Abadi M., Carlos García Soto, "Ley Constitucional" de Inversión Extranjera Productiva de la ANC: algunas claves," en *Prodavinci,* 5 de enero 2018, en http:// prodavinci.com/ley-constitucional-de-inversion-extranjera-productiva-de-la-anc-algunas-claves/.

85 Véase *Gaceta Oficial* Nº 41.318 del 11 de enero de 2018.

86 Véase en *Gaceta Oficial* Nº 6.583 Extra. de 12 de octubre de 2020. Véanse comentarios críticos sobre la Ley en Alejandro González Valenzuela, "Ley Antibloqueo: Hacia el deslinde definitivo con la Constitución y el Estado de derecho," *Bloque Constitucional*, 12 de octubre de 2020, disponible en: https://bloqueconstitucional.com/ley-antibloqueo-hacia-el-deslinde-definitivo-con-la-constitucion-y-el-esta do-de-derecho/; José Guerra, en "Ley Antibloqueo es un golpe de Estado," reseña de Enrique Meléndez, en *La Razón*, octubre 2020, disponible en: https://www.larazon.net/2020/10/jose-guerra-ley-antibloqueo-es-un-golpe-de-estado/; y en Acceso a la Justicia ONG, "Ley Antibloqueo de la írrita Constituyente en seis preguntas, en Acceso a la Justicia, 16 de octubre de 2020, disponible en: https://www.accesoalajusticia.org/ley-antibloqueo-de-la-irrita-constituyente-en-seis-preguntas/ De igual forma Allan R. Brewer-Carías, "La Ley Antibloqueo: una monstruosidad jurídica para desaplicar, en secreto, la totalidad del ordenamiento jurídico," en *Boletín de la Academia de Ciencias Sociales y Políticas, Nº 161, Julio diciembre 2020, Homenaje al Dr. José Andrés Octavio*, Caracas 2020 pp. 1499-1520.

87 Véase *Gaceta Oficial* Nº 6508 Extra de 30 de enero de 2020.

Ley Orgánica del Poder Popular

Por último, debe mencionarse la reforma, en junio de 2024 de la *Ley Orgánica del Poder Popular*, en la cual se reafirmó su carácter de máxima instancia en la organización estatal, pudiéndose imponer al Poder Popular por encima del Estado Constitucional.*"*[88]

Ley Orgánica para la Defensa de la Guayana Esequiba; Ley Orgánica Libertador Simón Bolívar contra el Bloqueo Imperialista y en Defensa de la República Bolivariana de Venezuela

Pero además, en la línea de las leyes dictadas para luchar contra el fascismo y el odio, limitar la libertad de expresión, y forzar un pensamiento único oficial, criminalizando toda disidencia, debe mencionarse la Ley Orgánica para la Defensa de la Guayana Esequiba de 2024[89] y la Ley Orgánica Libertador Simón Bolívar contra el Bloqueo Imperialista y en Defensa de la República Bolivariana de Venezuela también de 2024,[90] en las cuales incluso se han establecido *"*penas*"* de inhabilitación política para ejercer cargos de elección popular, en forma contraria a la Constitución, para quienes directa o indirectamente incurran en alguna de las conductas en ellas enumeradas, con grave violación, entre otras, a la libertad de expresión de pensamiento.

---

88 Véase *Gaceta Oficial* Nº 6812 Extra. de 6 de junio de 2024. Véase sobre el sentido de la reforma: Hernán Lugo-Galicia, "Si el chavismo pierde, le queda la Asamblea Nacional para afectar al gobierno de Edmundo González con el llamado Poder Popular." En *El Nacional*, 2 de junio de 2024. En la reseña periodística se cita al diputado Carlos Mogollón, indicándose que dio pistas de la reforma: "La ley intenta que el Poder Popular mantenga el control sectorial y territorial del país y la clave está en la relación entre las comunas y el Estado. 'Los cinco poderes estarán subordinados al Poder Popular, bajo el principio del chavismo de 'mandar obedeciendo'. Un gobierno obedeciendo, desde el portero de un ministerio." Disponible en: https://www. elnacional.com/venezuela/si-el-chavismo-pierde-le-queda-la-asamblea-nacional-para-afectar-al-gobierno-de-edmundo-gonzalez-con-el-llama do-poder-popular/ Véase igualmente sobre esta reforma: Omar Estacio, "Golpe de Estado en Venezuela a partir del próximo 28 de julio," en *Diario Las Américas*, 3 de junio de 2024, disponible en: https://www.diariolasamericas.com/ opinion/golpe-estado-venezuela-partir-del-proximo-28-julio-n5357668

89 Véase *Gaceta Oficial* Nº 6.798 Extra. de 03/04/2024. Véanse los comentarios sobre esta Ley de Acceso a la Justicia, 2 de mayo de 2024, disponible en: https://accesoalajusticia.org/ley-organica-para-la-defensa-de-la-guayana-esequiba/

90 Véase *Gaceta Oficial* 6.859 Extraordinario del 29/11/2024. Véanse los comentarios a esta Ley de *Acceso a la Justicia*, 20 diciembre de 2024, disponible en: https://accesoalajusticia.org/ley-organica-libertador-simon-bolivar-contra-el-bloqueo-imperialista-y-en-defensa-de-la-republica-bolivariana-de-venezuela/

LA EFICACIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SEGÚN LA LEY ORGÁNICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Una breve – pero, al parecer, necesaria –
paráfrasis de los artículos 72, 73 y siguientes de la
Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos

Alfredo Pares Salas[*]

Profesor Asociado de la Universidad Católica Andrés Bello
y Titular de la Universidad Metropolitana

Resumen: *El artículo examina la eficacia de los actos administrativos de acuerdo con la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA). Sostiene que, pese al paso del tiempo, la LOPA sigue siendo una pieza central del Derecho Administrativo venezolano, aunque requiere una actualización profunda para adaptarse a la sociedad de la información y a las transformaciones institucionales y tecnológicas, pero que, hasta tanto dicha actualización no sea llevada a cabo, sus normas deben ser estrictamente acatadas por la Administración Pública.*

Palabras Clave: *Derecho Administrativo / Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos / acto administrativo / eficacia del acto administrativo / publicidad / notificación / efectos generales / efectos particulares.*

Abstract: *This article analyzes the efficacy of administrative acts under Venezuela's Organic Law of Administrative Procedures. It argues that, despite its age, the LOPA remains a foundational pillar of Venezuelan Administrative Law, although it now requires substantial updating to reflect the information age and recent institutional and technological changes, but until such update is carried out, its provisions must be strictly complied with by the Public Administration.*

Key words: *Administrative Law / Organic Law of Administrative Procedures / administrative act / efficacy of the administrative act / publicity / notification / general effects / particular effects.*

---

[*] Abogado, summa cum laude, Universidad Católica Andrés Bello (2001), Especialista en Derecho Administrativo, mención honorífica, Universidad Central de Venezuela (2005), Magister Legum (LL.M.) Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Alemania (2007), Doctor en Derecho, summa cum laude, Universidad Católica Andrés Bello (2025). Director de la Escuela de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello (2007-2012). Profesor Asociado de Derecho Administrativo en Universidad Católica Andrés Bello (2007-), Profesor Titular de Derecho Administrativo en la Universidad Metropolitana, Caracas, Venezuela (2024-) e Investigador Invitado en el Instituto Max-Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional, Heidelberg, Alemania (2022 y 2023).

INTRODUCCIÓN

Dentro de pocos años la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA) cumplirá medio siglo. Sin lugar a dudas, la LOPA ha sido – y sigue siendo – la columna vertebral normativa del Derecho Administrativo en Venezuela. Su prolongada duración acredita su excepcional calidad regulatoria, así como la extraordinaria visión de quienes elaboraron su texto.

Decía Otto Mayer que el Derecho Constitucional pasa, pero que el Derecho Administrativo permanece (*Verfassungsrecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht*)[1]: la LOPA es una muestra de ello[2].

No obstante lo anterior, lo cierto es que en cincuenta años muchas cosas han cambiado. Para ponernos en un contexto temporal, basta pensar que, para el momento de su puesta en vigencia, la ley le daba al hombre el poder legal de imponer su voluntad sobre la mujer «…en todos los asuntos relativos a la vida conyugal común»[3] y la mujer debía «…seguir a su marido a donde quiera que [este fijare]… su residencia…»[4], que Internet ni siquiera existía o que, incluso, estaba permitido – y era normal – fumar en un vuelo comercial, en un aula de clases o en un restaurante. Cincuenta años no se toman a la ligera.

Sin embargo, casi medio siglo después, la LOPA sigue ahí, haciendo resistencia a una nueva normativa administrativa que pretende apoderarse de todos los espacios y libertades del individuo y zafar de sus limitaciones al Poder Público. Esperemos, por de pronto, que una eventual reforma – que, huelga decir, es bastante necesaria – se dé en el contexto de un Estado de Derecho real y que sus modificaciones se hagan desde la óptica de la protección de las libertades públicas y los derechos de los ciudadanos. Si no va a ser así, mejor no la toquemos.

---

* Abogado, *summa cum laude*, Universidad Católica Andrés Bello (2001), Especialista en Derecho Administrativo, *mención honorífica*, Universidad Central de Venezuela (2005), *Magister Legum* (LL.M.) Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Alemania (2007), Doctor en Derecho, *summa cum laude*, Universidad Católica Andrés Bello (2025). Director de la Escuela de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello (2007-2012). Profesor Asociado de Derecho Administrativo en Universidad Católica Andrés Bello (2007-), Profesor Titular de Derecho Administrativo en la Universidad Metropolitana, Caracas, Venezuela (2024-) e Investigador Invitado en el Instituto Max-Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional, Heidelberg, Alemania (2022 y 2023).

1 Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, Vol. I y II, Reimpresión de la 3era Edición, Duncker-Humblor Berlín, 2004 (Vorwort zur dirtten Auflage vom 1924).

2 El hecho de que esa afirmación, hecha hace más de 100 años en un contexto de profundos cambios constitucionales que se experimentaban recién finalizada la Primera Guerra Mundial, con la creación de la República de Weimar en Alemania, pueda ser usada hoy en día como un dato o coincidencia curiosa, no es algo necesariamente positivo. Hoy en día la velocidad de los cambios sociales es exponencial y los retos que se presentan para una adecuada regulación administrativa son elevados, por lo que, si bien ciertas instituciones fundamentales del Derecho Administrativo deben permanecer sólidas como los pilares sobre los cuales las libertades públicas deben apoyarse y la actividad administrativa debe ser controlada, la regulación administrativa debe adaptarse a los cambiantes tiempos y dar oportuna respuesta a los nuevos temas que pueden afectar el interés general, tales como – *gratia argüendi* – la regulación de la inteligencia artificial, entre muchos otros que podrían mencionarse.

3 Artículo 140 del Código Civil, publicado en la Gaceta Oficial No. 17 Extraordinario del 1° de septiembre de 1942.

4 Artículo 138 del Código Civil, publicado en la Gaceta Oficial No. 17 Extraordinario del 1° de septiembre de 1942.

Ahora bien, por lo que a la eficacia de los actos administrativos atañe – que es el tema que en esta oportunidad pretendemos abordar –, las normas de la LOPA siguen inalteradas. Si bien el Capítulo IV (De la Publicación y Notificación de los Actos Administrativos) del Título III (Del Procedimiento Administrativo) debería ser revisado y puesto al día, lo cierto es que hasta tanto no lo sea – y lo sea, huelga decir, mediante otro acto normativo de igual rango y especialidad – sus normas siguen rigiendo de manera estricta las formalidades que han de cumplirse para que los actos administrativos comiencen a surtir efectos.

Con esto quiero destacar una obviedad: las normas que regulan las formalidades y requisitos que debe cumplir la publicación y la notificación de un acto administrativo no pueden ser relajadas en modo alguno mediante ningún acto – normativo o no – de rango sublegal, bajo la invocación de cualesquiera prácticas administrativas, ni mediante la aplicación de interpretaciones inapropiadas – y ya veremos más adelante qué entendemos por inapropiada – ni, en fin, mediante ningún otro medio o mecanismo distinto a una nueva ley orgánica[5].

Ahora bien, para poder dar una revisión a las reglas que sobre la eficacia de los actos administrativos establece la LOPA, resulta necesario, a manera introductoria, realizar algunas precisiones relacionadas con las diversas clasificaciones de los actos administrativos relevantes para la determinación de dichas reglas.

I. LOS CRITERIOS DE CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN LA LOPA

El Derecho Administrativo conoce múltiples criterios de clasificación de los actos administrativos. De todos ellos, dos guardan especial relevancia por lo que al tema del inicio de los efectos del acto – *id est*, su eficacia – respecta.

En primer lugar, se cuenta el criterio que los distingue en función de sus destinatarios, y los clasifica en actos individuales o generales. En segundo lugar, se halla el que los diferencia en función de su contenido normativo o no, y los clasifica en actos administrativos de efectos particulares o generales. Para referirse a esta última clasificación, la LOPA emplea la expresión acto administrativo de «carácter particular» o de «carácter general», respectivamente[6]. Así, las expresiones acto administrativo de «efectos particulares» o «carácter particular», por un lado, y acto administrativo de «efectos generales» o «carácter general», por el otro, son simplemente sinónimas.

Dicho esto, precisemos entonces el significado de los aludidos criterios de clasificación y su forma de interacción.

1. *Los actos administrativos individuales y generales*

El acto administrativo *individual* tiene por destinatario uno o varios individuos identificados. En efecto, este tipo de actos debe señalar en su texto la identidad plena de la persona o las personas a las que va dirigido. La posibilidad de individualizar a sus destinatarios al momento de su expedición es lo que lleva a que los inicios de sus efectos dependan de su notificación personal. La notificación personal es, por tanto, la regla que condiciona el inicio de sus efectos.

---

[5] En propósito, resultan de interés las consideraciones formuladas por el profesor Torrealba Sánchez en su conferencia sobre notificaciones electrónicas en la LOPA en el marco del conversatorio organizado por la Academia de Ciencias Políticas y Sociales sobre la revisión de dicha ley (José Gregorio Torrealba Sánchez, Lineamientos a considerar en la regulación de las notificaciones electrónicas en una reforma de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en: Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales No. 178 (Conversatorio: La revisión y reforma de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1981), abril-junio, 2025, Caracas, p. 604).

[6] Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa emplea la misma terminología usada por la LOPA.

Por el contrario, el acto administrativo *general* es un acto dirigido a una pluralidad de sujetos que no se encuentran identificados en el texto del acto, porque al momento de su expedición aquellos no pueden individualizarse. La consecuencia de esta circunstancia es – *ex rerum natura* – que el inicio de sus efectos dependerá necesariamente de su publicación en la Gaceta Oficial. Y no podría ser de otra manera, pues la imposibilidad fáctica de identificar a sus destinatarios impide que el mismo sea notificado personalmente. Si el acto general es de contenido normativo o no es una circunstancia que resulta irrelevante a los efectos del presente criterio de clasificación, pues este criterio, insistimos, solo toma en consideración los destinatarios del acto.

Siguiendo este orden de ideas, resultaría lógico preguntarse acerca de la clasificación de un acto cuyos destinatarios no se hallan identificados en su texto, pero que podrían ser posteriormente identificados, es decir, qué sucede con la hipótesis de los individuos *identificables*[7]. Somos del criterio que la clasificación del acto depende de la identidad de los individuos al momento de su expedición, por lo que, si no están especificados en el texto del acto, este debe ser clasificado como acto administrativo general, pese a que en un momento posterior los mismos tuviesen que ser identificados, *exempli gratia*, a los efectos de su ejecución o que se tenga la certeza de quiénes son sus destinatarios, por tratarse, por ejemplo de un puñado de actores autorizados para el ejercicio de una determinada actividad económica o por encontrarse listados en un registro público. Por eso, en aras de la seguridad jurídica, en todos esos casos, el acto se califica como acto general y, por tanto, deberá ser publicado necesariamente en la Gaceta Oficial.

En efecto, el acto general atañe a todo aquel que pueda subsumirse en el supuesto de hecho de la disposición (decisión particular o regla abstracta) de la que se trate, aun cuando tal subsunción ocurra después de expedido el acto. Se trata, entonces, de un *numerus apertus* de destinatarios, actuales o futuros.

Este criterio había sido empleado por la Constitución de 1961 en su artículo 206 y fue mantenido en el artículo 259 de la Constitución actual, al referirse a los actos administrativos comprendidos dentro del control contencioso-administrativo – en virtud del principio de universalidad de control judicial – así como en su artículo 266.5, que regula las competencias del Tribunal Supremo de Justicia.

No obstante ello, en el año 1976 la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (LOCSJ) incorporó un criterio diferente, que fue luego acogido en el año 1981 por la LOPA, y que – por su empleo casi exclusivo al omitir el uso del presente criterio – generó una serie de problemas de interpretación, que revisaremos más adelante[8].

---

7 Tal podría ser el caso de la denominada normativa prudencial expedida por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario (Sudeban), pues aun cuando al momento de la expedición del acto Sudeban conoce con precisión cuáles son las instituciones autorizadas para operar en ese momento, su contenido normativo y su vocación de permanencia, impiden que se le convierta en un acto administrativo individual, al indicar cada una de las aludidas instituciones bancarias, pues, como norma que es, está destinada para regir *pro futuro*, por lo que las instituciones bancarias que al momento de su expedición operan en el mercado venezolano, pueden no ser las mismas que en un momento posterior lo hagan. En la medida en que contengan un acto administrativo de efectos generales – y, por tanto, necesariamente general – tales actos deben ser publicados en la Gaceta Oficial y no meramente notificados a los interesados.

8 En propósito, resulta de interés la intervención del profesor Brewer-Carías, en su condición de constituyente, al momento de dar discusión a lo que terminaría siendo el artículo 259 constitucional actual, la cual, por su riqueza como fuente de interpretación, nos permitimos transcribir *in totum*:

«…Pienso que más bien deberíamos conservar la terminología que está en el proyecto y que es la misma de la Constitución del año 1961, como actos administrativos generales o individuales. Cuando la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se promulgó en el año 1976 y se reguló

Este segundo criterio al que hacemos alusión es el que distingue los actos administrativos en función de su contenido normativo o no normativo.

2. *Los actos administrativos de efectos particulares (carácter particular) y de efectos generales (carácter general)*

El acto administrativo de efectos particulares (carácter particular) es, siempre, producto del ejercicio de cualquiera de las funciones de aplicación del Derecho (*Rechtsanwendung o legis executio*)[9], en ejecución directa e inmediata de la ley.

En virtud del principio de colaboración entre los órganos de las distintas ramas del Poder Público reconocido por el artículo 136 de la Constitución, se afirma que la Administración Pública puede ejercer funciones distintas a su función propia – a saber: la función administrativa – tales como, *inter alia*, la función normativa o la jurisdiccional[10]. En todo caso, el ejercicio por parte de la Administración Pública de cualquier función de aplicación del Derecho – propia o impropia – en ejecución directa e inmediata de la ley, da como resultado un acto administrativo de efectos particulares. De igual modo, cuando órganos de otras ramas del Poder Público, o incluso particulares expresamente habilitados para ello mediante ley formal, ejercen función administrativa, también expiden un acto administrativo de efectos particulares.

El acto administrativo de efectos particulares, al ser un acto de aplicación al caso concreto de una disposición normativa legal y/o reglamentaria preexistente – que, a su vez, le sirve de fundamento jurídico – es un acto que se agota con su ejecución. Se trata de un acto expedido siempre en consideración de hechos o circunstancias pasadas – *id est*, ya acaecidas – y para su elaboración, el autor, o bien procede a la apreciación, calificación y comprobación de un cúmulo de hechos y circunstancias acreditadas en el expediente administrativo, y procede luego a su subsunción en el supuesto de hecho de la norma preexistente[11] (en el caso de las reglas), o bien procede a la apreciación, calificación y ponderación de los intereses y bienes jurídicos en juego (en el caso de los principios)[12]. Una vez hecha una cualquiera de estas dos operaciones, aplica, sin más, la consecuencia jurídica al caso concreto, salvo que

---

allí el sistema contencioso administrativo con carácter temporal, fue allí en la ley que se incorporó esta distinción entre actos de efectos generales y actos de efectos particulares que se puso paralela a ésta y es la que ha originado la confusión. Ahora, dejar actos administrativos generales o individuales creo que es lo más conveniente.

Tal como está en la Constitución actual en un artículo que fue muy bien trabajado desde el año 1961, en él inclusive colaboró el profesor Sayaguez Lazo cuando estuvo por Caracas, y construir la distinción de los actos administrativos sobre esto: actos generales y actos individuales.

Partiendo del supuesto que los actos administrativos generales pueden ser de efectos generales o de efectos particulares porque, por ejemplo, una convocatoria a concurso es un acto general, pero de efecto particular. Pero introducir aquí la otra distinción: Efectos generales y efectos particulares, más bien puede ser confuso a los efectos del desarrollo del contencioso. De manera que propongo que se conserve la redacción del proyecto» (Diario de Debates de la Asamblea Nacional Constituyente, Sesión Ordinaria del día domingo 31 de octubre de 1999, pp. 466-467).

9 Hans Kelsen, Allgemeine Staatslehre, Editorial Österreich, Reimpresión, Viena, 1993, p. 231.

10 Allan Brewer-Carías, Derecho Administrativo, Tomo I, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2006, p. 67; y Jellinek, Georg, Teoría General del Estado, Euros Editores, Buenos Aires, 2005, p. 727.

11 José Antonio Muci Borjas, Potestad Reglamentaria y Reglamento, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas 2017, p. 107.

12 Daniel Sarmiento Ramírez-Escudero, El principio de proporcionalidad en el Derecho Administrativo. Un análisis jurídico desde el Derecho español, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007, p. 23.

esté en presencia de discrecionalidad administrativa[13]. De esta manera, el contenido del acto administrativo de efectos particulares (carácter particular) está siempre asociado a un tiempo, lugar y modo concretos.

Por el contrario, el acto administrativo de efectos generales (carácter general) es un acto administrativo con contenido normativo. Es, por tanto, una ley material[14], a la que en términos generales conocemos bajo la denominación de Reglamento. Así, el acto de efectos generales contiene reglas jurídicas, abstractas (en cuanto a su formulación) y generales (en cuanto a sus destinatarios), que innovan el ordenamiento jurídico positivo, a diferencia del acto administrativo de efectos particulares (carácter particular) que solo lo aplica. Es, como lo dice Araujo Juárez, un acto dotado de ordinamentalidad, pues «…vienen a integrase en el denominado *"*bloque de legalidad*"*» o en el ordenamiento positivo[15]. El acto administrativo de efectos generales siempre es, por tanto, el producto del ejercicio de la función de creación del Derecho o función normativa (*Rechtssetzung o legis latio*)[16] en ejecución directa e inmediata de la ley. Para expedirlo, su autor no aprecia, califica o comprueba hechos o circunstancias ya acaecidas, sino que pone su mirada en el futuro que pretende regular. Su contenido, a diferencia del acto de efectos particulares, es abstracto y general, y cuenta con lo que conoce como vocación de permanencia.

Como ya se dijo, este segundo criterio fue introducido por la LOCSJ – y replicado más tarde por la LOPA – al regular los dos tipos de recursos judiciales de nulidad de los actos administrativos, a saber: aquellos dirigidos contra actos administrativos de mera aplicación, por un lado, y, por el otro, aquellos dirigidos contra actos administrativos de contenido normativo[17].

3. *Interacción entre las dos clasificaciones precedentes*

Como habrá podido apreciarse, se trata – en puridad de términos – de dos clasificaciones diferentes, pues cada una de ellas toma en consideración elementos o características distintas del acto administrativo. Pero, aun siendo dos clasificaciones diferentes y muy bien delimitadas, no podrían desconocerse los estrechos vínculos que entre ellas median. En consecuencia, la pregunta sobre cómo se relacionan estos dos criterios es una duda que no resulta redundante aclarar.

---

13 Pues, como bien se sabe, ante la presencia de cualquiera de los dos tipos de discrecionalidad administrativa elaborados por la doctrina alemana (discrecionalidad en la decisión o la elección), la Administración pública puede decidir fundadamente no aplicar la consecuencia jurídica, por ejemplo, por razones acreditadas de oportunidad o conveniencia, o puede elegir entre alguna de las distintas alternativas legalmente ofrecidas (Hartmut Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht,* 15ta Edición, C.H. Beck, Múnich. 2004, pp. 134-135).

14 Entendida esta como acto de contenido normativo – esto es, un acto que contiene normas abstractas y generales – independientemente de su autor o, en palabras de De Otto, citando a Laband, «…toda norma que contenga una «regla jurídica», sea cual sea la forma que esa norma adopte» (De Otto, Ignacio, *Derecho Constitucional*, 8va Reimpresión, Ariel Derecho, Barcelona, 2001, p. 171).

15 José Araujo Juárez, *Derecho Administrativo, Parte General*, Ediciones Paredes, Caracas, 2008, p. 210.

16 Kelsen, Hans, *Allgemeine Staatslehre*, Editorial Österreich, Reimpresión, Viena, 1993, p. 231.

17 En efecto, la LOCSJ empleaba estas clasificaciones en su artículo 42.4, al atribuirle competencia de la Sala Político-Administrativa para conocer las demandas contra los actos administrativos normativos; en la Sección Segunda (De los juicios de nulidad de los actos de efectos generales), Sección Tercera (De los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares) y Sección Cuarta (Disposiciones comunes a los juicios de nulidad de actos de efectos generales o de actos de efectos particulares) del Capítulo II (De los procedimientos en primera y única instancia) del Título V (De los procedimientos); y en la disposición transitoria contenida en el artículo 181, que atribuía competencia a los Tribunales Superiores con competencia en lo Civil para conocer de los recursos contra los actos administrativos emanados de autoridades estadales y municipales.

En primer lugar, todo acto administrativo de efectos generales (carácter general) debe ser siempre – al mismo tiempo – un acto administrativo general. Si el acto administrativo es de efectos generales porque contiene normas y el contenido normativo supone una formulación no solo abstracta, sino general de sus disposiciones, *ergo*, el acto administrativo de efectos generales deberá estar siempre dirigido a una pluralidad de destinatarios no identificados y ser, por tanto, calificado como acto administrativo general[18]. La prohibición de discriminaciones y el derecho constitucional a la igualdad[19] impiden – al menos en principio – la expedición de normas (abstractas) de rango sublegal dirigidas a un individuo en singular o a un grupo de individuos identificados en el propio texto del acto como destinatarios[20].

Solo en esta hipótesis se superponen totalmente ambos criterios, aunque sin perder cada uno de ellos su individualidad. La relación inversa no es válida, porque, como se verá de inmediato, no todo acto administrativo general es – a la vez – un acto de efectos generales.

Luego, los actos administrativos de efectos particulares (carácter particular) pueden ser individuales o generales. Si bien lo usual o corriente es que el acto administrativo de efectos particulares (carácter particular) sea un acto administrativo individual, es posible encontrar actos administrativos de efectos particulares (carácter particular) que – a la vez – sean actos administrativos generales.

La afirmación anterior encuentra su fundamento en el hecho de que el acto de aplicación del Derecho puede estar dirigido a uno o varios individuos plenamente identificados (acto administrativo individual de efectos particulares), como lo sería el caso de una licencia para

---

18 En este sentido, José Antonio Muci Borjas, *Potestad Reglamentaria y Reglamento*, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas 2017, p. 108.

19 De acuerdo con el artículo 21 de la Constitución, «Todas las personas son iguales ante la ley, y en consecuencia: 1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquéllas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona...».

20 Otro tema de mayor complejidad viene dado por las hipótesis en las que, pese a la formulación abstracta y general de la norma, se sabe que el destinatario del acto en la realidad es uno solo o un grupo plenamente identificable. Para el análisis de estas hipótesis muchos factores son relevantes, tales como si la situación es conocida o debía ser conocida por el autor de la norma, o el momento en que la misma es conocida, así como la finalidad del autor de la norma (desviación de poder).

En la jurisprudencia comparada, una situación así ha dado lugar a responsabilidad patrimonial por sacrificio particular, al reconocer la especialidad del daño, pese a la formulación abstracta y general de la norma. En propósito cabe recordar, *mutatis mutandis*, las enseñanzas de Ortiz Álvarez en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, cuando aborda el tema de la especialidad del daño en el marco de la responsabilidad patrimonial por sacrificio particular. En efecto, enseña Ortiz Álvarez que «…un análisis superficial de las cosas podría llevar al equipo de pensar que, por el simple hecho de que una medida encuadra normalmente entre aquellas consideradas como de carácter general, ella no podría causar daños especiales. En realidad, como enseña, el profesor Morange, la especialidad puede aparecer en el caso de que la medida o el acto general afecta en la práctica a una o a un número pequeño de personas…». Sigue el autor recordando el caso del Consejo de Estado Francés La Fleurette, «…en el cual la ley prohibió en términos genéricos la fabricación de ciertos productos alimentarios derivados de la leche y susceptibles de reemplazar la crema natural, pero en la realidad prácticamente solo una empresa se vio realmente afectada por dicha normativa…» (Luis Ortiz Álvarez, *La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1995, pp. 150-151). Estas hipótesis pueden constituir a lo que García de Enterría y Fernández se refieren como un «…enunciado supuestamente abstracto [que] encubre en realidad una intención discriminatoria» (Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, Vol. I, 13era Edición, Thomson-Civitas, Navarra, 2006, p. 189).

conducir expedida por el Instituto Nacional de Transporte Terrestre[21], o la imposición de una sanción a varias aerolíneas por la comisión de una práctica prohibida por la legislación de libre competencia emanada de la Superintendencia Antimonopolio[22]; pero puede también estarlo a una pluralidad indeterminada de destinatarios (acto administrativo general de efectos particulares). Tal sería el caso, *gratia argüendi*, del Decreto del Alcalde del Municipio Libertador, mediante el cual se ordenaba – sin identificar a los destinarios de la orden – el retiro dentro de los treinta días siguientes a su publicación de toda publicidad «…de cigarrillos, picaduras y demás derivados del tabaco efectuada a través o sobre vallas, murales, azoteas» que se encontrara dentro de los linderos municipales[23], o el Decreto mediante el cual se ordenaba a «…quienes [para el momento de su expedición eran]… propietarios u ocupantes de construcciones existentes sobre aguas, manglares, superficies que anteriormente lo fueren, así como sobre cayos, islas o sobre cualquier área de terreno ubicada dentro de los linderos del Parque [Nacional Mochima]… a la remoción de dichas construcciones en un plazo de noventa (90) días…»[24]. Los extractos citados de las dos órdenes constituían actos de mera aplicación contentivos de mandatos concretos que se agotaban con su ejecución y que, por tanto, carecían de normas abstractas con vocación de permanencia. Por tanto, desde la perspectiva de sus destinatarios ambas órdenes se hallaban dirigidas a una pluralidad indeterminada de individuos, no identificados en los respectivos actos.

De igual modo, el acto de convocatoria a participar en un proceso de licitación[25] o una orden general de inmunización para un área del territorio determinada en la que se ha detectado la posible propagación de un brote epidémico[26], son ejemplos de actos administrativos generales de efectos particulares, pues no crean normas jurídicas, sino que, por contener una invitación u orden concreta, se agotan con su ejecución, teniendo como peculiaridad el simple hecho que sus destinatarios no están individualizados o identificados en el propio acto.

4. *Las clasificaciones en la LOPA: vacíos y problemas*

De una revisión a la LOPA podrá apreciarse que a lo largo de su articulado la ley solo emplea de manera expresa la clasificación de los actos administrativos de efectos particulares

---

21 De acuerdo con el artículo 63 de la Ley de Transporte Terrestre, «para conducir un vehículo, la persona debe obtener y portar la licencia o título profesional de conducir, vigente, del grado o categoría que corresponda al tipo de vehículo a motor respectivo, expedida por el Instituto Nacional de Transporte Terrestre… La licencia de conducir sólo podrá ser expedida, renovada, suspendida, anulada o revocada por el Instituto Nacional de Transporte Terrestre. Los órganos jurisdiccionales competentes, podrán ordenar la revocatoria…».

22 La Resolución SPPLC/0020/2008 dictada el 03/11/2008 por la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia impuso una sanción administrativa a diversas aerolíneas investigadas por la presunta realización de las prácticas contrarias a la libre competencia analizadas por el acto.

23 Sentencia del Tribunal Superior Contencioso-Administrativo de fecha 06/07/1990, asunto C.A. Tabacalera Nacional (CATANA) vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Distrito Federal, en: *Revista de Derecho Público* No. 43, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas, 1990, pp. 109 y ss.

24 Sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de fecha 22/11/1990, asunto Parque Nacional Mochima, en: *Revista de Derecho Público* No. 44, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas, 1990, p. 171.

25 El artículo 79 de la Ley de Contrataciones Públicas establece la publicación del llamado a ofertar en el caso del concurso abierto.

26 De acuerdo con el artículo 16 de la vigente Ley de Inmunizaciones, «las autoridades sanitarias ordenarán la inmunización ocasional, fuera de los programas establecidos cuando lo creyeren oportuno o necesario para prevenir o detener un brote epidémico…» (Ley de Inmunizaciones, Gaceta Oficial No. 35.916 del 08/03/1996).

(carácter particular) y de efectos generales (carácter general)[27], omitiendo el uso de la clasificación que distingue entre actos individuales y generales, salvo por una única mención hecha por el artículo 72 *eiusdem*, cuando se refiere a los actos «…que interesen a un número indeterminado de personas …». Es esta la única instancia en la que la LOPA usa el criterio basado solamente en los destinatarios del acto. Excepción hecha de esa mención, las normas de la LOPA, como ya se dijo, reproducen la clasificación que un lustro antes había implementado la LOCSJ.

El uso prácticamente exclusivo del criterio de clasificación en función del contenido normativo dio lugar a que, durante los años siguientes a su puesta en vigor, la jurisprudencia tuviera un largo – y no siempre acertado – debate y desarrollo sobre el alcance y significado de la clasificación usada por la ley, confundiendo en algunos casos las premisas que sostienen la conclusión sobre la calificación de los actos analizados[28].

La confusión en la jurisprudencia se hizo patente sobre todo en la década de los ochenta, cuando, por ejemplo, en diversas decisiones se calificó a «…un acto de efectos particulares, por afectar a personas específicas…»[29], o se afirmó que un acto administrativo «…tiene que ser necesariamente calificado como un acto de efectos generales, al no ser posible determinar las personas que están bajo el supuesto de dicha providencia…»[30] o, incluso, se llegó a sostener que, en un concurso público de oposición, «…el acto administrativo impugnado por sus destinatarios, tiene que ser calificado necesariamente como un acto de efectos generales, al no ser posible determinar las personas que estarían bajo el supuesto de ese llamado…»[31].

Como puede apreciarse, las premisas se confunden y las conclusiones, por tanto, se invalidan. Un acto administrativo no es de efectos particulares por el hecho de afectar a personas específicas, pues ese elemento lo hace simplemente un acto administrativo individual. Tampoco un acto puede ser calificado como de efectos generales por la única circunstancia de que no sea posible determinar sus destinatarios: esa circunstancia lo hace un acto administrativo general.

Así quedaban en evidencia imprecisiones técnicas y falacias lógicas producto del uso legal – evidentemente insuficiente – de tan solo uno de los dos criterios de clasificación. Ante este vacío normativo, la jurisprudencia intentaba darle sentido al error producto de las carencias de la LOPA, por basarse prácticamente de manera única sobre el criterio de clasificación que atiende al contenido – normativo o no – del acto.

No obstante ello, ya para esa época el profesor Brewer-Carías había aclarado la distinción de manera precisa, en el sentido que aquí hemos reiterado[32]. En sus estudios sobre la LOPA y el procedimiento administrativo, al distinguir los actos administrativos de efectos generales de los de efectos particulares, el profesor Brewer-Carías enseñaba que:

---

27 Artículos 7, 9, 13, 16, 72, 73 y 94 de la LOPA.

28 Confusión reconocida por el profesor Brewer-Carías (Diario de Debates de la Asamblea Nacional Constituyente, Sesión Ordinaria del día domingo 31 de octubre de 1999, pp. 466-467).

29 Sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de fecha 22/11/1990, asunto Parque Nacional Mochima, en: *Revista de Derecho Público* No. 44, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas, 1990, p. 171.

30 Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de fecha 18/04/1985, asunto Universidad del Zulia, en: Balasso Tejera, Caterina, *Jurisprudencia sobre los Actos Administrativos (1980-1993)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1998, pp. 165.

31 Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de fecha 28/01/1989, asunto Universidad de los Andes, en: Balasso Tejera, Caterina*, Jurisprudencia sobre los Actos Administrativos (1980-1993)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1998, pp. 167.

32 Allan Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, 8va Edición, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas, 2008, pp. 143-145.

> «…los primeros son aquellos de contenido normativo, es decir, que crean normas que integran el ordenamiento jurídico; en cambio, los segundos… son aquellos que contienen una decisión no normativa, sea que se aplique a un sujeto o a muchos sujetos de derecho»[33].

En tiempos más recientes, la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 2010 (LOJC-A) vendría a incurrir, una vez más, en los errores ya destacados, usando a lo largo de su articulado de forma exclusiva el criterio de clasificación basado en el contenido del acto. Particular mención merece el artículo 8 de la Ley (universalidad del control), que al desarrollar la norma contenida en el artículo 259 de la Constitución en vigor, cambia el criterio empleado por dicha norma constitucional, que se refiere a actos generales e individuales.

El uso casi exclusivo del criterio de clasificación de los actos administrativos en función de su contenido, empleado en el rango legal, contrasta abiertamente con el uso del criterio de clasificación de los actos administrativos en función de sus destinatarios, empleado en el rango constitucional. En efecto, tanto el artículo 206 de la Constitución de 1961, como los artículos 259 y 266.5 de la Constitución actual se refieren a actos administrativos generales e individuales.

A la luz de lo dicho, consideramos que la manera más apropiada de resolver las imprecisiones y carencias anotadas es simple: el empleo adecuado de los dos criterios estudiados. Por tanto, cualquier reforma que se pretenda hacer a la LOPA o, incluso a la LOJC-A, debería incluirlos a los dos, de una manera lógica y armónica.

II. EL INICIO DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EFECTOS GENERALES Y LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS GENERALES DE EFECTOS PARTICULARES (ARTÍCULO 72 DE LA LOPA)

El artículo 72 de la LOPA contiene tres normas. En primer lugar, establece, como regla general, la publicación en Gaceta Oficial de dos tipos de actos, a saber: (i) los actos administrativos de carácter general y (ii) los que interesen a un número indeterminado de personas – es decir, los actos generales –. En segundo lugar, el artículo contiene una excepción – que, dicho sea de paso, ha sido tácitamente derogada, como se verá de seguidas –. Y, en tercer lugar, el artículo añade una regla complementaria que ordena la publicación de ciertos actos administrativos de efectos particulares, cuando la ley así lo establezca.

Una fórmula similar, pero que solo comprende la primera y la última norma del artículo 72 de la LOPA, fue empleada por el artículo 7.2 de la Ley de Publicaciones Oficiales del año 2022[34], al enumerar los actos que han de publicarse en la Gaceta Oficial.

Veamos entonces el texto íntegro del artículo 72 de la LOPA y analicemos, uno a uno, los tres casos por él regulados:

> «Los actos administrativos de carácter general o que interesen a un número indeterminado de personas, deberán ser publicados en la GACETA OFICIAL que corresponda al organismo que tome la decisión.
>
> Se exceptúan aquellos actos administrativos referentes a asuntos internos de la administración.
>
> También serán publicados en igual forma los actos administrativos de carácter particular cuando así lo exija la Ley».

---

33 Allan Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, 8va Edición, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas, 2008, p. 144.

34 Actos objeto de publicación. Artículo 7. Deben publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela los siguientes actos jurídicos del Estado: […] 2. Los actos administrativos de carácter general o que interesen a un número indeterminado de personas y actos administrativos de carácter particular cuando así lo exija la ley.

1. *La regla general de publicidad*

La primera norma contenida en el artículo 72 de la LOPA, hace uso de dos de los criterios estudiados previamente. Es la única oportunidad en la que la Ley emplea ambos criterios. En primer lugar, dispone que los actos de efectos generales (contenido normativo), que, a su vez, según lo explicado, son necesariamente actos generales, deben ser publicados en la Gaceta Oficial. Luego, ordena que los actos generales – esto es, aquellos que «interesen a un número indeterminado de personas» – aun sin tener un contenido normativo, sino una disposición concreta – pues de lo contrario se subsumirían en la primera hipótesis – sean también publicados.

En ambos casos la regla viene impuesta *ex rerum natura* porque, como quiera que tanto el acto administrativo de efectos generales, como el acto administrativo general de efectos particulares, están dirigidos a una pluralidad de individuos no identificados en su texto, aun cuando eventualmente fueren identificables en una oportunidad posterior, resulta imposible notificar personalmente a nadie. Por tanto, todo acto administrativo de efectos generales y todo acto administrativo general de efectos particulares comienza a surtir efectos con su publicación en la Gaceta Oficial.

2. *La excepción a la regla, derogada por el artículo 12 de la LOAP*

La segunda norma del artículo 72 de la LOPA excepcionaba del deber de publicación en la Gaceta Oficial a los actos internos de la Administración – *id est*, Reglamentos *ad intra* o cualquier instrumento normativo o general cuyos efectos estuviesen dirigidos directamente al seno interno del propio órgano –[35]. Decía la norma:

> «Se exceptúan aquellos actos administrativos referentes a asuntos internos de la administración».

Ahora bien, en nuestro criterio, la norma recién citada fue tácitamente derogada por lo dispuesto, en tajantes términos, por el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Administración Pública (LOAP), conforme al cual:

«Los reglamentos, resoluciones y demás actos administrativos de carácter general dictados por los órganos y entes de la Administración Pública deberán ser publicados sin excepción en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela o, según el caso, en el medio de publicación oficial correspondiente».

A pesar de la imprecisión inicial de la norma, pues la mera referencia a la categoría de «actos administrativos de carácter general» hubiese resultado suficiente si lo que se pretendía era solo regular tal tipo de actos[36], su texto no deja duda alguna que todo, absolutamente

---

35 Roberto Dromi, *Acto Administrativo*, 4ta Edición, Hispania Libros, Buenos Aires, 2008, p. 48; y, José Antonio Muci Borjas, *Potestad Reglamentaria y Reglamento, Editorial Jurídica-Venezolana*, Caracas 2017, p. 207. Explica Muci que tales normas deben ser leídas a la luz del artículo 131.13 del Código Orgánico Tributario, a tenor del cual deben publicarse en Gaceta Oficial «…las instrucciones [internas] de carácter general… para la interpretación y aplicación de las leyes, reglamentos y demás disposiciones relativas a la materia tributaria…» (José Antonio Muci Borjas, *Potestad Reglamentaria y Reglamento*, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas 2017, p. 210).

36 Pues, porque, por una parte, todo reglamento es, por naturaleza, un acto administrativo de efectos generales, lo que hace la mención redundante; y, por la otra, porque no toda resolución, entendida como el acto administrativo dictado por los Ministros (artículo 16 de la LOPA) tiene contenido normativo, ya que, como bien lo reconoce la norma citada, las «…resoluciones son decisiones de carácter general o particular adoptadas por los Ministros…».

todo, acto administrativo de efectos generales (carácter general) debe ser publicado – sin ningún tipo de excepción – en la Gaceta Oficial[37].

La consecuencia de lo allí dispuesto es que, primero, la norma del artículo 72 de la LOPA quedó tácitamente derogada por tratarse el artículo 12 de la LOAP de una norma de igual rango y posterior, que excluye cualquier tipo de excepción al principio de publicidad normativa (*lex posterior derogat priori*). Así, la excepción del artículo 72 de la LOPA fue derogada de manera tácita.

Dicho esto, resta por destacar una eventual inquietud que la redacción de la norma y su interrelación con el artículo 72 de la LOPA podría generar. Ello porque, como se acaba de indicar, el artículo 72 *eiusdem*, regula dos diferentes hipótesis, en tanto que el artículo 12 de la LOAP se refiere a una sola de ellas. Así, una interpretación literal de ambas normas, podría llevar a pensar que los actos administrativos generales de efectos particulares (a los que no alude el artículo 12 de la LOAP) «…referentes a asuntos internos de la administración…» podrían exceptuarse de publicación, pues, entendida literalmente, la derogatoria táctica de la excepción, se referiría únicamente a los actos administrativos de efectos generales y no a los actos administrativos generales de efectos particulares.

Esa interpretación literal, empero, desconocería la problemática producto del mal o insuficiente empleo de las dos clasificaciones que hemos venido estudiando y que generaban y siguen generando cierta confusión. Habida consideración de esta confusión, dudamos que la verdadera intención del Legislador hubiese sido derogar solo parte de la norma, pues el principio constitucional de transparencia debe, una vez más, ser el principio rector en la interpretación y resolución de la duda planteada. Además, la interpretación literal llevaría a una conclusión contraria al aludido principio constitucional, inaceptable en el marco de un Estado de Derecho. Así, la pregunta sobre si los actos administrativos generales de efectos particulares referentes a los asuntos internos de la Administración deben o no ser publicados, debe responderse de manera afirmativa.

Otro punto de interés lo constituye la mención final del artículo 12 de la LOAP, que luego de referirse a la Gaceta Oficial, alude a la publicación en «…el medio de publicación oficial correspondiente». ¿Cuáles son, entonces, estos medios oficiales distintos de la Gaceta Oficial? ¿Podría, por ejemplo, entenderse que una página web del organismo[38] o algún método mecanismo diferente a algún tipo de gaceta oficial[39] sea un medio de publicación oficial?

---

37 En este contexto vale la pena destacar lo previsto el artículo 42 de la LOAP, que dispone cuanto sigue: «Los órganos y entes de la Administración Pública dirigirán las actividades de sus órganos jerárquicamente subordinados mediante instrucciones, órdenes y circulares. Cuando una disposición específica así lo establezca o se estime conveniente por razón de los destinatarios o de los efectos que puedan producirse, las instrucciones, órdenes y circulares se publicarán en la Gaceta Oficial que corresponda. En todo caso se establecerán los mecanismos necesarios para garantizar la difusión de su contenido y su accesibilidad a las interesadas o interesados». Cuando tales instrucciones, órdenes o circulares contengan un acto administrativo de efectos generales – esto es, por los «efectos [normativos] que puedan producirse», se deben necesariamente publicar en la Gaceta Oficial.

38 De acuerdo con el artículo 18 de la Ley de Infogobierno, «los órganos y entes del Poder Público… deben contar con un portal de internet bajo su control y administración... La información contenida en los portales de internet tiene el mismo carácter oficial que la información impresa que emitan».

El artículo 11 de la LOAP, «los órganos y entes de la Administración Pública deberán utilizar las tecnologías que desarrolle la ciencia, tales como los medios electrónicos o informáticos y telemáticos, para su organización, funcionamiento y relación con las personas. Cada órgano y ente de la Administración Pública deberá establecer y mantener una página en internet, que contendrá entre otra, la información que se considere relevante, los datos correspondientes a su misión, organiza-

La respuesta es negativa, pues los «medios de publicación oficiales» se encuentran regulados, a nivel nacional, por la Ley de Publicaciones Oficiales[40] y otras leyes especiales[41], razón por la cual entendemos que – como quiera que el artículo 2 de la LOAP establece que su ámbito de aplicación se extiende al Poder Público estadal y municipal – la frase habría quizá de referirse a las gacetas oficiales estadales o municipales del ente político territorial respectivo, pus tales gacetas constituyen los «medios de publicación oficiales» correspondientes a los distintos niveles del Poder Público[42], así como a cualquier otra publicación oficial reconocida por una ley formal.

3. *La publicación de los actos administrativos de efectos particulares exigida por ley*

Finalmente, el artículo 72 contiene una tercera norma que reconoce el deber de publicar ciertos actos administrativos de efectos particulares cuando una norma legal así lo establezca. La norma se limita a admitir la posibilidad de que leyes especiales contengan normas que amplíen puntualmente la regla general de publicidad. En muchas ocasiones ciertos actos administrativos individuales de efectos particulares pueden ser relevantes para sujetos diferentes a sus destinatarios, pueden tener relevancia para la colectividad o simplemente deben ser publicados como concreción del principio constitucional de transparencia y de rendición de cuentas de la actuación administrativa[43].

Tal es el caso de la propia LOAP, que establece ciertas disposiciones especiales que ordenan, *inter alia*, la publicación en la Gaceta Oficial del acto administrativo que acuerda la intervención de un instituto público, fundación, asociación o sociedad mercantil estatal[44] o el acto administrativo por medio del cual acuerda una delegación o encomienda de gestión[45], pese a tratarse de actos individuales de efectos particulares.

En el ámbito sectorial, existen ciertos actos dictados por la Superintendencia de Instituciones del Sector Bancario que, por interesar a la colectividad, deben ser publicados en la Gaceta Oficial, pese a tratarse de actos individuales de efectos particulares, como la decisión

---

ción procedimiento, normativa que lo regula, servicios que presta, documentos de interés para las personas, ubicación de sus dependencias e información de contactos».

Por su parte, el artículo 38 de la vigente Ley de Simplificación de Trámites Administrativos dispone que «…los órganos y entes de la Administración Pública, deberán tener disponibles en sus sitios de internet, vínculos que permitan a los interesados acceder a información sobre sus trámites».

39 Más aún, aunque resulte inaudito tener que escribir esto, parece que en un país en el que prácticas como pegar en una cartelera un papel membrete impreso por un funcionario de la Administración Tributaria en el que se listan una serie de requisitos para la interposición de un recurso administrativo jerárquico o una hoja pegada en la puerta del Instituto Postal Telegráfico en el que se prohíbe a los ciudadanos ingresar al área de atención al público en shorts no tienen absolutamente ninguna eficacia y a nadie pueden serles opuestos, pues no producen absolutamente ningún efecto jurídico.

40 Ley de Publicaciones Oficiales (Gaceta Oficial No. 6.688 Extraordinario del 25 de febrero de 2022).

41 Como, por ejemplo, el artículo 54 de la Ley de Propiedad Industrial, según el cual «todas las publicaciones previstas en la presente Ley, deberán hacerse en el Boletín de la Propiedad Industrial que es el órgano de la Oficina de Registro. Los ejemplares de este Boletín tendrán fuerza de instrumentos públicos».

42 Artículo 54 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal o artículo 22.10 de la Ley Orgánica de los Consejos Legislativos de los Estados.

43 Artículo 141 de la Constitución, en concordancia con el artículo 10 de la LOAP.

44 Artículos 126 y 127 de la LOAP.

45 Artículo 40 de la LOAP.

de intervención de alguna institución del sector bancario[46] o el caso de la revocatoria de la autorización de promoción para empresas aseguradoras y afines por parte de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora[47], por poner tan solo un par de ejemplos.

III. EL INICIO DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EFECTOS PARTICULARES (¿INDIVIDUALES?) (ARTÍCULO 73 DE LA LOPA)

El artículo 73 de la LOPA ordena la notificación personal al interesado de «…todo acto administrativo de carácter particular…» que afecte su esfera jurídico-subjetiva. La norma, yerra al emplear este criterio de clasificación, pues lo correcto hubiese sido la mención «acto administrativo individual».

En efecto, como ya se explicó, el acto administrativo general de carácter particular (efectos particulares) se dirige una pluralidad de individuos indeterminados, por lo que, en esos casos sería imposible notificar personalmente a nadie. Más aún, en esta hipótesis la norma, entendida literalmente, podría entrar en conflicto con la segunda hipótesis de la primera norma del artículo 72 *eiusdem* en ciertos casos, pues un acto administrativo general de efectos particulares, es, simultáneamente, un «acto de carácter particular» y un acto «…que interes[a] a un número indeterminado de personas». Esa contradicción no hace más que poner de relieve la imprecisión del empleo del criterio seleccionado por la norma.

Dicho esto, revisemos la norma en cuestión:

> «Se notificará a los interesados todo acto administrativo de carácter particular que afecte sus derechos subjetivos o sus intereses legítimos personales y directos, debiendo contener la notificación el texto íntegro del acto, e indicar si fuere el caso, los recursos que proceden con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deban interponerse».

Permítasenos ahora analizar en detalle la disposición citada y compartir algunas ideas en relación con este tema.

A. *La finalidad de las reglas contenidas en el artículo 73 de la LOPA y la excepción a la regla del artículo 2 del Código Civil*

Dispone el artículo 2 del Código Civil que «la ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento». Esa regla general que atañe a todos los ciudadanos encuentra una excepción en el Derecho Administrativo: el artículo 73 de la LOPA[48].

---

46 Dispone el artículo 239 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, que «la intervención, rehabilitación o liquidación de las instituciones del sector bancario; así como, la intervención o liquidación de las empresas relacionadas calificadas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, se efectuará de acuerdo con lo previsto...» de dicha ley. Por su parte, el artículo 252 *eiusdem*, «…a los sesenta (60) días continuos contados a partir de la publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela de la Resolución de intervención, el administrador o administradora o junta administradora presentará a la Superintendencia… un informe…».

47 Artículo 30 de la Ley de la Actividad Aseguradora.

48 José Antonio Muci Borjas, "El Derecho Fundamental a una Buena Administración y la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en relación con la Administración Pública (El reconocimiento, por el Derecho Administrativo Global, del derecho fundamental a una buena administración pública)", en: *Libro Homenaje a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en el centenario de su fundación 1915-2015*, Tomo II, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2015, p. 922.

Es una excepción porque, a pesar de que los recursos, plazos y órganos ante los cuales aquellos se interponen están expresamente previstos en la Ley, la norma exige a la Administración Pública que se los indique expresamente al interesado, caso por caso, cuando le notifica un acto administrativo individual.

En consecuencia, en estos casos la ignorancia del destinatario de un acto de tales elementos sí excusa su incumplimiento. O, dicho en otras palabras, la Administración Pública no podría invocar el artículo 2 del Código Civil para subsanar la ausencia de alguno de los elementos que debe incluir en la notificación, so pretexto de que, por encontrarse plasmados en la ley, su ignorancia no excusaría su cumplimiento, pues, como lo afirma Muci «en materia de recursos, insistimos, el conocimiento de las leyes por parte del particular no se presume»[49].

Entre las razones fundamentales sobre las que descansa esta excepción se cuentan, al menos, dos. En primer lugar, la complejidad de la regulación jurídico administrativa, integrada no solo por la ley en sentido formal, sino por una miríada de reglamentaciones de rango sublegal, así como de normas que se integran y complementan unas a otras, a veces dictadas en diversos ordenamientos nacionales, estadales, municipales o supranacionales y que, a veces, incluso coliden entre sí.

No hay sector del quehacer humano en el que no esté involucrado el Derecho Administrativo. Desde la regulación del contrato del Estado para la construcción de una central hidroeléctrica o nuclear, hasta el tamaño de la letra impresa en la etiqueta de una lata de refresco[50].

En segundo lugar, porque a diferencia de lo que suele suceder en otras disciplinas del Derecho, en donde la asistencia o la representación de un abogado es imprescindible, en el Derecho Administrativo el ciudadano puede entablar relaciones jurídicas con la Administración Pública de forma directa y por sí solo, sin necesidad de asistencia por un letrado[51]. De hecho, lo más usual es que así se haga[52].

---

49 *Idem*.

50 De acuerdo con el artículo 13 del Reglamento (UE) No. 1169/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre la información alimentaria facilitada al consumidor, «1. Sin perjuicio de las medidas nacionales adoptadas con arreglo al artículo 44, apartado 2, la información alimentaria obligatoria se indicará en un lugar destacado, de manera que sea fácilmente visible, claramente legible y, en su caso, indeleble. En modo alguno estará disimulada, tapada o separada por ninguna otra indicación o imagen, ni por ningún otro material interpuesto. 2. Sin perjuicio de las disposiciones específicas de la Unión aplicables a alimentos concretos, cuando figuren en el envase o en la etiqueta sujeta al mismo, las menciones obligatorias enumeradas en el artículo 9, apartado 1, se imprimirán en el envase o en la etiqueta de manera que se garantice una clara legibilidad, en caracteres que utilicen un tamaño de letra en el que la altura de la x, según se define en el anexo IV, sea igual o superior a 1,2 mm. 3. En el caso de los envases o recipientes cuya superficie máxima sea inferior a 80 cm2, el tamaño de letra a que se refiere el apartado 2 será igual o superior a 0,9 mm (altura de la x)».

En propósito, consúltese Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionado*, 4ta Edición, Tecnos, Madrid, 2006, pp. 28 y ss.

51 De acuerdo con el artículo 25 de la LOPA, «cuando no sea expresamente requerida su comparecencia personal, los administrados podrán hacerse representar y, en tal caso, la administración se entenderá con el representante designado». Más aún, no existe norma expresa que, de manera general, exija tal requisito.

52 Las relaciones reguladas por el Derecho Administrativo son, en efecto, diferentes a las regidas por, *gratia argüendi*, el Derecho Procesal. Dispone el artículo 3 de la Ley de Abogados que «para comparecer por otro en juicio, evacuar consultas jurídicas, verbales o escritas y realizar cualquier gestión inherente a la abogacía, se requiere poseer el título de abogado, salvo las excepciones contempladas en la Ley. Los representantes legales de personas o de derechos ajenos, los presidentes

Esta situación amerita la creación de ciertas disposiciones especiales que salvaguarden los derechos e intereses de los particulares que desconocen, en la mayoría de los casos, el Derecho.

Ante esta realidad, la LOPA impuso una formalidad adicional a la Administración Pública, una formalidad que, así entendida, se traduce en una *garantía* para el particular. En nuestra disciplina, las formalidades impuestas a la Administración Pública son, a la vez, garantías para el particular. Y como garantías que son, las normas relacionadas con la eficacia o inicio de los efectos de los actos administrativos representan concreciones puntuales del principio de certeza, que forma parte integrante del principio de seguridad jurídica, que – a su vez – está comprendido dentro del principio constitucional de Estado de Derecho.

Por ello, tales formalidades son de estricta observancia en todo momento y sin excepción. Más aún, por ser garantías, para la Administración Pública son siempre de interpretación restrictiva y estricta. No son maleables ni relajables y deben siempre ser interpretadas atendiendo a su *telos*, pues su principal propósito es la salvaguarda y garantía de la esfera jurídico-subjetiva del particular afectado por la actuación administrativa.

B. *Los requisitos que según el artículo 73 de la LOPA debe contener toda notificación*

Siguiendo el orden de ideas recién expuesto y, por lo que a la norma contenida en el artículo 73 de la Ley respecta, resulta de interés realizar un puñado de precisiones relacionadas con cada uno de los cuatro requisitos de cuyo estricto cumplimiento se hace depender el inicio de la producción de los efectos del acto.

a. *El texto íntegro del acto*

En primer lugar, la notificación debe contener el texto íntegro[53] del acto, lo que impide que pueda notificarse un resumen o extracto, o que, peor aún, se remita el particular a alguna instancia virtual o digital para descargar o consultar su texto o parte de él. El acto entero debe entregarse en las manos de su destinatario o representante en documento físico.

Y aunque la norma no lo dice expresamente, pues para su momento de creación no existía Internet, lo cierto es que el acto administrativo debe imprimirse en su totalidad y entregarse en físico, pues la norma no permite alguna otra posibilidad.

Esta precisión resulta de capital importancia, pues, contrario a algunas malas prácticas administrativas – *rectius*: prácticas ilegales – arraigadas en algunos órganos y entes de la Administración Pública, los actos administrativos no pueden remitirse en formato digital para sustituir así la provisión expresa de la Ley. En consecuencia, no surten ningún – absolutamente ningún – efecto, salvo que una disposición de rango legal lo haya previsto, los actos administrativos remitidos por vía electrónica.

Huelga decir que una eventual modificación de la Ley deberá incluir esta posibilidad de manera urgente, pero que, hasta tanto dicha reforma no se haga, es esta la regla legal vigente que debe cumplirse indefectiblemente.

---

o representantes de sociedades cooperativas, asociaciones o sociedades civiles o mercantiles que no fueren abogados, no podrán comparecer en juicio a nombre de sus representados sin la asistencia de abogados en ejercicio». Por su parte, el artículo 166 del Código de Procedimiento Civil establece que «sólo podrán ejercer poderes en juicio quienes sean abogados en ejercicio, conforme a las disposiciones de la Ley de Abogados».

53 Íntegro: «que no carece de ninguna de sus partes» (Diccionario de la Lengua Española).

b. *La indicación de los recursos que proceden*

En segundo lugar, la notificación debe indicar los recursos que proceden. La redacción en plural de la norma ha adquirido relevancia superlativa desde que el agotamiento de la vía administrativa dejó de ser obligatorio[54]. La eliminación del agotamiento de la vía administrativa como requisito de admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación, supone que ahora todo acto administrativo, en principio, causa estado – es decir, que, el particular, al tener derecho a elegir por ante qué vía recurrirá, es quien decide si el acto administrativo causa estado o no –.

Ello se traduce en que toda notificación debe señalar expresamente, al menos, los dos recursos con los que el destinatario de todo acto cuenta, esto es, el recurso administrativo y el recurso judicial. La sola mención de uno de ellos no basta para satisfacer el aludido requisito.

Pero, además, la notificación debe mencionar expresamente y por su nombre los recursos administrativos y judiciales que proceden– es decir, los recursos deben estar expresamente mencionados por su *nomen iuris* –. Por tanto, si la notificación no señala expresamente que se trata de un «recurso de reconsideración», «recurso jerárquico», una «demanda de nulidad» o un «recurso contencioso-administrativo» de nulidad o anulación, como también se le conoce, la notificación será defectuosa y el acto no surtirá efectos.

En particular, no resultan válidas menciones genéricas, vagas o imprecisas, tales como, *inter alia*, «podrá interponer el recurso administrativo procedente» o el «recurso judicial» o podrá «acudir a la vía judicial». El recurso debe mencionarse de forma clara e indubitable con – permítasenos el símil – «nombre y apellido».

c. *La expresión de los términos para ejercerlos*

En tercer lugar, la notificación debe contener, por separado, los términos para el ejercicio de cada uno de los recursos procedentes. Y si el plazo llegare a ser el mismo para ambos recursos (administrativo y judicial), la notificación debe hacer la precisión de modo que no haya duda alguna. Y, aunque parezca redundante, la notificación también debe indicar si los días son continuos, hábiles o de despacho[55].

Por lo que respecta a este punto, es importante destacar que el inicio de los plazos para el ejercicio de los recursos es, precisamente, uno de los efectos de la adecuada notificación del acto administrativo. Por lo tanto, cualquier defecto en la notificación impide el inicio de los plazos para el ejercicio de los recursos, por lo que, válidamente argumentado el defecto en la notificación, el particular afectado podrá interponer el recurso administrativo o judicial en cualquier tiempo.

Y si bien es cierto que la interposición del recurso convalida el defecto en la notificación, tal convalidación surte efectos únicamente a futuro (*ex nunc*), por lo que en nada afecta la convalidación de la alegación de la ineficacia del acto al hecho de que el plazo para su ejercicio no había comenzado a correr. Es decir, la convalidación mediante el ejercicio del recurso no puede, jamás ni nunca, operar en contra del recurrente.

---

54 Artículo 7.10 de la LOAP.

55 De acuerdo con el artículo 42 de la LOPA, «los términos o plazos se contarán siempre a partir del día siguiente de aquel en que tenga lugar la notificación o publicación. En los términos o plazos que vengan establecidos por días, se computarán exclusivamente los días hábiles, salvo disposición en contrario», pero de acuerdo con el artículo 32 de la LOJC-A, «las acciones de nulidad caducarán conforme a las reglas siguientes: 1. En los casos de actos administrativos de efectos particulares, en el término de ciento ochenta días continuos, contados a partir de su notificación al interesado… 2. Cuando el acto impugnado sea de efectos temporales, el lapso será de treinta días continuos… Las acciones de nulidad contra los actos de efectos generales dictados por el Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo…».

d. *La mención de los órganos o tribunales ante los cuales deban interponerse*

El cuarto y último elemento es la indicación expresa de los órganos o tribunales ante los cuales los recursos indicados pueden interponerse, aunque, a la luz de lo dicho previamente, la conjunción apropiada en la norma no sería *"*o*"* sino *"*y*"*, porque, dejando a salvo regímenes especiales de recursos[56], toda notificación debe señalar al menos un órgano y un tribunal contencioso-administrativo.

De nuevo, menciones genéricas, vagas o imprecisas no sirven para dar cumplimiento al requisito. La notificación debe indicar de manera precisa el órgano y el tribunal, por lo que menciones genéricas tales como «el órgano superior», «ante el superior jerárquico», los «por ante los tribunales contencioso-administrativos», «por ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa» o similares no bastan. La identificación de tales órganos y tribunales debe hacerse de manera individualizada.

Por lo que al recurso administrativo atañe, debe indicarse el nombre del órgano competente para el conocimiento del recurso, incluso en el caso del recurso de reconsideración. En este último caso, podría la notificación indicar que el recurso opera «por ante este mismo órgano». Lo que ha de quedar claro es que la notificación no puede omitir su mención, so pretexto de que se trate del recurso de reconsideración y que, por sentido común o lógica, el único que puede reconsiderar es el órgano autor del acto recurrido. Nada puede aquí sobreentenderse, todo debe indicarse de manera explícita.

Por lo que al recurso judicial respecta, también ha de señalarse ante cuál de los distintos niveles de tribunales que integran la justicia administrativa, de acuerdo con las disposiciones de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa o según la ley adjetiva que resultare aplicable[57], habrá de interponerse el recurso.

Así, la notificación debe señalar el nivel específico del tribunal competente para conocer del recurso judicial procedente, así como la región o circunscripción judicial competente.

C. *La interpretación de las normas contentivas de los requisitos de la notificación personal*

En términos generales, la regla fundamental aquí es que la notificación personal debe bastarse a sí misma. Así, el particular destinatario del acto administrativo no debe necesitar consultar ningún otro instrumento para poder conocer la forma en que puede ejercer su derecho a recurrir. Veamos entonces algunos criterios orientadores sobre la recta interpretación de las normas contenidas en el artículo 73 de la LOPA.

a. *Las simples remisiones normativas*

Es común ver en las notificaciones la invocación de las normas que establecen los recursos procedentes, así como los plazos y órganos o tribunales. Considerando la multiplicidad de leyes especiales que consagran regímenes de recursos diferentes, la notificación ha de indicar siempre las normas que sirven de base legal de tales menciones.

---

56 Como, por ejemplo, el artículo 55 de la Ley Antimonopolio, según el cual «las resoluciones de la Superintendencia, agotan la vía administrativa y contra ellas sólo podrá interponerse, dentro del término de cuarenta y cinco días continuos, el recurso contencioso administrativo, de conformidad con la Ley de la materia».

57 Por ejemplo, el artículo 341 del Código Orgánico Tributario, que dispone que «hasta tanto se dicte la ley que regule el funcionamiento de la jurisdicción contencioso tributaria, corresponderá a los Tribunales Superiores de lo Contencioso Tributario el conocimiento de los recursos establecidos en el Capítulo I del Título VI de este Código» o el artículo 422 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, que garantiza «…el derecho de las partes de interponer el Recurso Contencioso Administrativo Laboral ante los Tribunales Laborales competentes».

Sin embargo, lo que no resulta admisible es la simple remisión al destinario del acto administrativo a las normas, pero sin contener mención expresa de los elementos que el artículo 73 de la LOPA le exige, pues la regla general es que la notificación, por lo que respecta al cumplimiento de tales requisitos, debe bastarse a sí misma, como ya se dijo.

Por tanto, la mera remisión normativa resulta insuficiente. La remisión normativa no puede nunca sustituir las menciones expresas, solo puede complementarlas, en el sentido de la invocación de la base legal.

Obsérvese la diferencia que existe entre la expresión «el recurso de reconsideración previsto por el artículo 122 de la Ley de Aeronáutica Civil», en contraste con la expresión – genérica, vaga e imprecisa – «el recurso previsto por el artículo 122 de la Ley de Aeronáutica Civil», o la mención «dentro del plazo de ciento ochenta días continuos de acuerdo con lo previsto por el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa» por contraposición a la mención expresión – de nuevo, genérica, vaga e imprecisa – «dentro del plazo previsto por el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa».

El primer caso se aprecia la expresión de la base normativa del recurso o del plazo que – adecuadamente – se ha mencionado como lo exige el artículo 73 de la Ley. Por contraste, el segundo caso lo constituyen dos ejemplos de una simple remisión normativa insuficiente que no ha indicado de manera expresa el recurso o el plazo correspondiente.

b. *Las menciones implícitas, sobreentendidas o tácitas*

Nada, absolutamente nada, puede estar sobreentendido. Todo debe ser indicado de manera expresa, de modo que el particular destinatario del acto no tenga que descifrar, interpretar o adivinar nada.

Un caso típico que suele encontrarse – y que ya fue previamente aludido – es el que, al indicar el recurso de reconsideración, se suele omitir la mención expresa del órgano ante el cual aquel se interpone.

Aun cuando parezca una redundancia para el abogado – que para el lego o el ciudadano destinatario del acto no lo es – la notificación debe indicar, aún en ese caso, el órgano preciso (el mismo autor del acto) ante el cual el recurso de reconsideración ha de interponerse. Lo mismo ocurre con los días (hábiles o continuos) que componen los plazos para el ejercicio de los recursos, entre múltiples posibles ejemplos.

c. *Las menciones genéricas, vagas o imprecisas o inútiles desde el punto de vista práctico*

Este tipo de menciones están, de plano, execradas. Alusiones tales como «el recurso procedente», «el recurso pertinente», «el órgano superior jerárquico», «los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa», «el plazo legalmente establecido» o cualquier otra mención similar son expresiones huecas que nada aportan, por lo que no sirven para dar cumplimiento a los requisitos del artículo 73 de la Ley. Este último criterio se centra en la real utilidad de las menciones.

D. *Los efectos del acto administrativo y la convalidación del defecto en la notificación*

El artículo 74 de la Ley dispone que «las notificaciones que no llenen todas las menciones señaladas en el artículo anterior se considerarán defectuosas y no producirán ningún efecto».

La norma establece la consecuencia jurídica del incumplimiento de los requisitos previamente analizados y, aun cuando indica que la notificación no producirá efectos, lo cierto es que los efectos que no se producen no son solo los de la notificación en sí misma, sino también los del acto administrativo indebidamente notificado.

Los efectos de la notificación guardan relación con el inicio del cómputo del plazo para el ejercicio de los recursos correspondientes, que, ante un defecto cualquiera, no correrán, pudiendo el particular afectado interponer el recurso en cualquier momento, como ya se dijo.

Los efectos del acto administrativo notificado guardan relación directa con su objeto, entendido como uno de sus elementos o requisitos (de fondo) de validez. Así, el objeto del acto administrativo defectuosamente notificado queda en suspenso y no le resultará oponible o exigible al destinario del acto. Los plazos para la ejecución voluntaria o forzosa de lo dispuesto por el acto no corren, como tampoco pueden corren intereses por incumplimiento de alguna prestación pecuniaria.

Sin embargo, una vez que el particular destinatario de un acto administrativo defectuosamente notificado interpone el recurso, pese al error de la notificación, convalida *ex nunc* el aludido defecto. La convalidación, por tanto, no afecta en nada la ausencia de efectos previa al propio acto de interposición del recurso que representa la convalidación.

E. *Las restantes reglas relativas a la notificación personal contenidas en los artículos 75 y 76 de la LOPA*

De acuerdo con el artículo 75 de la LOPA, «la notificación se entregará en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado y se exigirá recibo firmado en el cual se dejará constancia de la fecha en que se realiza el acto y del contenido de la notificación, así como el nombre y Cédula de Identidad de la persona que la reciba». La norma no deja margen de interpretación. Tan solo dos personas pueden recibir válidamente la notificación personal: el propio destinatario del acto administrativo o su apoderado.

Ahora bien, una norma que puede generar problemas en la actualidad es la contenida en el artículo 76 de la Ley, pues de acuerdo con ella,

> «Cuando resulte impracticable la notificación en la forma prescrita en el artículo anterior, se procederá a la publicación del acto en un diario de mayor circulación de la entidad territorial donde la autoridad que conoce del asunto tenga su sede y, en este caso, se entenderá notificado el interesado quince (15) días después de la publicación, circunstancia que se advertirá en forma expresa».

La reducción casi a la inexistencia de la prensa escrita en nuestro país ha dificultado el cumplimiento de este deber. Sin embargo, aún existen medios impresos que permiten dar cumplimiento a esta norma, que, sin duda alguna, precisa de una inmediata revisión y actualización.

IV. EL ARTÍCULO 77 DE LA LOPA Y LA PROTECCIÓN DE LA CONFIANZA

Finalmente, el artículo 77 de la LOPA dispone cuanto sigue:

> «Si sobre la base de información errónea, contenida en la notificación, el interesado hubiere intentado algún procedimiento improcedente, el tiempo transcurrido no será tomado en cuenta a los efectos de determinar el vencimiento de los plazos que le corresponden para interponer el recurso apropiado».

La norma recién citada, hemos dicho en ocasiones anteriores, constituye una manifestación puntual o concreta del principio de protección de la confianza[58]. De este modo, si la Administración ha incurrido en error al notificar el acto administrativo individual, tiene vetado negar la admisión de un recurso que, precisamente por causa de su propio error, fue incorrectamente interpuesto.

---

58 Alfredo Parés Salas, *El Principio de Protección de la Confianza en Venezuela,* Fundamentación jurídica y deslinde conceptual, Colección Letraviva, Editorial ABEdiciones, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2024, pp. 168 y 216-217.

Esta norma sirve como un ejemplo paradigmático que ilustra el funcionamiento del principio de protección de la confianza del particular, pues describe una conducta de un particular que incumple con las normas (procedimentales) aplicables, pero que lo ha hecho basado en la información errónea que le ha suministrado la propia Administración. La norma, por tanto, protege la confianza que las indicaciones erróneas dadas por la Administración han generado y suprime los efectos jurídicos negativos que, de no haber mediado el error administrativo, habrían de producirse en cabeza del particular cuya confianza está en juego.

CONCLUSIONES

Por lo que atañe a las clasificaciones legales de los actos administrativos, se considera que cualquier modificación legal debe incluir los dos criterios de clasificación estudiados de una manera lógica y clara. Ello evitaría la continuación de los problemas generados por el empleo de uno solo de los dos criterios.

Por lo que atañe a la publicación de los actos administrativos de efectos generales y los actos generales de efectos particulares respecta, la puesta en vigencia del principio de publicidad normativa contenido en el artículo 12 de la LOAP, que no admite excepciones, ha variado sustancialmente algunas de las reglas contenidas en la LOPA.

En relación con la notificación personal de los actos administrativos individuales, lo cierto es que no es muy difícil dar cabal cumplimiento al artículo 73 de la LOPA. Resulta sorprendente cómo una norma tan clara, básica y simple es foco constante de problemas en el día a día del quehacer administrativo. En todo caso, se han compartido algunos criterios orientadores en relación con el tema.

Luce claro que la LOPA precisa una profunda actualización que la traiga al siglo XXI y a la era de la sociedad de la información. Empero, mientras no sea reformada, son estas las normas vigentes y, como tal, deben ser aplicadas a todo el obrar administrativo: *dura lex sed lex*, sobre todo cuando la *lex* consagra garantías para el ciudadano.

LAS «VERIFICACIONES INMEDIATAS» DE DEBERES FORMALES Y LA EFICACIA DE LOS ACTOS TRIBUTARIOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO TRIBUTARIO DE 2020

Una nueva práctica de la administración tributaria

Serviliano Abache Carvajal*

Profesor y Coordinador de la Especialización en Derecho Tributario de la Universidad Central de Venezuela

Resumen: *El ensayo revisa el régimen de eficacia de los actos tributarios, a propósito de la práctica actual de la Administración tributaria consistente en ejecutar «verificaciones inmediatas» de deberes formales, para demostrar que ningún acto tributario no normativo o de efectos particulares goza de eficacia inmediata.*

Palabras Clave: *Eficacia de los actos administrativos, eficacia de los actos tributarios, verificación inmediata de deberes formales, principio de legalidad administrativa, derecho al debido proceso, derecho a la defensa.*

Abstract: *This paper examines the framework governing the legal efficacy of tax administrative acts, specifically addressing the tax authority's current practice of conducting «expedited verification audits» regarding formal duties, in order to demonstrate that no individual tax administrative act takes immediate effect.*

Key words: *Legal efficacy of administrative acts, legal efficacy of tax acts, expeditad verification audits of formal duties, principle of administrative legality, right to due process, right to a defense.*

I. INTRODUCCIÓN

La Administración tributaria ha estado llevando a cabo -recientemente- una nueva práctica a la hora de sustanciar la modalidad o tipología del procedimiento de verificación tributaria que versa sobre el cumplimiento de deberes formales del contribuyente o responsable. En efecto, en las actuales «sustanciaciones» de este -de por sí ampliamente criticado «procedimiento»[1]-, los funcionarios a cargo pretenden que la información y documentación requerida al sujeto obligado sea entrega de manera «inmediata», en el acto mismo de notificación de la providencia administrativa autorizatoria.

---

* Coordinador de la Especialización en Derecho Tributario de la Universidad Central de Venezuela. Director-Fundador del Anuario de la Especialización en Derecho Tributario de la Universidad Central de Venezuela. Socio del Despacho de Abogados Miembro de Baker McKenzie.

1 Para una sistematización de nuestras críticas, *vid*. Abache Carvajal, Serviliano, «La verificación a los 30 años de codificación tributaria en Venezuela. Crónica de un sinsentido legislativo, administrativo y jurisprudencial», en Baute Caraballo, Pedro (Coord.), *30 años de la codificación del Derecho tributario venezolano. Memorias de las XI Jornadas Venezolanas de Derecho Tributario*, tomo II, Asociación Venezolana de Derecho Tributario, Caracas, 2012, p. 99-144.

Y es que, además, en dichas providencias administrativas autorizatorias, así como en las actas de requerimientos, se hace referencia expresa a que se trata de una «verificación inmediata» de deberes formales, o lo que es igual, hasta la denominación formal del procedimiento ha sido ajustada para, de esta manera, desde el inicio mismo hacerle pensar al contribuyente que no puede sino obedecer tales lineamientos establecidos en dichos actos administrativos.

Si se tratase de una cuestión exclusivamente denominativa, como tampoco sería extraño, la cuestión no tendría mayor relevancia. El problema es que no es algo de mero rótulo formal, de *nomen iuris* sin trascendencia, sino de una nueva práctica con reprochables consecuencias sancionatorias en el marco de estas verificaciones de deberes formales, lesivas, por demás, de los derechos del contribuyente.

En razón de lo anterior, para poder evaluar esta nueva práctica de la Administración tributaria, en primer lugar resulta necesario refrescar el régimen de eficacia de los actos administrativos, en general, para luego adentrarnos en la eficacia de los actos tributarios, en particular y, con ello, analizar estas pretendidas «verificaciones inmediatas» de deberes formales. Veamos.

II. SOBRE LA EFICACIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, EN GENERAL

Para entender el *régimen de eficacia* de los actos administrativos, esto es, *cómo* y *cuándo* los mismos surten efectos, lo primero que habría que anotar es que tales reglas varían según la clasificación de dichos actos -precisamente- a partir de sus *efectos*.

Como es sabido, los actos administrativos han sido clasificados de muy diversas maneras. En esta oportunidad, apenas nos interesa traer unas breves consideraciones sobre la clasificación de estos actos en atención a sus *efectos* y, dentro de esta perspectiva, tener en cuenta su subdivisión en actos administrativos *normativos* o de «efectos generales» y *no normativos* o de «efectos particulares», según su *contenido* (normativo o no), así como de acuerdo con los *destinatarios* de los mismos, en actos administrativos generales e individuales.

Así, lo enseña Brewer-Carías: «En primer lugar, según el carácter normativo o no normativo de los actos administrativos, estos se clasifican en actos de efectos generales y actos de efectos particulares. Puede decirse así, que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos acoge una primera forma de clasificación de los actos administrativos según sus efectos, en el sentido de que clasifica los actos administrativos en actos normativos (de efectos generales) y en actos administrativos no normativos (de efectos particulares). (…)// Los primeros son aquellos de contenido normativo, es decir, que crean normas que integran el Ordenamiento Jurídico; en cambio, los segundos, los actos administrativos de efectos particulares, son aquellos que contienen una decisión no normativa, sea que se aplique a un sujeto o a varios sujetos de derecho. (…) Por tanto, puede decirse que, en el artículo 13 de la Ley está la clave para clasificar los actos administrativos, según su contenido o efectos según que sean normativos o no normativos, identificándose los actos de efectos generales, es decir, de contenido o carácter general, con los actos normativos, y en consecuencia los actos de efectos particulares o de contenido o carácter particular, con aquellos que no tienen contenido normativo»[2].

---

[2] Brewer-Carías, Allan R., *El Derecho administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Principios del procedimiento administrativo*, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Estudios Jurídicos Nº 16, Caracas, 2002, p. 143-144. En igual sentido, *vid*. Brewer-Carías, Allan R., «Sobre la importancia para el Derecho administrativo, de la noción de acto administrativo y de sus efectos», *III Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo «Allan Randolph Brewer-Carías»*, Fundación Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 1997, p. 19-43; y Hostiou, Re-

Esta clasificación, como lo explica Brewer-Carías, parte de lo establecido en el artículo 13 de la LOPA, según el cual:

Artículo 13 de la LOPA: «Ningún acto administrativo podrá violar lo establecido en otro de superior jerarquía; **ni los de carácter particular vulnerar lo establecido en una disposición administrativa de carácter general**, aun cuando fueren dictados por autoridad igual o superior a la que dictó la disposición general» (resaltado y subrayado agregados).

Tenemos, entonces, que los denominados actos administrativos de «efectos generales» o *normativos*, como su nombre lo permite entender, establecen *normas jurídicas generales y abstractas*, de ahí que se afirme que surten efectos de forma *general*, mientras que los de «efectos particulares» o *no normativos* son aquéllos que, a diferencia de los anteriores, no delimitan normas jurídicas generales y abstractas, y más bien contienen una decisión *particular* sobre alguna cuestión de interés personal.

Por su parte, los actos administrativos *generales* tienen como destinatarios a una *pluralidad* (indeterminada o determinada) *de sujetos*, por oposición a los actos administrativos *individuales* que, como su nombre apunta, sólo interesan a un *único individuo*, a un único sujeto cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos se ven afectados por el mismo.

En sintonía con la clasificación de los actos administrativos, según sus efectos, que trae la LOPA y ha sido desarrollada por la doctrina, en los términos recién expuestos, la misma ley de la materia regula con precisión su *régimen de eficacia*, el cual, como será lógico pensar, está atado a la tipología misma de los actos administrativos. Así lo disciplinan los artículos 72 y 73 de la LOPA:

Artículo 72 de la LOPA: «Los actos administrativos de **carácter general** o que interesen a un número indeterminado de personas, **deberán ser publicados** en la GACETA OFICIAL que corresponda al organismo que tome la decisión.// Se exceptúan aquellos actos administrativos referentes a asuntos internos de la administración.// También serán publicados en igual forma los actos administrativos de carácter particular cuando así lo exija la Ley» (resaltado y subrayado agregados).

Artículo 73 de la LOPA: «Se **notificarán** a los interesados todo acto administrativo de **carácter particular** que afecte sus derechos subjetivos o sus intereses legítimos, personales y directos, debiendo contender la notificación el texto íntegro del acto, e indicar si fuere el caso, los recursos que proceden con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deban interponerse» (resaltado y subrayado agregados).

Como bien lo disponen los citados enunciados (i) cuando se trate de actos administrativos de *carácter general*, o en los términos que la doctrina los ha referido, *normativos* o de «efectos generales», deberán ser publicados en la Gaceta Oficial, salvo que versen sobre asuntos internos de la Administración; y (ii) de tratarse de actos administrativos de *carácter particular*, o como ha sido planteado, de los denominados actos *no normativos* o de «efectos particulares», o actos individuales que afecten los derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos de los particulares, entonces los mismos se *notificarán* a su interesado, cumpliendo los rigores establecidos en el propio artículo 73 de la LOPA, así como teniendo en cuenta los artículos 74, 75, 76 y 77 *eiusdem*.

---

né, «Eficacia de los actos administrativos. Obligación de la Administración de comunicarlos. Publificación y notificación», *III Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo «Allan Randolph Brewer-Carías»*, Fundación Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 1997, p. 81-98.

Lo anterior, con todo rigor, es explicado por Brewer-Carías de la manera siguiente: «En cuanto a la publicación de los actos administrativos, el Artículo 72 de la Ley Orgánica establece, que los actos administrativos *"*de carácter general o que interesen a un número indeterminado de personas*"*, deberán ser publicados en la Gaceta Oficial que corresponda al organismo político-territorial (República, Estados o Municipios) que tome la decisión. Por tanto, los actos administrativos de carácter general, los cuales según la terminología que hemos empleado, serían los actos de efectos generales, es decir, los actos normativos; así como los actos que interesen a un número indeterminado de personas, los cuales según la terminología que también hemos utilizado serían actos generales, deben necesariamente publicarse en la Gaceta Oficial del organismo respectivo para que comiencen a surtir efectos. Un Reglamento, por ejemplo, surte efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial, al igual que cualquier acto normativo de la Administración. Aquí rige también, por vía analógica, el principio del Artículo 1º del Código Civil, según el cual, la Ley es obligatoria desde su publicación en la Gaceta Oficial, o desde la fecha posterior en que allí se indique (…)// Ahora bien, tratándose de actos administrativos de efectos particulares, salvo la excepción antes mencionada, la Ley establece la obligación en el Artículo 73, de que sean notificados para que comiencen a surtir efectos, prescribiendo la notificación a los interesados de todo acto administrativo de carácter o de efectos particulares, que afecte los derechos subjetivos o los intereses legítimos, personales y directos de un interesado.// En ese caso, para que el acto comience a surtir efectos, es necesario hacérselo conocer expresa e individualmente al interesado mediante la notificación»[3].

Al respecto, y particularmente sobre la notificación, enseña Fraga-Pittaluga que: «La notificación puede ser definida como la actuación formal que cumple la Administración Pública, mediante la cual comunica el contenido de la manifestación de voluntad, de juicio o de conocimiento de carácter individual que ha dictado, al destinatario señalado en el acto o a sus representantes, para que ese destinatario asuma frente a tal acto la conducta que, siempre en acatamiento y dentro del marco de la ley, considere apropiada para la protección de sus derechos subjetivos o intereses legítimos»[4].

En los términos que lo precisa la doctrina, la notificación es un requisito clave, es de la esencia misma para que los actos administrativos *no normativos* o de «efectos particulares» comiencen a tener eficacia, esto es, *empiecen a surtir efectos*, de ahí su particular importancia. O lo que es igual, antes de su notificación, dichos actos administrativos no tienen (no pueden tener) efecto alguno.

No hay duda, entonces, que así como la *publicación* en la Gaceta Oficial de los actos administrativos *normativos* o de «efectos generales» es la que origina su *eficacia general* (vigencia), en el caso de los actos administrativos *no normativos* o de «efectos particulares» es su *notificación*, por razón de la afectación de los derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos de los administrados, la que da lugar a su *eficacia particular*, con la cual comienzan a surtir efectos tales pronunciamientos de la Administración.

III. SOBRE LA EFICACIA DE LOS ACTOS TRIBUTARIOS, EN PARTICULAR, Y LAS «VERIFICACIONES INMEDIATAS» DE DEBERES FORMALES

En cuanto a la eficacia de los actos tributarios, en tanto actos administrativos especiales por la materia, las reglas -de entrada- son las mismas. En ese sentido, para que un acto tributario *normativo* o de «efectos generales» adquiera eficacia, éste debe ser publicado en la Gaceta Oficial. Por su parte, los actos tributarios *no normativos* o de «efectos particulares» -

---

3 Brewer-Carías, Allan R., *El Derecho… cit*., p. 197-198.

4 Fraga-Pittaluga, Luis, *La notificación electrónica de los actos tributarios*, s/e, Caracas, 2021, p. 4.

que son los que revisten especial interés a nuestros fines-, al igual que los actos administrativos generales de esta tipología, deben ser debidamente *notificados* al sujeto pasivo (contribuyente o responsable) cuyos derechos o intereses se vean afectados por el mismo, para poder desplegar sus efectos.

Como lo destaca Fraga-Pittaluga, cierto es que: «La importancia de la notificación queda de inmediato revelada si se entiende que a partir de ella se desencadenan diversos efectos de naturaleza jurídico-formal y jurídico material. Desde el punto de vista jurídico-formal, la notificación permite que se inicien, se suspendan, se reinicien o terminen procedimientos administrativos y judiciales; **que se requieren informaciones relevantes o necesarias para la sustanciación y resolución de estos procedimientos**; que se inicie el cómputo de diversos de plazos, entre otros»[5] (resaltado agregado).

Y es por razón de lo que indica la doctrina, que goza de la mayor relevancia que se respeten las reglas sobre el momento en que surten efectos los actos tributarios *no normativos* o de «efectos particulares», como lo son la providencia administrativa autorizatoria y las actas de requerimiento, en el marco de la administrativamente denominada «verificación inmediata», para precisamente saber a partir de cuándo el sujeto pasivo estaría obligado a entregar la información y documentación requerida para la sustanciación de dicho procedimiento.

A los fines anteriores, los artículos 171 al 178 del COT/2020 expresamente disciplinan el régimen de las *notificaciones* y, con ello, de los actos *no normativos* o de «efectos particulares» que emite la Administración tributaria. Así, de conformidad con el artículo 171 *eiusdem*:

> Artículo 171 del COT/2020: «La notificación es **requisito necesario** para la **eficacia** de los actos emanados de la Administración Tributaria, cuando éstos produzcan **efectos individuales**» (resaltado y subrayado agregados).

Como se permite entender del contenido del enunciado citado, y en los mismos y exactos términos planteados a partir de la doctrina y normativa base sobre la eficacia de los actos administrativos en general, los actos emitidos por la Administración tributaria surtirán sus «efectos individuales» -precisamente por tratarse de actos *no normativos* o de «efectos particulares»- cuando sean notificados, en tanto dicho mecanismo se identifica con el «requisito necesario» de *eficacia* de los mismos.

A renglón seguido, el artículo 172 del COT/2020 establece las distintas formas en que puede llevarse a cabo la notificación de los actos tributarios en cuestión, a saber (i) personalmente, (ii) por constancia escrita, y (iii) por correspondencia[6]; estableciendo a letra que:

> Artículo 172 del COT/2020: «Las notificaciones se practicarán, sin orden de prelación, en alguna de estas formas:// 1. Personalmente, entregándola contra recibo al contribuyente o responsable. Se tendrá también por notificado personalmente al contribuyente o responsable que realice cualquier actuación que implique el conocimiento del acto, desde el día en que se efectuó dicha actuación.// 2. Por constancia escrita, entregada por cualquier funcionario de la Administración Tributaria en el domicilio del contribuyente o responsable. Esta notificación se hará a persona adulta que habite o trabaje en dicho domicilio, quien deberá firmar el correspondiente recibo, del cual se dejará copia para el contribuyente o responsable en la que conste la fecha de entrega.// 3. Por correspondencia postal efectuada mediante correo público o privado, por sistemas de comunicación telegráficos o electrónicos, siempre que se deje constancia en el expediente de su recepción.// **Parágrafo Único.** En caso de negativa a fir-

---

5 *Idem*.

6 Para un análisis más detenido de esta norma y las distintas formas de notificación, *vid*. *Ibid*., p. 18-22.

mar al practicarse la notificación conforme a lo previsto en los numerales 1 y 2 de este artículo, el funcionario levantará Acta en la cual se dejará constancia de la negativa. La notificación se entenderá practicada una vez que se incorpore el Acta en el expediente respectivo».

Sin entrar en esta oportunidad en las críticas que se pueden presentar a ese artículo, por ejemplo en relación con el evidente sinsentido que supone la «falta» de *orden de prelación* de las distintas formas de notificación, y apenas destacando la *posibilidad* (*v. g*., el *derecho*[7]) que tiene el sujeto pasivo a *negarse a firmar* la notificación -como se evidencia del parágrafo único-, interesa enfocar nuestra atención en su análisis conjunto con lo disciplinado en las normas que le siguen, habida cuenta que, de esta manera, se podrá identificar *cuándo* (y aquí la clave) surten efecto las distintas modalidades de notificación. A tenor literal, los artículos 173, 174 y 175 del COT/2020 establecen lo siguiente:

> Artículo 173 del COT/2020: «Las notificaciones practicadas conforme a lo establecido en el **numeral 1 del artículo anterior surtirán sus efectos en el día hábil siguiente después de practicadas**» (resaltado y subrayado agregados).
>
> Artículo 174 del COT/2020: «Cuando la notificación se practique conforme a lo previsto en los **numerales 2 y 3 del artículo 172 de este Código, surtirá efecto al quinto día hábil siguientes de verificadas**» (resaltado y subrayado agregados).
>
> Artículo 175 del COT/2020: «Las notificaciones se practicarán en día y horas hábiles. Si **fueren efectuadas en día inhábil, se entenderán practicadas el primer día hábil siguiente**» (resaltado y subrayado agregados).

En los términos expresamente señalados -conjuntamente- en los artículos 172 al 175 del COT/2020, claramente se entiende que, cuando la Administración tributaria notifica sus actos *no normativos* o de «efectos particulares» a los sujetos pasivos: (i) *personalmente*, éstos surtirán efectos *el día hábil siguiente*; (ii) por *constancia escrita*, los mismos surtirán efecto al *quinto día hábil siguiente*; (iii) por *correspondencia*, también surtirán efectos al *quinto día hábil siguiente*; y (iv) en un *día inhábil*, se entenderá practicada el *primer día hábil siguiente*; o lo que es lo mismo -y esto es lo verdaderamente relevante-, en *ninguno de los supuestos* disciplinados en el COT/2020, los actos de la Administración tributaria surten efectos el *mismo día* en el que son notificados. A otro decir, de acuerdo con las normas bajo examen: *ningún acto tributario no normativo o de «efectos particulares» goza de «eficacia inmediata»* y, hasta que no surta efectos, no existe (no puede existir) *deber de cumplimiento*[8].

En línea con lo comentado, el *deber ser* consistiría en: (i) notificar la providencia administrativa autorizatoria; (ii) al día siguiente -en el mejor de los casos: numeral 1 del artículo 172, en interpretación conjunta con el artículo 173-, o al quinto día siguiente -en el más frecuente de los casos: numerales 2 (nos referimos a éste como el más común) y 3 del artículo 172, en interpretación conjunta con el artículo 174-, notificar el acta de requerimiento Nº 1 -esta primera acta mal puede/debe notificarse, como es la práctica consolidada, junto con la providencia administrativa autorizatoria, habida cuenta que primero debe surtir efectos la providencia para dar formal inicio al procedimiento y, luego, empezar su formal sustanciación mediante la notificación de las actas de requerimiento-; y (iii) de aquí en adelante, noti-

---

[7] Lo que puede entenderse, dentro de las distintas acepciones del concepto, bajo el rótulo de «derecho como equivalente a no prohibido» o «derecho como ausencia de prohibición», en los términos que lo explica Nino siguiendo a Kelsen. Cf. Nino, Carlos Santiago, *Introducción al análisis del Derecho*, Editorial Ariel, 11ª edición, Barcelona, 2003, p. 198-201; y Nino, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos*, Editorial Astrea, 2ª edición ampliada y revisada, 1ª reimpresión, Buenos Aires, 2005, p. 26.

[8] Así también lo plantea Fraga-Pittaluga: «Ningún plazo corre entonces mientras el acto administrativo respectivo no adquiera eficacia, **ni resulta obligatoria la observancia del contenido del acto** (…)» (resaltado agregado). Fraga-Pittaluga, Luis, *La notificación… cit.*, p. 9.

ficar las sucesivas actas de requerimiento y demás actos de trámite, en recta sustanciación del procedimiento.

Pues bien, teniendo en cuenta lo anterior, luce evidente que las pretendidas «verificaciones inmediatas» de deberes formales no sólo *carecen de base legal* -ello salta a la vista-, sino que, además, se traducen en actuaciones *contra legem*, en las que frontalmente se vulneran las normas referidas del COT/2020 sobre el régimen de eficacia de los actos *no normativos* o de «efectos particulares» de la Administración tributaria, por demás incurriendo en una flagrante omisión del procedimiento legalmente establecido.

En este sentido, luce de máxima importancia traer a colación la sentencia dictada el 23 de julio de 2014 por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en el expediente Nº 2012-0850, precisamente sobre la necesaria aplicación por parte de la Administración tributaria de los entonces artículos 161 y siguientes del COT/2001 (hoy artículos 171 y siguientes del COT/2020), en materia de notificaciones -a personas adultas que trabajen en el domicilio del contribuyente- de actos *no normativos* o de «efectos particulares», en el contexto de su régimen de *eficacia* y sus implicaciones en los derechos constitucionales a la defensa y debido proceso:

> «Cuando la notificación no sea practicada personalmente, el citado artículo 162 del Código Orgánico Tributario de 2001, en su numeral 2, prevé la posibilidad de que pueda efectuarse *"a persona adulta que habite o trabaje en dicho domicilio"*, sin embargo, **la misma surtirá sus efectos después del quinto (5to.) día hábil siguiente de verificada**, de conformidad con lo establecido en el artículo 164 *eiusdem* (…)// Sobre la base de lo expuesto, **concluye esta Máxima Instancia que el Tribunal *a quo* incurrió en el vicio de falso supuesto de derecho por errónea interpretación del artículo 164 del Código Orgánico Tributario de 2001, ocasionándole a la contribuyente una violación de su derecho a la defensa y al debido proceso. Así se declara**»[9] (resaltado y subrayado agregados).

Lo precisado es particularmente importante, al tenerse en cuenta, en el marco de esta práctica actual de la Administración tributaria, que no sólo se le *impediría* al contribuyente entregar la información requerida de no hacerlo de forma (ilegalmente) «inmediata», dando lugar a sanciones (igualmente carentes de base legal) por supuesto incumplimiento del deber de colaboración, sino que, como también ha ocurrido, se pudiera (mal) activar el -totalmente improcedente- auxilio por parte del Resguardo Nacional Tributario o de cualquier fuerza pública, para pretender justificar la retención y aseguramiento de documentos de esa manera, a la vez que adoptar las medidas para su conservación, en directa vulneración de los derechos (al debido proceso, defensa, presunción de inocencia, etc.) del contribuyente.

En suma, la -normativamente *inexistente*- «verificación inmediata» de deberes formales se traduce, en los términos planteados, en una actuación administrativa (i) ausente de base legal, (ii) ilegalmente ejecutada, (iii) con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido y, en consecuencia (iii) violatoria de los derechos al debido proceso y a la defensa del contribuyente.

IV. REFLEXIÓN FINAL

Lo brevemente expuesto, no es más que otra manifestación de la *anomalía funcional* que aqueja el actuar de la Administración tributaria en los tiempos que corren, en el contexto de un «procedimiento» ya bastante plagado de patologías, que se aleja cada vez más de los designios del principio de legalidad administrativa, así como de los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa del contribuyente que informan la teoría general del procedimiento administrativo.

---

[9] Sentencia de 23.7.2014, Tribunal Supremo de Justicia, Sala Político-Administrativa, expediente Nº 2012-0850.

BIBLIOGRAFÍA

Abache Carvajal, Serviliano, «La verificación a los 30 años de codificación tributaria en Venezuela. Crónica de un sinsentido legislativo, administrativo y jurisprudencial», en Baute Caraballo, Pedro (Coord.), *30 años de la codificación del Derecho tributario venezolano. Memorias de las XI Jornadas Venezolanas de Derecho Tributario*, tomo II, Asociación Venezolana de Derecho Tributario, Caracas, 2012.

Brewer-Carías, Allan R., *El Derecho administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Principios del procedimiento administrativo*, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Estudios Jurídicos Nº 16, Caracas, 2002.

_____, «Sobre la importancia para el Derecho administrativo, de la noción de acto administrativo y de sus efectos», *III Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo «Allan Randolph Brewer-Carías»*, Fundación Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 1997.

Fraga-Pittaluga, Luis, *La notificación electrónica de los actos tributarios*, s/e, Caracas, 2021.

Hostiou, René, «Eficacia de los actos administrativos. Obligación de la Administración de comunicarlos. Publificación y notificación», *III Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo «Allan Randolph Brewer-Carías»*, Fundación Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 1997.

Nino, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos*, Editorial Astrea, 2ª edición ampliada y revisada, 1ª reimpresión, Buenos Aires, 2005.

_____, *Introducción al análisis del Derecho*, Editorial Ariel, 11ª edición, Barcelona, 2003.

LA NOVÍSIMA LEY ORGÁNICA PARA LA CELERIDAD Y OPTIMIZACIÓN DE TRÁMITES ADMINISTRATIVOS

–Del rigor a la chapuza: el desprestigio de la función legislativa por su ejercicio irreflexivo–

José Antonio Muci Borjas[*]

Profesor titular Universidad Católica Andrés Bello
Individuo de Numero de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales

Resumen: *El escrito reproduce la exposición del Profesor y Académico Muci Borjas sobre la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos, realizada durante la sesión ordinaria de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales del 7 de abril de 2026.*

Palabras Clave: *Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos; Redundancias normativas y Función legislativa; Leyes Orgánicas; Debido Proceso; Reserva Legal*.

Abstract: *This document reproduces the presentation by Professor and Academician Muci Borjas on the Organic Law for the Streamlining and Optimization of Administrative Procedures, delivered during the regular session of the Academy of Political and Social Sciences on April 7, 2026.*

Key words: *Organic Law for the Streamlining and Optimization of Administrative Procedures; Regulatory Redundancies and the Legislative Function; Organic Laws; Due Process; Legal Reserve.*

Comienzo por agradecer al Presidente de nuestra corporación por la invitación a disertar sobre la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos sancionada el 26 de marzo de 2026, así como sobre la decisión judicial, adoptada al día siguiente por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia con el solo objeto de pronunciarse sobre la constitucionalidad del carácter orgánico que la Asamblea decidió dispensar a dicha Ley[1].

La hoja de ruta que me propongo seguir a lo largo de mi intervención es la siguiente: (i) primero, discurriré muy brevemente sobre el carácter orgánico de la Ley y la (superior) jerar-

---

[*] Abogado, egresado de la Universidad Católica Andrés Bello ("UCAB", 1986), con estudios de postgrado en Derecho Administrativo, Tributario y Procesal Civil (Università La Sapienza, Roma, 1987-1988), Derecho Constitucional y Derecho Tributario (University of Miami, 1994) y Derecho Financiero (UCAB, 1996-1998). Profesor Titular de Derecho Administrativo en la UCAB (1988). Profesor Investigador Invitado, Universidad Carlos III (Madrid, 2005). Individuo de Número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales (Venezuela), (Sillón N° 27). Árbitro en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas (CACC) y en el Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje (CEDCA).

[1] Sentencia N° 406, del 27 de marzo de 2026, asunto *Jorge Rodríguez (Presidente de la Asamblea Nacional)*, consultada en https://www.tsj.gob.ve el 30 de marzo de 2026.

quía de sus normas; concluida esa digresión inicial (ii) recordaré el contexto en el que se promovió la iniciativa legislativa; (iii) mencionaré el propósito (declarado) de la Ley; (iv) resaltaré parte de su contenido y formularé críticas al mismo; (v) analizaré las atribuciones que la Ley confiere al Presidente de la República; y, finalmente, (vi) concluiré con contadas reflexiones sobre el Poder Legislativo actual.

§1. Como adelantamos, la Asamblea Nacional calificó la Ley como orgánica y, acto seguido, la Sala Constitucional del más alto Tribunal, a los solos efectos de refrendar la calificación de orgánica dada a la Ley, redactó y discutió su decisión en escasas 24 horas. El refrendo judicial fue realizado a través de una ponencia de autor desconocido: eso que ahora llaman, eufemísticamente, una Ponencia Conjunta.

Según la Sala Constitucional, la calificación de orgánica dada a la Ley por el Legislador «implica necesariamente el reconocimiento de su posición preeminente frente a otros textos normativos». La Sala hizo esa aseveración sin reparar que en nuestro ordenamiento jurídico positivo la superior jerarquía de las leyes orgánicas dependía o derivaba de una norma de la Constitución de 1961, ausente en la Constitución de 1999. El artículo 163 de la Constitución de 1961 disponía textualmente que

> *"*[l]as leyes que se dicten en materias reguladas por leyes orgánicas se someterán a las normas de éstas*"*.

Ante la ausencia de un fundamento normativo cierto, a lo largo de los años la Sala Constitucional ha pretendido afirmar que la superior jerarquía de las leyes orgánicas es «principio […] de relevancia y arraigo en nuestro medio forense que gobierna el sistema de fuentes». Sin embargo, la existencia de ese supuesto «principio», al que nadie aludía antes de la aprobación y entrada en vigor de la Constitución actual; y su supuesto «arraigo en el medio forense», que ciertamente reconoció esa superior jerarquía mientras estuvo vigente el artículo 163, es –cuando menos– una interpretación voluntarista, alquímica sería quizás un término más apropiado, de la derogación del artículo 163 de la Constitución de 1961 y de la consecuente desaparición de las consecuencias jurídicas que este preveía.

En esta materia, la pobreza argumentativa de la Sala Constitucional es ostensible.

§2. La iniciativa legislativa de la Ley y su discusión y ulterior sanción ocurrieron en un entorno político signado por los eventos del 3 de enero de 2026 conocidos por todos. En paralelo a tal iniciativa se produjeron dos iniciativas legislativas más: la de la Ley Orgánica de Hidrocarburos ya promulgada, y la de la Ley Orgánica de Minas actualmente en discusión. Tales circunstancias son, a nuestro entender, dignas de mención y de consideración al momento de analizar el articulado de la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos.

§3. Pero ¿cuál es el propósito (declarado) de la Ley? Según el texto tomado de la sentencia pronunciada por la Sala Constitucional, la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos fue sancionada para (i) establecer las bases que permitan a la Administración Pública adoptar acciones que permitan una mayor celeridad en las gestiones y trámites administrativos y, por tanto, (ii) disminuir los plazos de tramitación y respuesta a las solicitudes dirigidas a la Administración Pública. El objetivo perseguido es loable, de ello no hay duda alguna. No obstante, conviene no perder de vista que la optimización de los trámites y gestiones era el propósito declarado de la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos de 2008, reformada en 2014. Tampoco conviene perder de vista que la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos ha servido para muy poco, porque nuestras Administraciones Públicas han ignorado su articulado a diario.

§4. Comencemos a revisar, ahora sí, el contenido de la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos. No se trata, comienzo por aquí, de una Ley extensa: cuenta tan solo con 12 artículos, 3 Disposiciones Transitorias, 1 Derogatoria y 1 Final.

a. Centremos nuestra atención, primero que nada, en su artículo 3°, intitulado Principios. Según la norma, «[l]os trámites y procedimientos administrativos del Estado objeto de [las] medidas de celeridad y optimización [previstas en la Ley son aquellos que] se rigen por los principios de «honestidad, simplicidad, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas, responsabilidad en el ejercicio de la función pública, legalidad y participación popular». Estamos frente a una regla inútil por redundante. Ciertamente:

   Es inútil y redundante porque de acuerdo con el artículo 10 de la Ley Orgánica de la Administración Pública, esos principios informan toda la actividad administrativa, y no solo ciertos y determinados procedimientos.

   Es inútil y redundante, adicionalmente, pues todos y cada uno de tales principios constaban ya en uno –o más de uno– de los artículos que señalo a continuación: 141 de la Constitución política en vigor, 30 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, 10 de la Ley Orgánica de la Administración Pública y, finalmente, 5 de la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos. A modo de ejemplo, los principios de celeridad y eficacia ya figuraban –en estricto orden cronológico– en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la Constitución de la República, la Ley Orgánica de la Administración Pública y la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos. Por lo que a esos dos principios respecta, contamos con 5 instrumentos normativos que postulan exactamente lo mismo. Y el discurso por lo que a los demás principios respecta es similar. De manera, pues, que el llamativo artículo 3 de la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos no hace más que llover sobre mojado, pues nada nuevo dispone. Nos hallamos frente a un ejercicio de «normación o legislación de relleno», útil para abultar la Ley; frente a una norma que no es idónea para modificar el ordenamiento porque nada nuevo aporta.

b. En otro orden de ideas, la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos dispone la creación de Comisión Nacional para la Celeridad y Optimización de Trámites y Procedimientos Administrativos (artículo 7). Ese no es el primer órgano creado con este propósito. Su antecedente es la autoridad unificada en materia de trámites administrativos prevista por el artículo 55 de la Ley de simplificación de trámites administrativos: el Instituto Nacional de Gestión Eficiente de Trámites y Permisos que la novísima Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos suprime. La comisión creada por la Ley objeto de nuestros comentarios está integrada por autoridades nacionales, con representantes de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Ciudadano (Defensor del Pueblo), así como por representantes de los Estados y Municipios. El Legislador (re)crea una Administración que ya existía. Que ya existía y que para nada –o poquísimo– sirvió.

   Si me lo permiten, en esta materia quisiera recurrir a Google y a su herramienta de inteligencia artificial (Gemini) para observar 2 circunstancias que me pareció pertinente investigar dada la notoria inoperancia de la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos, así como los curiosos resultados que la misma arrojó: (i) primero, Google no fue capaz de precisar la ubicación física del Instituto Nacional de Gestión Eficiente de Trámites y Permisos, suprimido sin pena ni gloria; y, (ii) segundo, al preguntar quiénes estaban al frente del Instituto Nacional de Gestión Eficiente de Trámites y Permisos, Gemini respondió que el Instituto no operaba como una oficina con «rostros públicos» individuales. De la desaparecida Administración resta poco que decir.

c. En su tarea de reproducir lo que ya existía, la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos también dispone la creación de Ventanillas Únicas para trámites. Tales ventanillas, incluidas las de acceso digital, ya estaban previstas en la Ley de simplificación de trámites (artículo 47).

Dicho lo dicho, vale la pena preguntarse el porqué de una Ley –la novísima Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos– que repite o reitera lo ya previsto. Vale la pena preguntarse el porqué, decíamos, porque se presupone –es esto y no otra cosa lo que el intérprete debe presuponer–que el Legislador obra de manera racional y que, por tanto, aprueba reglas de las que la sociedad carecía; que el Legislador actúa con coherencia técnica, evitando aprobar «redundancias» normativas; que el Legislador se asegura, en suma, que cada nueva ley suya aporte un valor jurídico inédito al sistema. Pero lo señalado hasta ahora acredita que lo aprobado ya existía. ¿Cuál es, entonces, la razón de ser de la Ley? En esta materia hay una que otra certeza, pero también toca especular.

§5. El artículo 6 de la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos enumera las atribuciones del Presidente de la República en materia de «celeridad y optimización de los trámites y procedimientos administrativos del Estado». Detengámonos en él.

La primera de tales atribuciones tiene que ver con el poder reconocido al Presidente de la República para «[s]uspender, reducir, modificar o suprimir trámites, procedimientos, autorizaciones, permisos y requisitos». La norma legal agrega que la competencia debe ser ejercida «respetando la reserva legal» y que su ejercicio debe comportar «la adecuación del respectivo trámite a una respuesta en menor plazo o la facilitación del trámite». La norma es criticable por múltiples razones:

a. ¿Suspender o suprimir procedimientos? ¿Es eso realmente permisible? Al margen de cualquier otra disquisición, de acuerdo con la letra del encabezamiento del artículo 49 de la Constitución que condiciona toda la actividad administrativa al «debido proceso», y el aforismo *in claris non fit interpretatio*, la respuesta no puede sino ser negativa. Sin procedimiento administrativo previo –el legalmente previsto– la actividad de nuestra Administración no puede ser conciliada con la Constitución.

b. La norma contempla una inconstitucional *"*delegación*"* de competencias del Legislativo al Ejecutivo. A simple vista, la vasta remisión al Ejecutivo de una materia propia de la reserva legal en materia de procedimientos administrativos, a modo de «cheque en blanco», porque los poderes carecen de límites precisos, constituye un claro ejemplo de deslegalización prohibida. Como tal, se traduce en una dejación de los deberes legislativos que la Constitución impone a la Asamblea Nacional, porque es a esta a la que incumbía identificar y modificar las leyes nacionales de procedimiento que entraban la buena marcha de la Administración.

   Pero la norma agrega que la suspensión o supresión de trámites, incluidas autorizaciones, permisos y requisitos, debe hacerse «respetando la reserva legal» en materia de procedimientos administrativos. Resulta difícil comprender el sentido del agregado («respetando la reserva legal») porque la «condición» termina anulando la norma atributiva de competencia. Termina vaciándola de contenido, decíamos, porque la reserva legal impide que la suspensión (por naturaleza temporal), así como la reducción, modificación o supresión de trámites, incluidas autorizaciones, permisos y requisitos, establecidos mediante ley, pueda ser realizada mediante actos de rango infra-legal o sub-legal. Y aunque las comparaciones son odiosas, la norma atributiva de competencia objeto de nuestros comentarios trae a la memoria el artículo 19 de la Ley Antibloqueo –sí, de la Ley Antibloqueo– que facultaba al Ejecutivo Nacional para desaplicar normas legales y reglamentarias cuando su aplicación a un caso específico resultara «contraproducente». Lo trae a la memoria porque el ejercicio de las potestades previstas en ambos instrumentos hace que las leyes dejen de ser obligatorias.

La norma agrega, además, que el ejercicio de la atribución debe redundar en «una respuesta en menor plazo o la facilitación del trámite». Un agregado inútil, redundante. Inútil o redundante, una vez más, porque la suspensión o supresión de trámites se traduce *–ex rerum natura–* en respuestas más rápidas y trámites más fáciles. Cuesta imaginar un resultado contrario a ese.

c. De acuerdo con el encabezamiento del artículo 6 el Presidente de la República puede ejercer la atribución de marras en procedimientos administrativos del «Estado» venezolano. Aquí una de dos: o se empleó el término «Estado» de manera impropia, pues, siendo el Presidente una autoridad nacional, la competencia a él atribuida solo podría versar sobre trámites administrativos establecidos en instrumentos nacionales, o el Legislador violentó el principio constitucional de distribución vertical del Poder Público, porque facultó al Presidente de la República para regular materias –los trámites administrativos– establecidos a través de instrumentos estadales o municipales.

d. Mientras los artículos 13 y 5 de la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos habilitaban a la Administración para (i) eliminar las autorizaciones innecesarias» –esto es, para eliminar las autorizaciones que no exigiesen las leyes–, y (ii) disponer que se suprimieran los requisitos y permisos que limitasen o entrabasen el libre ejercicio de la actividad económica o la iniciativa privada, todo esto de manera *"*desconcentrada*"*, la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos concentra el poder para suprimir trámites en la persona del Presidente de la República.

e. Y como si no bastase el ingente poder –de carácter o naturaleza discrecional– para suspender, reducir, modificar o suprimir trámites, procedimientos, autorizaciones, permisos y requisitos, el artículo 6 contiene una regla suplementaria: el Presidente de la República puede adoptar «[l]as demás medidas que sean necesarias y adecuadas para lograr la celeridad y optimización de los trámites y procedimientos administrativos del Estado». Concesión de mayores e indeterminados poderes concentrados –todos ellos– en el Presidente de la República. Y reaparece aquí, una vez más, el término «Estado».

Pero no todo es de criticar. El artículo 6 de la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos aclara –menos mal– que en ningún caso podrán adoptarse tales medidas respecto de procedimientos judiciales.

§6. A partir de aquí, más que certezas, me limito a dejar en el aire inquietudes, dudas e incertidumbres.

¿Por qué, me preguntaba antes, se sanciona esta Ley? ¿Por qué justo ahora? ¿Por qué no antes? No lo sé a ciencia cierta. En todo caso, cualquier especulación debe tener presente, eso creo yo, (i) los eventos del 3 de enero de 2026 y el resultante entorno político nacional; (ii) las iniciativas legislativas iniciadas o tramitadas en paralelo: la Ley Orgánica de Hidrocarburos (ya promulgada) y la Ley Orgánica de Minas (actualmente en discusión); y, (iii) los trámites o autorizaciones administrativos que tales leyes –y otras leyes, también orgánicas, de allí, justamente, la necesidad de calificar a esta Ley como orgánica– contemplan en la actualidad.

LA INNECESARIA Y PELIGROSA LEY ORGÁNICA PARA LA CELERIDAD Y OPTIMIZACIÓN DE TRÁMITES ADMINISTRATIVOS

Miguel Ángel Torrealba Sánchez
Profesor Titular de Derecho Administrativo FCJP-UCV
Profesor de Derecho Administrativo FCJP-UMA

Resumen: *Se analiza la Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos, para concluirse que su contenido es innecesario e inútil tanto por redundante como por repetir principios y reglas ya vigentes en el ordenamiento jurídico venezolano. Asimismo se deduce que, dados los términos contradictorios del núcleo de la ley, este puede ser interpretado de forma contraria a la Constitución. Ello, en el sentido de entender que se otorga una potestad reglamentaria irrestricta a la Presidencia de la República, lo que permite afirmar que el texto legal es, además, peligroso.*

Palabras Clave: *Trámite – procedimiento administrativo – celeridad- potestad reglamentaria- Administración Pública.*

Abstract: *This analysis examines the Expeditiousness and Optimization for Administrative Procedures Act, concluding that its content is unnecessary and useless due to its redundancy and its repetition of principles and rules already in force within the Venezuelan legal system. Furthermore, it is concluded that, given the contradictory terms at the core of the law, it may be interpreted in a manner contrary to the Constitution. This is understood to mean that unrestricted regulatory authority is granted to the Presidency of the Republic, which allows us to assert that the legal text is, moreover, dangerous.*

Key words: *Paperwork – administrative procedure – expeditiousness – regulatory power – Public Administration.*

I. Acaba de entrar en vigencia la *Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos* (en lo sucesivo LOPCOTA)[1]. Se trata de un instrumento legal innecesario, y por tanto inútil, pero que no deja de generar peligros en su aplicación. Ello, en vista de que se trata de una versión descafeinada del proyecto de origen desconocido que circuló en enero de este año, como desconocida es igualmente la causa de los cambios que tuvo la versión publicada. Y es que, a contravía del derecho positivo, la opacidad es el principio que impera en el actuar del Poder Público venezolano desde hace más de dos décadas.

II. El supuesto proyecto en cuestión, que tenía por título: *Ley Orgánica para la Aceleración y Optimización de los Trámites y Procedimientos Administrativos de la Administración Pública*, era mucho más nocivo en su contenido e implicaciones, por lo que generó diversas

[1] G.O. Núm. 7.018 Extraordinario del 08/04/26.

críticas, algunas de ellas tomadas en cuenta en la versión aprobada[2]. De manera que, para comentar brevemente el instrumento normativo que entró en vigencia, es necesario confrontarlo con ese, su antecedente oficioso. Lo anterior, con el fin de entender mejor por qué el texto publicado en la gaceta oficial es innecesario y peligroso, aunque lo último no tanto como lo era la propuesta original.

III. El núcleo de la LOPCOTA, y en realidad la única innovación sustancial de esta, reside en el artículo 6.1. En esa norma, con la excusa de lograr el cumplimiento de los objetivos de la ley ya enunciados en su propia denominación, se atribuye al Presidente de la República la competencia para: *"*Suspender, reducir, modificar o suprimir trámites, procedimientos, autorizaciones, permisos y requisitos, respetando la reserva legal, y siempre que ello resulte en la adecuación de respectivo trámite a una respuesta en menor plazo o la facilitación del trámite para las y los interesados (sic)*"*.

Una lectura aislada del artículo permite plantear la hipótesis de que se está ante un oxímoron normativo, una antinomia contenida en un mismo precepto. O bien, frente a una norma inútil[3].

En efecto, se trata de la atribución de una competencia para alterar el régimen de los *"*trámites*"*[4] y procedimientos, con el fin de reducir sus plazos de finalización. Pero es bien sabido (o debiera serlo para quienes elaboran leyes) que la regulación de los procedimientos administrativos entra en la reserva legal material del ámbito nacional, de acuerdo con los artículos 156.32 y 187.1 de la Constitución. Es decir, esa materia solo puede ser regulada por norma de rango legal[5]. Por tanto, salvo delegación legislativa (que no es el caso), el Presidente carece de competencia para realizar alguna de las acciones indicadas en los verbos que emplea el precepto. De ello no hay dudas, pero si las hubiera, la expresa mención al respeto a la reserva legal aclara que la propia *mens legis* así también lo entiende[6].

---

2 Véanse, entre otros, los comentarios de Carlos Luis Carrillo Artiles en el aula virtual Brewer-Carías que tuvo lugar el 10/02/26: *Trámites y procedimientos administrativos de la Administración Pública* https://www.youtube.com/watch?v=TXotWkcdxAs así como las intervenciones de Mauricio Subero, Pier Paolo Pasceri y Carlos Luis Carrillo en el evento virtual del 13/02/26: *Reformas en materia de simplificación de trámites administrativos.* https://www.youtube.com/watch?v=Xgzb4safdfo&list=PLRJBaSLMa1H1z0g7ZNPJSnApvOulJQOQf&index=7. Véase también: AMS Abogados: *Comentarios al proyecto de ley para la aceleración y optimización de los trámites y procedimientos administrativos de la Administración Pública*. 27/01/26 https://amsabogados.org/comentarios-al-proyecto-de-ley-para-la-aceleracion-y-optimizacion-de-los-tramites-y-procedimientos-administrativos-de-la-administracion-publica/

3 Véanse los comentarios de Allan R. Brewer-Carías en el aula virtual Brewer-Carías del 14/04/26: *Ley Orgánica para la aceleración y optimización de trámites y procedimientos administrativos*. https://www.youtube.com/live/bMuorJjHIh4. Allí señala respecto de tal ley, aparte de su inutilidad, su carencia de contenido normativo real. Cabe entender en el sentido de que no innova en el ordenamiento jurídico.

4 Respecto al impropio uso del término "trámite" puede verse el ya referido comentario de AMS abogados, así como la referencia a: RODRÍGUEZ GARCÍA, Armando: *La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y la simplificación de trámites administrativos*. En: Libro homenaje con ocasión del vigésimo aniversario del curso de Especialización en Derecho Administrativo. FCJP-UCV. TSJ. Caracas, 2002, pp. 408-410.

5 Sin menoscabo de la competencia de los Consejos Legislativos y Municipales, asunto que escapa a este análisis.

6 Aunque no es de descartar que la pretendida cláusula de salvaguarda que alude a la reserva legal termine siendo considerada un mero recurso retórico sin efecto alguno, con lo que ello implica, como sugirió José Antonio Muci Borjas en el aula virtual Brewer-Carías del 14/04/26: *Ley Orgá-*

Tampoco puede sostenerse que se trata de asignar competencias para modificar la sustanciación de los procedimientos en casos concretos, pues tal práctica atentaría contra la reserva legal, y adicionalmente, contravendría el principio constitucional de igualdad. Lo anterior, al pretender atribuir al Ejecutivo la potestad de establecer excepciones concretas a la aplicación de los preceptos legales generales y abstractos. Proceder, además, prohibido expresamente en el artículo 13 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA), que recoge la llamada regla de la inderogabilidad singular de los reglamentos (con mayor razón aplicable a las leyes).

La opción interpretativa restante permitiría entender que el precepto lo que busca es otorgar poder al Presidente para modificar las normas reglamentarias que, al desarrollar leyes que regulan procedimientos administrativos, incluyen disposiciones que inciden en esos procedimientos. Es decir, reglamentos que detallan y complementan las normas contenidas en la LOPA y demás leyes sectoriales que regulan procedimientos en ámbitos específicos. Siendo así, tal atribución competencial es constitucionalmente aceptable. Pero es también absolutamente innecesaria, y por tanto, inútil.

Y lo es porque la potestad reglamentaria para dictar los conocidos reglamentos ejecutivos es usual en las Constituciones venezolanas, tradición mantenida por el artículo 236.10 del texto de 1999[7]. Por tanto, no hace falta precepto legal alguna para que el Presidente (en Consejo de Ministros, de acuerdo con el artículo 236, penúltimo aparte, de la Constitución), la ejerza. Es decir, para que modifique un reglamento ejecutivo, siempre que lo haga *"*sin alterar su espíritu, propósito y razón*"* (de la ley reglamentada).

No podría, en cambio, hacerlo como órgano unipersonal, ni aunque una norma con rango legal pretenda habilitarlo, porque seguiría contraviniendo la Constitución, en primer lugar por carecer de competencia normativa general para ello[8]. Pero también por atentar contra la jerarquía en el orden de las fuentes jurídicas de un Decreto presidencial dictado en Consejo de Ministros (artículo 14 de la LOPA), así como por violentar el principio del paralelismo de las formas. Es decir, sin reformar el reglamento ejecutivo igualmente en Consejo de Ministros.

De allí que esa tesis interpretativa encuentra como obstáculo su inutilidad práctica, pues una norma legal no puede alterar las competencias constitucionalmente delineadas del Ejecutivo Nacional.

Quedarían los casos de los llamados reglamentos autónomos, que se dictan no para reglamentar leyes sino para regular materias que no sean de reserva legal y siempre previa atribución competencial por instrumento legal expreso. Pero, en tales casos, la normativa que otorga la competencia permite igualmente la reforma total o parcial del reglamento, en virtud del ya referido paralelismo de formas. De allí que en esa hipótesis tampoco se observa que hubiera necesidad de dictar una ley para reafirmar lo ya pautado.

---

nica para la aceleración y optimización de trámites y procedimientos administrativos. https://www.youtube.com/live/bMuorJjHIh4.

7 El régimen actual encuentra su antecedente directo en la Constitución de 1925 e indirecto en la de 1893, según señala: MUCI BORJAS, José Antonio: *Potestad reglamentaria y Reglamento*. EJV-ACIENPOL. Caracas, 2017, pp. 44-48. Véase también: PEÑA SOLÍS, *José: Manual de Derecho Administrativo*. Edición actualizada por Nélida Peña Colmenares. Volumen I. CIDEP. Caracas, 2021, pp. 440-442.

8 Sobre el tema pueden verse, entre otros: MUCI BORJAS, *op. cit.*, pp. 141-184 PEÑA SOLÍS, *op. cit.*, pp. 448-458; ARAUJO-JUÁREZ, José: *Tratado de Derecho Administrativo General y Comparado*. Volumen I. CIDEP. Caracas, 2024, pp. 521-524

IV. De manera que, en el mejor de los casos, el precepto en cuestión resulta innecesario, pero también puede que peligroso. Y esto último si se tiene en cuenta su antecedente inmediato ya aludido, es decir, el texto propuesto y conocido oficiosamente. En este, su artículo 7.1 atribuía al Presidente de la República la potestad para *"*suspender, reducir, suprimir o derogar trámites, procedimientos, autorizaciones, permisos y requisitos previstos en **leyes**, reglamentos, resoluciones, providencias y actos administrativos… *"* (resaltado añadido).

La inconstitucionalidad era manifiesta, como se puso de relieve en su oportunidad[9], en razón de que esa competencia contrariaba la reserva legal y la jerarquía de las fuentes jurídicas. Era este el verdadero núcleo de proyecto, claramente contrario a la Constitución, al punto de que su redacción original fue alterada. De allí que la versión final de la norma en la LOPCOTA no solo es que no hace referencia a las leyes, sino que reemplaza parcialmente el texto por la alusión expresa al respeto a la reserva legal.

Todo indica entonces que la redacción definitiva debió ser producto de que alguien tomó nota de los preliminares reparos doctrinarios o bien advirtió por su cuenta la notoria inconstitucionalidad, y que, de alguna forma, se pretendió solventarla. Ahora bien, enmendada la redacción, el precepto queda sin mayor propósito, como ya se señaló. Se limita a reproducir de forma no demasiado afortunada la conocida potestad reglamentaria del Ejecutivo que contiene el ya aludido artículo constitucional.

Sin embargo, al atribuirla al Presidente, y no al Presidente en Consejo de Ministros, puede permitir que se pretenda darle primacía al elemento literal al momento de su aplicación, entendiéndose que la competencia corresponde a la Presidencia como órgano unipersonal. Evidentemente, expuestos los que entendemos son serios obstáculos para admitir semejante tesis interpretativa, debe ser desechada por contraria a Derecho. Pero sería ingenuo considerar, luego de más de un cuarto de siglo de arbitrariedades manifiestas sin control alguno, que los meros argumentos dogmático-jurídicos –por más que tengan base en la Constitución- servirán de freno a la práctica administrativa.

V. Cabe recordar, asimismo, que más por inercia que por un verdadero razonamiento, aún suele sostenerse la tesis de que la potestad reglamentaria general es implícita al Ejecutivo, en abierta contravención al principio de legalidad en su variante de vinculación positiva y a pesar de tener este clara recepción en los principios constitucionales y en el derecho positivo[10]. Si a ello se suma el entorno en que entra en vigencia la LOPCOTA, marcado por la ausencia de separación de poderes, la precaria situación práctica del principio de legalidad y la falta de controles institucionales, luce razonable el recelo.

Así pues, una *"*nueva*"* ley con un precepto con esa redacción -y con esos antecedentes, por más que hubo una enmienda correctora- puede pretender invocarse como justificación para una ilimitada potestad reglamentaria unipersonal de quien ejerza la presidencia de la República.

VI. De forma semejante, el peligro también puede consistir en que se ensaye aplicar irrestrictamente el enunciado normativo basándose en la implícita tesis de que con este se habría producido una suerte de *"*desreglamentación*"*. Es decir, que se permitiría al Ejecutivo obviar las exigencias normativas sublegales para los casos concretos, desconociendo cualquier condicionamiento reglamentario. O peor aún, que lo que se ha producido es la deslega-

---

9 Véanse, entre otros: CARRILLO ARTILES, *loc*, *cit*.; AMS Abogados, *loc*. *cit*.

10 Véase la doctrina antes citada en las notas al pie 7 y 8, así como el artículo 4° de la Ley Orgánica de Administración Pública (actual Decreto con rango, valor y fuerza de Ley).

lización implícita en el ámbito de los procedimientos administrativos, como era la intención del proyecto original, al estilo de la desafortunada *"*Ley Antibloqueo*"*, pero en esta materia[11].

VII. Un precepto, pues, innecesario, y por consiguiente inútil, que nada añade al ordenamiento jurídico venezolano si se le interpreta conforme a la Constitución. Con el agravante de que la redundancia no se acomoda bien con las exigencias de una adecuada técnica legislativa. Y por el contrario, si se le entiende y aplica sin considerar los requerimientos impuestos por la Carta Magna y los principios del derecho público –como tantas veces ha sucedido en este cuarto de siglo- una potencial nueva y grave vulneración al Estado de Derecho. Otra más, de las tantas que se han padecido en la práctica del Poder Público, producto principalmente del desmantelamiento del Poder Judicial.

VIII. El resto del articulado de la LOPCOTA es notablemente redundante, y por tanto, también inútil, como lo era el de proyecto original. Exceptuando quizá la referencia a la intervención de la Asamblea Nacional para reformar las leyes suspendidas por el Ejecutivo, la cual dejó de tener razón con la ya comentada enmienda y probablemente por eso terminó –afortunadamente- suprimida en el texto definitivo.

Veamos, comenzando por las otras atribuciones al Presidente de la República contenidas en el artículo 6, a saber: Darle primacía a la digitalización frente al uso del papel en la configuración de los expedientes administrativos (número 2) ya está enunciado en otras leyes incluyendo a la propia LOPA (artículos 32 y 35), pero requeriría de mayor detalle en normas de rango legal para garantizar el Debido Proceso[12]; establecer reglamentariamente las normas para la unificación de trámites y procedimientos (número 3) es un mandato que, en cierta manera, viene del artículo 32 de la propia LOPA y se concreta, entre otras leyes, en el artículo 10 de la Ley Orgánica de la Administración Pública; crear ventanillas únicas digitales e interoperables (número 4) merece un comentario similar al previo, con el añadido de que encuentra su primera previsión desde hace 27 años en la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos[13]. Y la cláusula residual contenida en el número 5 referida a hacer todo lo necesario para optimizar y darle celeridad a trámites y procedimientos no es tampoco ninguna novedad, como se evidencia, para comenzar, de la lectura del artículo 141 constitucional.

Algo semejante puede señalarse del objeto de la ley (artículo 1); de su finalidad (artículo 2); y de sus principios (artículo 3)[14]. La referencia al orden público y al interés general (artículo 4) es, en primer lugar, inapropiada, así como una muestra elocuente del desconocimiento del redactor de la LOPCOTA del significado y propósito de tales vocablos. Y en segundo término, igualmente innecesaria, pues lo que se consagra es la mera reiteración del principio inquisitivo y de la regla de la actuación de oficio en los procedimientos administrativos. Regla ya prevista en los artículos 39, 48, 52, 53, 67, 69, 79, 83 y 87 de la LOPA.

---

11 Esa hipótesis es también sugerida por MUCI BORJAS, *loc. cit*. Aunque claramente no puede haber una deslegalización en materias de reserva legal por expreso mandato constitucional.

12 Véanse, entre otros: TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: *Lineamientos a considerar en la regulación de las notificaciones electrónicas en una reforma de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*. Centésimo décimo aniversario de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales 1915-2025, abril-junio 2025. Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales N° 178. Caracas, 2025, pp. 601-606; PELLEGRINO PACERA, Cosimina G.: *La necesidad de replantear la noción del acto administrativo en un mundo virtual (Una propuesta para la reforma de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos).* Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia Núm. 3. Caracas, 2014, pp. 284-295.

13 Véase el artículo 42 del Decreto con fuerza de Ley de Simplificación de Trámites Administrativos de 1999 y también los artículos 47 al 51 de la vigente reforma de 2014.

14 Véase: MUCI BORJAS, *loc. cit*.

Por su parte, el artículo 5, con su llamada a la eficacia y eficiencia administrativas, así como su modernización y sistematización, es igualmente redundante y revela que, como bien se ha señalado, buena parte del articulado de la Ley es un mero relleno y reiteración de enunciados normativos hasta ahora incumplidos[15]. La creación de una Comisión para la celeridad y optimización de trámites y procedimientos administrativos (artículos 7 y 8) promete ser tan útil y fructífera como sus antecesora prevista en la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos de 2014[16].

Otro tanto en cuanto a redundancias en el derecho positivo puede señalarse de las manoseadas participación popular y respeto a los usos y costumbres de las comunidades indígenas (artículos 8 y 9), invocadas de forma retórica desde el proceso constituyente de 1999 y luego en la regulación del llamado *"*Poder Popular*"*, pero omitidas –cuando no tergiversadas- en su aplicación en más un cuarto de siglo.

En cuanto a la incorporación de las TIC y a la interoperabilidad en los procedimientos administrativos para garantizar su celeridad y accesibilidad (artículos 10 al 12), su genérica reiteración solo recuerda que sus previas consagraciones en diversas leyes solo se han quedado en el texto de estas[17], sin contribuir al logro de tan loables fines. De hecho, nunca han alterado la realidad del deplorable funcionamiento de la Administración Pública venezolana. Al contrario, el empleo tergiversado de la tecnología ha contribuido a agravar las prácticas autoritarias y que sumen en total indefensión al ciudadano, frente a la aquiescencia –cuando no complicidad- del Poder Judicial[18].

Por último, el mandato de la disposición transitoria primera (las otras se limitan a regular la desaparición del ente previo que nunca hizo lo que el órgano que se ordena crear en su reemplazo tampoco hará) es también inútil. Emplaza a la Administración Pública a adecuar sus trámites y procedimientos a los principios y estándares de celeridad y optimización de la LOPCOTA en los 180 días continuos a partir de su entrada en vigencia. Plazo tan ilusorio y de imposible incumplimiento que solo puede ser producto del reiterado intento de hacer creer a la ciudadanía que se tratará de una ley mágica, suerte de milagrosa panacea que pondrá fin al lamentable estado de la Administración Pública venezolana. Administración esta que ostenta, cabe recordar por si se piensa que quien esto escribe exagera en su escepticismo, el dudoso honor de encabezar varias listas mundiales de corrupción e ineficiencia.

---

15 *Ídem*.

16 De acuerdo con el artículo 52 del Decreto con fuerza de Ley de Simplificación de Trámites Administrativos de 1999, el entonces Ministerio de Planificación y Desarrollo coordinaría la elaboración y aplicación de los planes de simplificación de trámites administrativos, evaluaría sus resultados, promovería la participación ciudadana en el diseño y control de tales acciones y propiciaría la capacitación del personal al servicio de la Administración Pública en lo que se refiere a la atención al público. Ello se mantuvo en el texto de 2008, pero en la reforma de 2014 se ordenó la creación del Instituto Nacional para la Gestión Eficiente de Trámites y Permisos (INGETYP), que ahora se suprime.

17 Véanse, respecto a la adaptación de la actividad administrativa a las TIC, los trabajos de la obra colectiva: BELANDRIA GARCÍA, J.R. (Dir.): *Transformación digital, modernización e innovación en la Administración Pública*. *Con motivo de los 25 años de FUNEDA*. CIDEP-FUNEDA. Caracas, 2919.

18 Véase entre otros: SIRA SANTANA, Gabriel: *La Administración electrónica en las decisiones de la Sala Político-Administrativa del TSJ (2000-2018).* En: BELANDRIA GARCÍA, J.R (Dir.): *Transformación digital, modernización e innovación en la Administración Pública*. Con motivo de los 25 años de FUNEDA. CIDEP-FUNEDA. Caracas, 2919, pp. 383-409.

IX. Entre tanto, la verdadera transformación, mejora y modernización del funcionamiento de la Administración Pública, producto de una radical y profunda reforma administrativa, sigue sin iniciarse. Cuando las circunstancias le sean propicias, será una labor ardua y que tardará años, o hasta décadas, en comenzar a generar resultados tangibles en beneficio de la ciudadanía. Por ahora se mantiene la práctica de dictar o reformar leyes para la galería, en el mejor de los casos con resultados inocuos, salvo continuar el consabido gatopardismo legislativo del último cuarto de siglo.

LOS ESTADOS DE EMERGENCIA EN EL DERECHO VENEZOLANO, A PROPÓSITO DE LOS TERREMOTOS OCURRIDOS EN EL PAÍS EL 24 DE JUNIO DE 2026

Gabriel Sira Santana*

Profesor Universidad Monte Ávila, Universidad Central de Venezuela

Resumen: *El artículo analiza la naturaleza jurídica de los estados de emergencia en Venezuela frente a los estados de alarma, contextualizado por los sismos ocurridos el 24 de junio de 2026. En este sentido, se explica que el estado de emergencia es una figura del Derecho ordinario destinada a activar recursos cuando un desastre supera la capacidad de atención primaria, mientras el estado de alarma implica competencias extraordinarias y constitucionales ante la insuficiencia de las facultades regulares. Con base en esta distinción, se argumenta que el Decreto N° 5.364 empleó indebidamente un estado de emergencia ordinario para aplicar medidas de excepción, como la ocupación temporal y requisición de bienes.*

Palabras clave: *Estado de alarma; Estado de emergencia; Garantías constitucionales; Requisición.*

Abstract: *The paper analyzes the legal nature of states of emergency in Venezuela compared to states of alarm, contextualized by the earthquakes that occurred on June 24, 2026. In this regard, it explains that a state of emergency is a mechanism of ordinary law designed to activate resources when a disaster exceeds primary response capacities, whereas a state of alarm involves extraordinary and constitutional powers given the insufficiency of regular faculties. Based on this distinction, it is argued that Decree No. 5.364 improperly used an ordinary state of emergency to apply exceptional measures, such as the temporary occupation and requisition of property.*

Keywords: *State of alarm; State of emergency; Constitutional guarantees; Requisition.*

I. LA REGULACIÓN DE LOS ESTADOS DE EMERGENCIA

El Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres[1] define al estado de emergencia, en el numeral 4 de su artículo 4, como:

---

* Abogado mención summa cum laude y especialista en Derecho Administrativo, mención honorífica, por la Universidad Central de Venezuela. Magíster en Derecho Constitucional mención summa cum laude por la Universidad Católica Andrés Bello. Profesor de pregrado en la Universidad Monteávila y de postgrado en la Universidad Central de Venezuela. Gerente de Proyectos del Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP). gsira@cidep.com.ve

[1] Gaceta Oficial n° 5.557 Extraordinario del 13-11-2001.

> …la declaratoria oficial emitida por la primera autoridad civil del Municipio, Estado o Nación, oída la opinión del Comité Coordinador de Protección Civil y Administración de Desastres respectivo, que permite la activación de recursos técnicos, humanos, financieros o materiales, con el objeto de atender o enfrentar los efectos dañosos causados por un fenómeno natural o tecnológico que ha generado un desastre.

Esta definición es complementada por el numeral 1 del mismo artículo, según el cual se entiende por desastre:

> …todo evento violento, repentino y no deseado, capaz de alterar la estructura social y económica de la comunidad, produciendo grandes daños materiales y numerosas pérdidas de vidas humanas y que sobrepasa la capacidad de respuesta de los organismos de atención primaria o de emergencia para atender eficazmente sus consecuencias.

En otras palabras, ante la ocurrencia de un hecho grave y que excede la capacidad de los cuerpos de policías y bomberos como organismos de atención primaria (art. 4 núm.. 5 *ejusdem*), es competencia del Presidente de la República, los gobernadores y los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones declarar *"*la existencia de un estado de alarma o de emergencia, y en el mismo acto la clasificarán según su magnitud y efectos, y determinará las normas pertinentes, propias del régimen especial para situaciones de desastre*"* (art. 34 *ejusdem*).

Esta declaratoria, continúa el último de los artículos citados, puede *"*producirse dentro de los tres (3) meses después de haber ocurrido los hechos que la constituyen*"* y, *"*mientras no se haya declarado que la situación ha vuelto a la normalidad, se podrá modificar la calificación que le haya dado al estado de alarma o de emergencia y las disposiciones del régimen especial que deberán ser aplicadas*"*[2].

Finalmente, el artículo 34 del decreto con fuerza de ley indica que producto de la declaratoria estudiada, *"*las autoridades administrativas, ejercerán las competencias que legalmente les correspondan y, en particular, las previstas en las normas del régimen especial que se determinen, hasta tanto se disponga que ha retornado la normalidad*"*.

Se trata, así, de una medida del Derecho ordinario –y no del Derecho de urgencia o de excepción[3]– por medio de la cual el Poder Ejecutivo municipal, estadal o nacional, según sea la extensión geográfica de la emergencia, puede disponer de recursos reservados para atender un suceso que afecta el correcto funcionamiento de la colectividad, a la par que el órgano de protección civil y administración de desastres respectivo elabora el *"*Plan de Acción Específico para el retorno a la normalidad*"* (art. 35 *ejusdem*).

De ahí que el Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres destaque que la declaratoria del estado de emergencia debe señalar, al menos, (a) las entidades obligadas a participar en la ejecución del plan de acción específico, (b) las labores que estas deben desarrollar y la forma como se someterán a la dirección, coordinación y control por parte de la entidad o funcionario competente, (c) la

---

2 Advertimos que el "estado de alarma" que menciona el decreto con fuerza de ley no se corresponde con el estado de excepción que lleva el mismo nombre según expondremos *infra*, sino "la declaratoria oficial, emitida por la primera autoridad civil del Municipio, Estado o Nación, oída la opinión del Comité Coordinador de Protección Civil y Administración de Desastres respectivo, que permite la activación de recursos técnicos, humanos, financieros o materiales, con el objeto de reducir los efectos dañosos ante la ocurrencia inminente de un fenómeno natural técnicamente previsto" (art. 4 núm.. 3 del decreto con fuerza de ley).

3 *Cfr.* Gabriel Sira Santana, *El estado de excepción a partir de la Constitución de 1999* (Caracas: CIDEP y EJV, 2017); Gabriel Sira Santana, *El Derecho de excepción y la emergencia económica* (Caracas: CIDEP, 2024).

forma y modalidades de participación de las entidades y personas privadas, y (d) los mecanismos para que estas últimas se sometan a la dirección, coordinación y control por parte de la entidad o funcionario competente (art. 36).

II. LOS ESTADOS DE EMERGENCIA NO SON UN TIPO DE ESTADO DE EXCEPCIÓN

Hemos dicho que el estado de emergencia corresponde a una medida del Derecho ordinario y no del Derecho de excepción, siendo el caso de estos últimos los estados de alarma, emergencia económica y conmoción interior o exterior previstos en el artículo 338 de la Constitución de la República[4].

Esta precisión, aunque podría parecer un mero tecnicismo, es de gran relevancia para comprender las implicaciones del estado de emergencia y los límites que el mismo representa para el actuar del Poder Público que, recordamos, siempre se encuentra sujeto al Estado de Derecho, incluso ante circunstancias que afectan gravemente la seguridad de la población o las instituciones[5].

En este sentido, a los efectos de estas líneas bastará mencionar que el estado de excepción son situaciones graves de la más variada naturaleza que quebrantan –o pueden llegar a quebrantar– la vida en sociedad de modo general, y que, por lo tanto, requieren que el Estado, mediante el Poder Ejecutivo Nacional y con base en la Constitución por lo que se trata de una respuesta jurídica, implemente correctivos con una vigencia temporal y espacial limitada a fin de evitar la ruptura del orden constitucional[6].

Se trata, en consecuencia, de un mecanismo previsto en la Constitución de la República para la protección del orden constitucional que, frente a una circunstancia fáctica determinada que por su gravedad hace insuficiente al ordenamiento jurídico ordinario, faculta al Presidente de la República para dictar los actos que sean estrictamente necesarios para lograr una respuesta oportuna que ponga fin a la crisis –o, al menos, la haga manejable–, pudiendo este mandatario incluso restringir determinadas garantías, debiendo su actuar respetar en todo momento los principios que rigen al régimen de excepción y estar fundamentado en una emergencia cierta[7].

Esta competencia la hallamos en el artículo 337 constitucional, conforme con el cual:

El Presidente o Presidenta de la República, en Consejo de Ministros, podrá decretar los estados de excepción. Se califican expresamente como tales las circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos, a cuyo respecto resultan insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos.

---

4 Gaceta Oficial n° 36.860 del 30-12-1999, reimpresión en n° 5.453 Extraordinario del 24-03-2000 y enmienda en n° 5.908 Extraordinario del 19-02-2009.

5 *Cfr.* Manuel García-Pelayo, *Derecho constitucional comparado* (Caracas: Fundación Manuel García-Pelayo, 2005), 162–63. El autor plantea que "toda normatividad supone una normalidad" pues "no hay norma aplicable a un caos", y "la posibilidad de la vigencia del Derecho está condicionada por una situación social estable, es decir, por una situación en la que se dan los supuestos sobre los que se edificó la normatividad jurídica en cuestión", por lo que a fin de evitar que producto de una emergencia se tomen medidas que contraríen el marco jurídico, "[e]l Estado de Derecho lleva en su propia dialéctica la necesidad de un derecho excepcional, es decir, prever la excepción y normativizar la misma excepción", por lo que la excepción "debe encuadrarse en el marco y en los términos de la ley".

6 *Cfr.* Sira Santana, *El Derecho de excepción y la emergencia económica*, 151.

7 *Cfr.* Sira Santana, *El estado de excepción a partir de la Constitución de 1999*, 49.

En tal caso, podrán ser restringidas temporalmente las garantías consagradas en esta Constitución, salvo las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles.

A ello se suma que el artículo 338 *ejusdem* clasifica a estos estados en cuatro tipos diferentes –siendo a nuestros efectos de especial relevancia el estado de alarma, que procede *"*cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación o de sus ciudadanos (…). Dicho estado de excepción durará hasta treinta días, siendo prorrogable por treinta días más*"*– y el artículo siguiente –es decir, el 339– que prevé que (a) el decreto por el que se declare el estado de excepción *"*regulará el ejercicio del derecho cuya garantía se restringe*"*, (b) queda sometido al control político de la Asamblea Nacional y jurídico de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia y (c) ha de cumplir *"*con las exigencias, principios y garantías establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos*"*, precisándose que (d) en ningún caso tal declaratoria podrá interrumpir el funcionamiento de los órganos del Poder Público[8].

Estas disposiciones son reiteradas sin mayores agregados en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción[9], por lo que bien podría surgir la interrogante de cuál es, entonces, la diferencia entre el estado de emergencia previsto en el Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres y el estado de alarma previsto en la Constitución de la República y la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, si en ambos casos se busca atender una situación sobrevenida. A ello dedicaremos el siguiente aparte.

III. LAS SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE EL ESTADO DE EMERGENCIA (DERECHO ORDINARIO) Y EL ESTADO DE ALARMA (DERECHO DE EXCEPCIÓN)

La respuesta a la pregunta formulada en el acápite anterior pasa por la comprensión de los principios que rigen al Derecho de excepción y, por vía de consecuencia, al estado de alarma como uno de sus tipos. Al efecto nos interesan dos de estos principios en particular, si bien el foro plantea un número mayor en general[10].

En primer lugar hemos de referirnos al principio de necesidad, conforme con el cual tanto la declaratoria del estado de excepción como de las medidas que se tomen en virtud del mismo han de ser imperativas para restablecer la normalidad –o permitir que la situación sea controlada con medios ordinarios–, no siendo viable que el Presidente de la República dicte el decreto si no existe una amenaza o si, existiendo la misma, puede ser disminuida aplicando el ordenamiento ordinario, correspondiéndole en todo caso a dicho mandatario la justificación objetiva y fehaciente del decreto en cuestión.

---

8 Sobre las implicaciones de este artículo véase: Sira Santana, *El Derecho de excepción y la emergencia económica*, 146–267.

9 Gaceta Oficial n° 37.261 del 15-08-2001.

10 *Cfr.* Úrsula Straka, "Estados de excepción y problemas de agencia", *Revista Politeia*, núm. 28 (2002): 190–91. La autora distingue entre los principios de fondo (necesidad, temporalidad, proporcionalidad, no discriminación y compatibilidad con otras obligaciones impuestas por el Derecho internacional) y de forma (proclamación y notificación). Sobre las implicaciones de cada uno de estos principios véase: Sira Santana, *El Derecho de excepción y la emergencia económica*, 270–95.

En segundo lugar hallamos el principio de temporalidad, que exige que las declaratorias de estados de excepción y las medidas adoptadas con ocasión de los mismos tengan una duración máxima predeterminada por la Constitución de la República y que, en caso que la crisis se extienda más allá de esta, corresponda a la Asamblea Nacional como máximo representante del pueblo soberano proceder a regular el supuesto por medio de ley formal[11], no siendo posible que se reediten nuevos decretos de excepción para continuar enfrentado el mismo supuesto de hecho, ya que este último habría perdido su cualidad de excepcional.

¿Por qué traemos a colación estos principios? Porque si bien tanto el estado de emergencia (Derecho ordinario) como el estado de alarma (Derecho de excepción) puede que partan de una misma realidad –a saber, un desastre, catástrofe o calamidad pública–, la magnitud de ese hecho y su vinculación con el ordenamiento vigente es lo que determinará si se requiere que el Ejecutivo Nacional acuda o no al Derecho de urgencia.

Nos explicamos, tomando como criterio de comparación el artículo 4 del Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres y el artículo 337 de la Constitución de la República:

Tanto el estado de emergencia como el estado de alarma coinciden en que pueden existir hechos que alteran de forma considerable la vida en sociedad, sea porque producen *"*grandes daños materiales y numerosas pérdidas de vidas humanas*"* (estado de emergencia) o porque *"*afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos*"* (estado de alarma).

En ambos casos, se trata de hechos que escapan de lo habitual y por eso se les califica como un evento *"*violento, repentino y no deseado*"* (estado de emergencia) o una circunstancia de orden social, económico, político, natural o ecológico que es simplemente *"*excepcional*"* (estado de alarma).

No obstante, hasta ahí llegan las semejanzas. Esto, porque mientras el estado de emergencia alude a que el hecho *"*sobrepasa la capacidad de respuesta de los organismos de atención primaria o de emergencia para atender eficazmente sus consecuencias*"*, el estado de alarma aplica cuando las circunstancias hacen *"*insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos*"*.

Nuevamente nos encontramos frente a una diferencia que parece ser sutil, pero en realidad no lo es tanto:

En el estado de emergencia, los cuerpos de policías y bomberos como organismos de atención primaria cuentan con la competencia –es decir, *"*la atribución legal de potestades públicas concretas para la realización de los intereses públicos cuya gestión y tutela se le confía; y (…) la exclusión, en principio, de la potestad de otros órganos o entes*"*[12]– para enfrentar un desastre de acuerdo con el ordenamiento jurídico ordinario[13], viéndose solamente superados en su capacidad de respuesta para brindar un servicio eficaz.

---

11 Téngase presente el artículo 202 de la Constitución de la República, según el cual "[l]a ley es el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador (…)".

12 José Araujo-Juárez, *Tratado de Derecho administrativo general y comparado, 2 Administración Pública* (Caracas: CIDEP, 2024), 132.

13 *Cfr.* Ley Orgánica del Servicio de Policía y del Cuerpo de Policía Nacional, Gaceta Oficial n° 5.940 Extraordinario del 07-12-2009; Ley Orgánica del Servicio de Bombero y de los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de Carácter Civil, Gaceta Oficial n° 6.207 Extraordinario del 28-12-2015.

Es decir que, teniéndose la competencia, se carece es de los medios para ejecutarla, y de ahí que el efecto de la declaratoria del estado de emergencia sea –como se vio *supra*– permitir *"*la activación de recursos técnicos, humanos, financieros o materiales*"* para recobrar esa capacidad.

Esta idea se reitera –por ejemplo– en el Decreto con Fuerza de Ley de Coordinación de Seguridad Ciudadana[14], cuando se definen las emergencias como las situaciones que causen *"*alteraciones intensas en los componentes sociales, físicos, ecológicos, económicos y culturales de la sociedad, poniendo en peligro inminente la vida humana y los bienes, y donde la capacidad de respuesta local para atender eficazmente sus consecuencias resulta suficiente*"* (art. 14), en tanto en los desastres *"*la capacidad de respuesta local para atender eficazmente sus consecuencias resulta insuficiente*"* (art. 15). Así ocurre también en Ley de Gestión Integral de Riesgos Socionaturales y Tecnológicos[15], que define la emergencia como las *"*[a]lteraciones en las personas, bienes, servicios y ambiente causadas por un evento natural o generado por la actividad humana que no excede la capacidad de respuesta de la comunidad afectada*"*, mientras los desastres sí exceden tal capacidad (art. 5 núms. 3 y 2).

Por su parte, en el estado de alarma, como ocurre con los estados de excepción en general, lo que se pretende es dotar al Ejecutivo Nacional de una facultad que no le provee el ordenamiento jurídico ordinario, no siendo entonces una cuestión de capacidad o medios para actuar la que se busca solventar (como ocurre con los estados de emergencia), sino de incompetencia para ello a renglón de la máxima de que la Administración puede hacer solo aquello que tenga permitido[16].

De ahí, en parte, que la medida típica –más no la única[17]– de un estado de excepción es la posibilidad de que el Presidente de la República restrinja las garantías, cuando en circunstancias normales –y en ausencia de una ley habilitante[18]– ello le estaría vedado por el principio de la reserva legal[19].

Con motivo de lo anterior, gracias al principio de necesidad que rige al Derecho de excepción, para que la declaratoria de este último sea conforme con Derecho se requiere que sea el ordenamiento jurídico –y no la capacidad técnica, humana, financiera o material– la que resulte insuficiente para atender una circunstancia extraordinaria y de gravedad, ya que si

---

14 Gaceta Oficial n° 37.318 del 06-11-2001.

15 Gaceta Oficial n° 39.095 del 09-01-2009.

16 *Cfr.* José Araujo-Juárez, *Tratado de Derecho administrativo general y comparado, 1 Fundamentos. Fuentes de Derecho* (Caracas: CIDEP, 2024), 191–201.

17 Téngase como ejemplo el artículo 20 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, según el cual "[d]ecretado el estado de excepción, se podrán hacer erogaciones con cargo al Tesoro Nacional que no estén incluidas en la Ley de Presupuesto y cualquier otra medida que se considere necesaria para regresar a la normalidad, con fundamento en la Constitución de la República (…) y la presente ley".

18 *Cfr.* María Amparo Grau, *Separación de poderes y leyes presidenciales en Venezuela* (Caracas: Badell & Grau Editores, 2009); Luis Alfonso Herrera Orellana, "¿Estado de excepción o ley habilitante?", *Revista de Derecho Público*, núms. 143–144 (2015): 79-86; Nélida Peña Colmenares, *La delegación legislativa en el ordenamiento jurídico venezolano* (Caracas: CIDEP y FUNEDA, 2020), 148-62.

19 *Cfr.* Allan R. Brewer-Carías, *La ruina de la democracia* (Caracas: EJV, 2015), 395. El autor expone que "[s]i la esencia de la garantía constitucional es la reserva legal para su limitación y reglamentación; restringida la garantía constitucional, ello implica la reducción del monopolio del legislador para regular o limitar los derechos, y la consecuente ampliación de los poderes del Ejecutivo Nacional para regular y limitar, por vía de Decreto, dichas garantías constitucionales".

el ordenamiento prevé la competencia pero se carece es de los recursos para materializarla, más bien podría procederse es a través de instituciones como el crédito público[20].

En clara relación con el tema de la competencia hallamos también otras dos diferencias de valor entre el estado de emergencia (Derecho ordinario) y el estado de alarma (Derecho de excepción): (a) El estado de emergencia puede ser declarado por los alcaldes, gobernadores o el Presidente de la República, en tanto el estado de alarma corresponde únicamente a este último en Consejo de Ministros, incluso si afecta a un solo estado o municipio del país; y (b) El estado de emergencia está ligado a las competencias de los organismos de atención primaria que se ven sobrepasados, en tanto el estado de alarma opera sobre las instituciones del Estado en general, siendo posible una respuesta coordinada frente a circunstancias que requieran el accionar de autoridades más allá de los cuerpos de policías y bomberos.

Finalmente, y por lo que respecta al principio de la temporalidad que mencionáramos más arriba, llama la atención que mientras el estado de alarma como es propio de los estados de excepción tiene una vigencia limitada en el tiempo –treinta días, prorrogables por treinta días adicionales, aunque en la práctica este límite ha sido violado de forma reiterada por el Ejecutivo Nacional tanto en el caso del estado de alarma por la pandemia COVID-19 como las múltiples emergencias económicas declaradas a la fecha[21]– los estados de emergencia del Derecho ordinario parecen ser prorrogables *ad infinitum*, ya que, como se dijo, *"*mientras no se haya declarado que la situación ha vuelto a la normalidad, se podrá modificar la calificación que le haya dado al estado de alarma o de emergencia y las disposiciones del régimen especial que deberán ser aplicadas*"* (art. 34 del Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres).

De ahí, en parte, el peligro que podría englobar un estado de alarma dictado bajo la forma del estado de emergencia, según retomaremos más adelante.

IV. ALGUNAS MEDIDAS QUE PREVÉ EL DERECHO ORDINARIO EN CASO DE UNA EMERGENCIA

De acuerdo con el numeral 9 del artículo 156 de la Constitución de la República, el régimen de la administración de riesgos y emergencias es una competencia del Poder Público Nacional, a lo que el artículo 55 *ejusdem* agrega que *"*[t]oda persona tiene derecho a la protección por parte del Estado a través de los órganos de seguridad ciudadana regulados por ley*"* ante *"*situaciones que constituyan amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad física de las personas, sus propiedades, el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes*"*.

---

20 *Cfr.* Artículo 314 de la Constitución de la República, según el cual "[n]o se hará ningún tipo de gasto que no haya sido previsto en la ley de presupuesto. Sólo podrán decretarse créditos adicionales al presupuesto para gastos necesarios no previstos o cuyas partidas resulten insuficientes, siempre que el tesoro cuente con recursos para atender a la respectiva erogación; a este efecto, se requerirá previamente el voto favorable del Consejo de Ministros y la autorización de la Asamblea Nacional o, en su defecto, de la Comisión Delegada". Ténganse presente, a su vez, el artículo 90 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público (Gaceta Oficial n° 6.210 Extraordinario del 30-12-2015) y el numeral 12 del artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (Gaceta Oficial n° 6.013 Extraordinario del 23-12-2010).

21 *Cfr.* Gabriel Sira Santana, "El propósito de los estados de excepción en Venezuela (enero 2016 - julio 2018)", en *Libro homenaje al profesor Eugenio Hernández-Bretón*, II (Caracas: ACIENPOL, 2019), 1585–614; Gabriel Sira Santana, "Venezuela y el estado de alarma por el COVID-19", en *Estudios jurídicos sobre la pandemia del COVID-19* (Caracas: ACIENPOL, 2020), 55–70; Sira Santana, *El Derecho de excepción y la emergencia económica*.

El máximo exponente a nivel legislativo de estos artículos lo hallamos en el ya citado Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres, que tiene por objeto *"*regular la organización, competencia, integración, coordinación y funcionamiento de la Organización de Protección Civil y Administración de Desastres en el ámbito nacional, estadal y municipal*"* (art. 1).

Aunque la mayoría de sus disposiciones se refieren a la organización administrativa en la materia[22], el decreto con fuerza de ley cuenta con un par de artículos sobre la prevención y actuación ante desastres, previéndose en relación con esta última un régimen por escalas en el sentido que la responsabilidad corresponde en primer lugar a los municipios y luego a los estados y la República en la medida en que aumente la extensión territorial de los daños o que los medios se hagan insuficientes (arts. 28 a 32), bajo un esquema de coordinación del quehacer gubernamental[23]. Por último, se señala que *"*[l]as unidades de la Fuerza Armada Nacional y de los órganos de seguridad ciudadana, estarán a disposición de la autoridad competente y actuarán bajo las órdenes de sus mandos naturales*"* (art. 33).

Es decir que, a excepción de lo ya señalado al inicio de este trabajo, el decreto con fuerza de ley no incorpora disposiciones que resulten de especial interés sobre el contenido y las implicaciones de la declaratoria de un estado de emergencia por parte del Presidente de la República, los gobernadores o alcaldes.

No obstante, sí volteamos nuestra mirada al resto del ordenamiento jurídico vigente vemos que esta situación cambia, ya que es posible encontrar más de quince leyes –y decretos con fuerza de ley– que incluyen normas cuya aplicación se vincula con la existencia de un desastre, emergencia, catástrofe o calamidad pública, sin que para ello se requiera la declaratoria de un estado de excepción[24] y sin limitarnos a las más conocidas, como podría ser la Ley de la Cruz Roja Venezolana[25].

En este sentido, en primer lugar se tienen las leyes que prevén obligaciones para los ministros según la materia, tal como es el caso de (a) la Ley de Transporte Terrestre[26], en cuanto a la coordinación de *"*la ejecución de los planes viales de contingencia que garanticen el tránsito inmediato por las vías y la recuperación de la infraestructura vial afectada en casos de desastres o emergencias*"* (art. 162); (b) la Ley Orgánica del Sistema y Servicio Eléctrico[27], sobre la participación en *"*la elaboración del plan correspondiente a la prevención y atención

---

22 Téngase como ejemplo la regulación del Comité Coordinador Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres, la Dirección Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres, el Fondo para la Preparación y Administración de Desastres, la Organización Estadal y Municipal de Protección Civil y Administración de Desastres, y los Grupos Voluntarios de la Protección Civil. A ellos se suma, según la Ley de Gestión Integral de Riesgos Socionaturales y Tecnológicos, el Consejo Nacional de Gestión Integral de Riesgos Socionaturales y Tecnológicos, la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Gestión Integral de Riesgos Socionaturales y Tecnológicos, y los Gabinetes Estadales y Municipales de Gestión Integral de Riesgos Socionaturales y Tecnológicos.

23 *Cfr.* Julio César Fernández Toro, *Fundamentos de la organización del Estado democrático en Iberoamérica* (Caracas: CENLAE y CIDEP, 2018), 342–68.

24 Nótese, sin embargo, que en otros casos sí se requeriría la declaratoria de este último, como se aprecia por ejemplo en la Ley Constitucional de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana –en Gaceta Oficial n° 6.508 Extraordinario del 30-01-2020– según la cual es una función de la Fuerza Armada el "[a]poyar al órgano rector correspondiente en casos de emergencia por estado de alarma debido a catástrofes y calamidades públicas" (art. 6 núm.. 15).

25 Gaceta Oficial n° 6.995 Extraordinario del 10-03-2026.

26 Gaceta Oficial n° 38.985 del 01-08-2008.

27 Gaceta Oficial n° 39.573 del 14-12-2010.

de desastres*"* (art. 25), (c) el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Sistema Nacional Integral Agroalimentario[28] y el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Seguridad y Soberanía Agroalimentaria[29], respecto a la constitución de planes de contingencia y reservas estratégicas para casos de desastres, emergencias y calamidades (arts. 56 y 30, respectivamente)[30]; y (d) el Decreto con Fuerza de Ley de Coordinación de Seguridad Ciudadana, sobre la organización y administración de *"*un sistema de información automatizado que permitirá a los integrantes del Sistema Nacional de Registro Delictivo, Emergencias y Desastres sus respectivos ámbitos de actuación, disponer de la información relacionada con cada módulo del sistema en una base de datos central*"* (art. 33).

En segundo lugar se hallan las leyes referidas a grupos vulnerables, siendo ejemplo de ellas (a) la Ley Orgánica para la Inclusión, Igualdad y Desarrollo Integral de las Personas con Discapacidad[31], que señala que *"*[e]n situaciones de riesgo, conflicto armado, crisis sanitarias, emergencias humanitarias y desastres naturales, el Estado tomará todas las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la protección de las personas con discapacidad*"* (art. 16); (b) la Ley Orgánica para la Atención y Desarrollo Integral de las Personas Adultas Mayores[32], al establecer que *"*[e]n caso de catástrofes y calamidades públicas, el Estado adoptará las medidas específicas que sean necesarias para garantizar la vida, integridad y los demás derechos de las personas adultas mayores*"* (art. 40); y (c) la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes[33], que incluye múltiples artículos en la materia en los que regulan su derecho a la atención médica de emergencia (art. 48), la creación de programas de asistencia para atender a los niños que se encuentren en situación de pobreza o afectados por desastres naturales y calamidades (art. 124) y que las entidades de atención pueden recibir, con carácter excepcional y de emergencia, a niños que no sean sujeto de una medida de protección (art. 185).

En tercer lugar, en el ámbito familiar se tiene (a) la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad[34], que indica que *"*[e]n casos de desastres naturales, epidemias y otros acontecimientos similares, las acciones orientadas a garantizar la seguridad familiar corresponde al Estado*"* y *"*[l]as familias y la sociedad organizada, participarán en acciones solidarias dirigidas a garantizar la salud y seguridad de las comunidades en estas situaciones*"* (art. 14); y (b) la Ley de Promoción y Protección de la Lactancia Materna[35], que prevé que ante *"*situaciones de emergencia y desastres debe asegurarse la lactancia materna como medio idóneo para garantizar la vida, salud y desarrollo integral de los niños*"*, por lo que *"*debe garantizarse espacios adecuados para facilitar el amamantamiento oportuno*"* (art. 22).

---

28 Gaceta Oficial n° 6.150 Extraordinario del 18-11-2014.

29 Gaceta Oficial n° 5.889 Extraordinario del 31-07-2008.

30 Sobre estas últimas, nótese que el artículo 31 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Seguridad y Soberanía Agroalimentaria indica que "[l]os planes sobre reservas estratégicas en casos de contingencias podrán prever la puesta en marcha de estrategias especiales de producción, intercambio, importación y distribución de alimentos o productos agrícolas, o medidas de emergencia tales como la expropiación, confiscación, comiso, requisición y otras aplicables dentro del marco legal y en las condiciones que se especifican en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica y su Reglamento, con el propósito de garantizar la plena seguridad agroalimentaria de la población".

31 Gaceta Oficial n° 6.817 Extraordinario del 27-06-2024.

32 Gaceta Oficial n° 6.641 Extraordinario del 13-09-2021.

33 Gaceta Oficial n° 6.185 Extraordinario del 08-06-2015.

34 Gaceta Oficial n° 38.773 del 20-09-2007.

35 Gaceta Oficial n° 38.763 del 06-09-2007.

En cuarto lugar, sobre el ejercicio de profesiones, destacan (a) la Ley de Ejercicio de la Medicina[36], que expone que estos profesionales están obligados a *"*[p]restar su colaboración a las autoridades en caso de epidemias, desastres y otras emergencias*"* (art. 25) y deben prestar sus servicios cuando se trate de cualquier emergencia, *"*excepto en los casos de comprobada imposibilidad*"* (art. 26 núm.. 1); y (b) la Ley de Ejercicio del Trabajo Social[37], dado su deber de *"*[p]restar colaboración a las autoridades estatales y civiles en casos de desastre y otras contingencias*"*.

En quinto lugar, respecto al ejercicio de actividades económicas, (a) el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Precios Justos[38] determina que el cometer los delitos establecidos en dicha norma *"*en circunstancias de escasez, desastre, alarma pública o calamidad*"* se considera un agravante de las penas (art. 43 núm.. 3), en tanto (b) el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Turismo[39] señala que cuando un prestador de servicios turísticos cede gratuitamente sus espacios y servicios para la atención de personas procedentes de zonas declaradas de calamidad o desastre, los mismos podrán gozar de exoneraciones del pago de las contribuciones especiales de turismo a los prestadores de servicios turísticos, siempre que el Ejecutivo Nacional así lo decida (art. 54); finalmente (c) la Ley para la Regulación y Control de la Prestación del Servicio Funerario y Cementerios[40] plantea que en caso de catástrofes o desastres, un mismo ataúd puede contener más de un cadáver (art. 15 núm.. 2), aludiéndose a las catástrofes también al regularse el uso de fosas comunes por haberse superado la capacidad de las sepulturas (art. 5 núm.. 14).

Por último, en sexto lugar, encontramos que el tema de los inmuebles representa un área de especial interés, ya que (a) el artículo 55 de la Ley de Gestión Integral de Riesgos Socionaturales y Tecnológicos determina que en caso de situaciones de peligro *"*los órganos contralores de gestión integral de riesgos socionaturales y tecnológicos podrán ordenar el desalojo preventivo de las zonas en riesgo, y coordinar con los entes competentes la reubicación de las personas y familias afectadas*"*, lo que se reitera en (b) la Ley de Tierras Urbanas[41], con el agregado de que puede ordenarse también *"*la demolición de las construcciones para evitar el riesgo de pérdidas humanas*"* (art. 14), y que *"*[l]as tierras urbanas ocupadas con edificaciones que estén en ruinas, con fallas de construcción, deterioradas, que no se encuentren habitadas o declaradas inhabitables, podrán ser adquiridas por el Estado por cualquiera de los procedimientos previstos en la ley*"* (art. 16).

En el decreto de emergencia con ocasión de los trágicos hechos de junio de 2026 no se aludió a ninguna de estas medidas. No obstante, sí se incluyeron otras que se corresponden con el Derecho de excepción, como desarrollaremos en el siguiente aparte.

V. EL ESTADO DE EMERGENCIA PRODUCTO DE LOS TERREMOTOS DEL 24-06-2026

El miércoles 24-06-2026, alrededor de las 6 p.m., Venezuela sufrió un movimiento telúrico del tipo doblete que tuvo su epicentro en San Felipe (estado Yaracuy) y Montalbán (es-

---

36 Gaceta Oficial n° 39.823 del 19-12-2011.

37 Gaceta Oficial n° 39.020 del 19-09-2008.

38 Gaceta Oficial n° 6.202 Extraordinario del 08-11-2015.

39 Gaceta Oficial n° 6.152 Extraordinario del 18-11-2014.

40 Gaceta Oficial n° 40.358 del 18-02-2014.

41 Gaceta Oficial670 n° 5.933 Extraordinario del 21-10-2009.

tado Carabobo)[42]. Con una intensidad de 7,2 y 7,5 en la escala sismológica de magnitud de momento, los terremotos afectaron principalmente a los estados Aragua, Carabobo, Falcón, La Guaira, Miranda y el Distrito Capital, originando a la fecha más de 2.000 fallecidos, 11.000 heridos, 68.000 desaparecidos y daños por USD 6.700 millones[43]. Se trata, sin lugar a dudas, del mayor desastre natural que se ha vivido en el país en los últimos años, comparable solo con la Tragedia de Vargas de 1999[44].

Ante esta desgracia, en horas de la noche, la Presidenta (E) de la República informó por los medios de comunicación que *"*estamos en este momento declarando el estado de emergencia tal como lo contempla nuestra Constitución*"*, a la par que comunicó que se desplegaba el sistema de protección civil y el sistema de emergencia nacional, y se activaba el *"*Estado Mayor*"* conformado por diferentes funcionarios del Estado[45].

No fue sino hasta el domingo 26-06-2026 cuando circuló la Gaceta Oficial contentiva del *"*Decreto N° 5.364, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia en todo el territorio nacional, a los fines de desplegar los recursos técnicos, humanos, financieros o materiales para atender los efectos dañosos causados por los eventos sísmicos de gran intensidad acaecidos el 24 de junio de 2026*"*[46] y se pudo conocer tanto la naturaleza del estado declarado como las medidas que se adoptaban.

En este sentido, el decreto invocó como base legal los ya comentados artículos 34, 35 y 36 del Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres, en adición a los artículos 226 y 236 numeral 2 de la Constitución de la República –sobre la atribución del Presidente de la República para dirigir la acción del Gobierno– y los artículos 73 y 74 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública[47], referidos a la creación de comisionados y comisiones presidenciales e interministeriales *"*para el examen y consideración en la materia que se determine en el Decreto de creación*"* y autoridades únicas de áreas *"*para el desarrollo del territorio o programas regionales, con las atribuciones que determinen las disposiciones legales sobre la materia y los Decretos que las crearen*"*.

Es decir, que se trató de una medida tomada con base en el Derecho ordinario en vez del Derecho de excepción, como la gravedad de los daños y las medidas a implementar parecían ameritarlo a tenor de lo explicado en acápites anteriores pues, como se dijo, el estado de emergencia previsto en el Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protec-

---

42 *Cfr.* BBC, *Qué se sabe de los dos fuertes terremotos que causaron graves destrozos y muertes en Caracas y otras zonas de Venezuela*, 25-06-2026, https://www.bbc.com/mundo/articles/cly7qe4542xo

43 *Cfr.* PNUD, *Venezuela registra pérdidas económicas de USD 6.700 millones por los terremotos, según estimaciones del PNUD*, 26-06-2026, https://www.undp.org/es/comunicados-de-prensa/ venezuela-registra-perdidas-economicas-de-usd-6700-millones-por-los-terremotos-segun-estimaciones-del-pnud; CNN, *Dudas sobre las cifras del sismo en Venezuela: crece el número de muertos pero el mayor interrogante son los desaparecidos*, 01-07-2026, https://cnnespanol.cnn.com /2026/07/01/venezuela/dudas-cifras-terremoto-muertos-desaparecidos-orix

44 *Cfr.* Carlos Genatios y Marianela Lafuente, "Lluvias torrenciales en Vargas, Venezuela, en diciembre de 1999: Protección ambiental y recuperación urbana", *Boletín Técnico* 41, núms. 2–3 (2003): 49–62. En su momento, las inundaciones y deslaves fueron calificados como el mayor desastre natural en el país desde el terremoto de 1812, estimándose unos 15 mil desaparecidos, 75 mil damnificados y USD 3.5 millones en pérdidas solo en el estado Vargas.

45 CNN Chile, *Venezuela: Delcy Rodríguez declara Estado de Emergencia tras terremotos*, 24-06-2026, https://www.youtube.com/watch?v=478ah1XrwR0

46 Gaceta Oficial n° 7.039 Extraordinario del 24-06-2026.

47 Gaceta Oficial n° 6.147 Extraordinario del 17-11-2014.

ción Civil y Administración de Desastres tiene por objeto únicamente la activación de recursos técnicos, humanos, financieros o materiales para que los cuerpos de policía y bomberos puedan enfrentar un hecho que excede sus capacidades.

En este sentido, si bien el artículo 1 de la declaratoria de emergencia fue cónsono con esta idea de *"*desplegar los recursos técnicos, humanos, financieros o materiales para atender los efectos dañosos causados por los eventos sísmicos de gran intensidad acaecidos el 24 de junio de 2026*"*, de seguida quedaron demostradas las carencias del decreto de emergencia por los motivos que de seguida se exponen:

Primero, de acuerdo con el artículo 3 del Decreto N° 5.364, correspondía al llamado *"*Estado Mayor*"* –conformado por cinco vicepresidentes sectoriales (arts. 2)– la creación del *"*Plan de Acción Específico para el retorno a la normalidad de las áreas afectadas por los eventos sísmicos de gran intensidad*"*, lo que habría de ocurrir *"*en coordinación con la Dirección Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres*"*. No obstante, el Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres prevé en su artículo 35 que la elaboración de este plan es una competencia exclusiva del órgano de protección civil, siendo que otras entidades y organismos pueden participar es en la ejecución del plan (art. 36).

Esta situación se agrava cuando se observa que en el único aparte del artículo 3 del Decreto N° 5.364 se incluyó que el plan de acción específico definiría *"*las formas y modalidades de participación de (…) los ciudadanos, así como de las personas jurídicas privadas en atención de los desastres en las zonas afectadas*"*, lo que podría operar como una *cláusula en blanco* para regular por vía sublegal derechos fundamentales con ocasión de la emergencia, lo que no es siquiera posible en caso de un estado de excepción ya que el decreto *"*que declare el estado de excepción (…) regulará el ejercicio del derecho cuya garantía se restringe*"* (art. 339 de la Constitución de la República)[48].

Lo anterior, aunado a que nada dice el Decreto N° 5.364 sobre los requisitos mínimos que debe contener la declaratoria de un estado de emergencia, como lo son las labores que deben desarrollar los órganos y entes del Estado para atender la situación de desastre, cuáles son los mecanismos de dirección, coordinación y control que se implementan y las formas en que puede participar la sociedad civil, desproveyéndose a la declaratoria de contenido cierto y fácilmente verificable.

Segundo, al asignársele a una autoridad única de área y al *"*Estado Mayor*"* –que según la motivación del decreto, su naturaleza respondía a una comisión presidencial– el *"*instrumentar la política regional dirigida a hacer frente a las consecuencias del desastre natural en cada una de las comunidades afectadas*"*, quedando sometidos *"*a su dirección, coordinación y control todos los organismos públicos y funcionarios que participen en el Plan de Acción Específico que se hubiere elaborado*"* (art. 5 del Decreto N° 5.364), se obvió que de conformidad con el artículo 13 del Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres, estas competencias corresponden es al Director Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres, como órgano técnico del Estado.

---

48 *Cfr.* Sira Santana, *El Derecho de excepción y la emergencia económica*, 200–205. Como se sostuvo en aquella ocasión, cuando el Presidente de la República dicta un estado de excepción, no se puede limitar a nombrar sin más las garantías que quedan restringidas o los artículos constitucionales que las prevén, como si de una autorización a su futura normación se tratase, sino que debe regular con detalle cómo quedarán conformadas las mismas durante el régimen de excepción, tal como si se tratase de una ley, visto que los actos dictados en ejecución del decreto de excepción tienen la connotación de actos administrativos –a diferencia del decreto, que tiene rango y fuerza de ley– y, por lo tanto, están vedados de regular derechos de modo general y abstracto.

Esto se debe a que, como ya hemos dicho, el estado de emergencia gira en torno a la provisión de recursos a la policía y bomberos como organismos de atención primaria bajo la coordinación de Protección Civil, siendo el caso que hechos como los del 24-06-2026 claramente desbordan las competencias de estos cuerpos y se requiere la coordinación del aparato estatal en pleno junto con la sociedad civil y la comunidad internacional, fungiendo el Derecho de excepción como la vía más idónea para catalizar estos esfuerzos.

Así se desprende, por ejemplo, del artículo 10 de la Ley de la Cruz Roja Venezolana que al referirse a las situaciones de desastre plantea que:

> …la Cruz Roja Venezolana, en el ejercicio de su función auxiliar bajo los principios fundamentales consagrados en esta Ley y con el soporte de los y las integrantes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, apoyará en la respuesta, por lo que el Estado podrá crear los mecanismos para el envío, recepción y tránsito de asistencia humanitaria y técnica internacional, facilitando el ingreso y salida del país de expertos, expertas y unidades caninas de búsqueda, rescate y localización, sin necesidad de cuarentena, siempre y cuando cumplan con las condiciones y los requisitos establecidos a nivel nacional e internacional, así como la importación de mercancías, como equipos, vehículos, medicamentos e insumos, por el plazo del estado de excepción, provenientes directamente del extranjero a fin de atender situaciones originadas por emergencias.

Tercero, los artículos 7 y 8 del Decreto N° 5.364 señalaron que los ministros con competencia en materia de salud, relaciones interiores y defensa debían implementar las *"*medidas sanitarias preventivas y de respuesta*"* y *"*medidas especiales necesarias en materia de seguridad ciudadana*"* –respectivamente– a fin de atender a la población afectada, minimizar riesgos y mantener el orden público.

En ambos casos, al ser el estado de emergencia parte del Derecho ordinario, estas medidas no podían ser otras que las ya previstas en las leyes en la materia –por ejemplo, la Ley Orgánica de Salud[49]– y tampoco podrían versar sobre la restricción de garantías al no haberse canalizado la situación a través del Derecho de excepción, aun cuando la emergencia hacía recomendable que se evaluara la restricción de garantías referidas a **(a)** la libertad de tránsito para facilitar los traslados y labores de los grupos de rescate y personal médico-asistencial; **(b)** la inviolabilidad de recintos privados para que los organismos de protección civil procedieran a buscar sobrevivientes, recuperar cadáveres o evaluar daños estructurales; y **(c)** el derecho de reunión para evitar aglomeraciones en zonas que podrían verse afectadas por el colapso de estructuras cercanas, solo por nombrar un par.

Finalmente, en cuarto lugar, el artículo 6 del Decreto N° 5.364 facultó al ministerio de relaciones interiores para:

> …dictar, por vía de excepción, las medidas especialísimas que estime pertinentes a fin de garantizar a la población el suministro de los servicios básicos necesarios, la restitución de la infraestructura afectada y la superación de los inconvenientes ocasionados como consecuencia de los eventos sísmicos de gran intensidad.

Se trata, sin lugar a equívocos, de una disposición inconstitucional debido a que el estado de emergencia no faculta al Ejecutivo para adoptar medidas por vía de excepción, ya que el primero –como se vio al inicio de este trabajo– responde es a una institución del Derecho ordinario y no de urgencia, por lo que toda política que se adopte para el suministro de servicios, recuperación de infraestructura y superación de inconvenientes había de encontrar su fundamento jurídico en el Derecho vigente. Pero mayor gravedad presenta el único aparte de ese mismo artículo, según el cual:

---

49 Gaceta Oficial n° 36.579 del 11-11-1998.

> …el Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz, directamente o, a través de la Dirección Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres, podrá dictar y ejecutar, o hacer ejecutar, la ocupación temporal de instituciones y establecimientos públicos y privados, lotes de terrenos o áreas que se requieran para la atención de la población y sectores afectados. Asimismo, podrá ejecutar, o hacer ejecutar, las requisiciones de bienes y servicios indispensables para la satisfacción de las necesidades de la población afectada.

Esta disposición comporta una restricción inconstitucional del derecho de propiedad[50] y de la libertad de empresa[51] ya que, a través de un acto de rango sublegal –el decreto que declara el estado de emergencia, que no tiene rango y fuerza de ley a diferencia de un estado de excepción (art. 22 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción)– se facultó a parte de la Administración Pública Central a ocupar inmuebles y requisar bienes y servicios, sin que medie la indemnización de los propietarios o prestadores.

Al respecto resultan esclarecedores los artículos 24 y 25 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, conforme con los cuales *"*[d]eclarado el estado de excepción, el Ejecutivo Nacional tendrá la facultad de requisar los bienes e inmuebles de propiedad particular que deban ser utilizadas para restablecer la normalidad*"*, siendo *"*indispensable la orden previa del Presidente de la República o de la Autoridad competente y deberá expedirse una constancia inmediata de la misma*"*; aunado a que *"*[t]erminado el estado de excepción, se restituirán los bienes requisados a sus legítimos propietarios, en el estado en que se encuentren, sin perjuicio de la indemnización debida por el uso o goce de los mismos*"* y *"*[e]n los casos que los bienes requisados no pudieran ser restituidos, o se trate de bienes fungibles o perecederos, se pagará el valor total de dichos bienes, calculados con base al precio que los mismos tenían en el momento de la requisición*"*.

Si la requisición opera en estos términos en un estado de excepción que, por su propia razón de ser, comporta una mayor amenaza a la población que el estado de emergencia, ¿cómo podría ser conforme con Derecho que en este último la requisición proceda con la simple decisión del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz o de la Dirección Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres?

Es una pregunta que no requiere mayor análisis porque, incluso de haberse copiado el contenido de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción en el Decreto N° 5.364, este último forma parte del Derecho ordinario y, como tal, no puede ser un mecanismo para restringir válidamente garantías constitucionales[52].

---

[50] Artículo 115 de la Constitución de la República: "Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Sólo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes".

[51] Artículo 112 de la Constitución de la República: "Todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social. El Estado promoverá la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, empresa, comercio, industria, sin perjuicio de su facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país".

[52] Téngase como ejemplo representativo de esta situación la pandemia COVID-19, cuando algunos alcaldes dictaron estados de emergencia en sus localidades y restringieron la garantía del libre tránsito, sobre lo cual la doctrina alertó que se trataba de una medida contraria a Derecho por las razones aquí expuestas. *Cfr.* Armando Rodríguez García, "Potestades municipales y estados de

A MODO DE REFLEXIÓN FINAL

Los terremotos ocurridos el 24-06-2026 son el desastre natural más grave que ha experimentado Venezuela desde la Tragedia de Vargas de 1999, con miles de víctimas y daños materiales en varios estados del país. Aunque no se dispone públicamente de los planes de protección civil elaborados por las autoridades competentes, resulta fácil imaginar que este evento sobrepasó la capacidad de respuesta de los organismos de atención primaria, en lo que constituye precisamente el supuesto que el ordenamiento jurídico identifica como un desastre.

Sin embargo, reconocer la gravedad de una situación no puede conducir a relativizar las exigencias del Estado de Derecho. Este riesgo es, justamente, el que lleva al Derecho a prever mecanismos específicos para enfrentar situaciones excepcionales, diferenciándose entre las respuestas que pueden adoptarse dentro del régimen ordinario y aquellas que requieren acudir al Derecho de excepción.

Lo anterior, en parte, derivado del hecho que la seguridad jurídica no constituye un principio reservado únicamente para tiempos de normalidad ni se concibe como un obstáculo a la acción pública sino que, más bien, representa una garantía indispensable para que el ejercicio del poder conserve su legitimidad, previsibilidad y controles incluso en los momentos de mayor crisis.

Desde esta perspectiva, el uso de un estado de emergencia propio del Derecho ordinario para incorporar medidas del Derecho de excepción plantea objeciones de constitucionalidad y –lo que es peor aún dentro del marco de la problemática que se enfrenta– produce un efecto contrario al que debería perseguirse, sumándose la incertidumbre jurídica a la que es propia del desastre, donde miles de personas desconocen el paradero de sus familiares y amigos, han perdido sus hogares o dependen de la asistencia de la sociedad civil, el Estado o la comunidad internacional.

En breve, cuando no existe claridad sobre el alcance de las competencias públicas, los límites de las autoridades y las garantías de los ciudadanos, la respuesta institucional pierde transparencia y dificulta la coordinación entre los distintos actores involucrados, debilitándose la confianza pública cuando resulta más necesaria.

Lo aquí dicho adquiere incluso más relevancia a la luz de la experiencia venezolana en las últimas catástrofes naturales acaecidas en el país, siendo quizá el ejemplo más representativo las lluvias de diciembre de 2010 que dejaron más de 130.000 afectados[53] y sirvieron al Presidente de turno para solicitar una ley habilitante que permitió la promulgación de numerosos decretos con fuerza de ley sobre materias que guardaban escasa o ninguna relación con el desastre natural que justificó inicialmente la medida[54], en tanto los que sí tenían relación con la misma desconocían a su vez derechos de rango constitucional[55].

---

excepción. A propósito de la práctica del 'dibujo libre' en tiempos de estado de alarma en Venezuela", en *Derecho Público en tiempos de pandemia. Reflexiones jurídicas sobre la COVID-19* (Caracas: AVEDA y CIDEP, 2020), 191–216.

53 *Cfr.* El País, *Chávez se hace con el poder absoluto*, el 26 de diciembre de 2010, https://elpais.com/diario/2010/12/26/internacional/1293318001_850215.html.

54 *Cfr.* Antonio Silva Aranguren y Gabriel Sira Santana, "Decretos-Leyes dictados por el Presidente de la República, con base en Ley Habilitante, en el período 2010-2012", *Revista de Derecho Público*, núm. 130 (2012): 24-50.

55 *Cfr.* Gabriel Sira Santana, "Potestades de la Administración contrarias al Derecho de Propiedad, 'en defensa' de la vivienda", *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*, núm. 10 (2016): 41–67. Véanse al respecto los Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley Especial de Refugios Dignos para Proteger a la Población, en Casos de Emergencias o Desastres (Gaceta Oficial

Ese precedente nos obliga a extremar el rigor jurídico y procurar evitar que una necesidad real termine, una vez más, convirtiéndose en el fundamento para la expansión del Poder Público. De ahí que, como sostuvimos en otra ocasión, resulte prudente reiterar que tanto en situaciones normales como ante circunstancias extraordinarias, las autoridades del Estado se deben a la sociedad al ser este un mero medio para que los individuos logren materializar sus derechos e intereses legítimos, por lo que no puede consentirse que dichas autoridades tergiversen sus competencias e instrumentalicen las penurias colectivas para perseguir fines distintos a aquellos previstos en la norma[56].

Nótese que nada de lo anterior significa desconocer la necesidad de adoptar decisiones rápidas, movilizar recursos extraordinarios o incluso restringir temporalmente determinadas garantías cuando ello resulte indispensable para proteger a la población, visto que la propia Constitución de la República contempla mecanismos para hacerlo. Lo que se exige es que estas decisiones se adopten respetando los presupuestos materiales, los límites temporales y los controles establecidos por el propio sistema jurídico.

Podría pensarse que estas observaciones responden a un mero formalismo y que, ante una catástrofe como la vivida, lo verdaderamente importante es resolver los problemas inmediatos de la población afectada. No obstante, somos del criterio que esa aparente oposición entre la eficacia y la legalidad es incorrecta, porque es justamente el Derecho el que legitima la actuación del Estado y favorece su transparencia y control.

La experiencia demuestra, además, que cuando las emergencias se usan para justificar el ejercicio de potestades no previstas en el ordenamiento o para adoptar medidas desvinculadas de la finalidad que las originó, los daños institucionales pueden llegar a ser tan profundos como aquellos que produjo el propio desastre natural. No creemos necesario ahondar en esta afirmación.

Por estos motivos, abogamos porque la mejor forma de proteger a las víctimas de los terremotos acontecidos no consiste únicamente en actuar con celeridad, sino también hacerlo mediante los medios jurídicos adecuados, garantizando que la excepcionalidad permanezca al servicio de la emergencia y no termine convirtiéndose en una oportunidad para fines distintos q su adecuada superación.

---

n° 39.599 del 21-01-2011), de Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda (Gaceta Oficial n° 39.626 del 01-03-2011) y de Ley para la Determinación del Justiprecio de Bienes Inmuebles en los Casos de Expropiaciones de Emergencia con Fines de Poblamiento y Habitabilidad (Gaceta Oficial n° 39.945 del 15-06-2012).

56 *Cfr.* Sira Santana, *El Derecho de excepción y la emergencia económica*, 189.

LA REPROGRAMACIÓN DE VUELOS Y LA PROTECCIÓN DE LOS PASAJEROS, A PROPÓSITO DE LOS TERREMOTOS OCURRIDOS EN EL PAÍS EL 24 DE JUNIO DE 2026

Gabriel Sira Santana[*]

Profesor Universidad Monte Ávila, Universidad Central de Venezuela

Resumen: *El artículo analiza la regulación aeronáutica venezolana respecto a la reprogramación de vuelos tras los sismos del 24 de junio de 2026. En este sentido se explica que, bajo las Condiciones Generales de Transporte Aéreo, la inoperatividad del aeropuerto de Maiquetía constituye un evento de fuerza mayor que exime a las aerolíneas de ciertas indemnizaciones, pero no de todos sus deberes al prestar un servicio público esencial. En este sentido, el desvío a otros aeropuertos podría considerarse una cancelación del contrato original, otorgando al pasajero el derecho a aceptar un vuelo sustituto sin penalidades o a exigir el reembolso total de su boleto.*

Palabras Clave: *Estado de emergencia; Fuerza mayor; Protección al usuario; Servicio público esencial.*

Abstract: *The paper analyzes Venezuelan aeronautical regulations regarding flight rescheduling following the earthquakes on June 24, 2026. In this regard, it explains that under the General Conditions of Air Transport, the inoperability of Maiquetía airport constitutes a force majeure event that exempts airlines from certain compensations, but not from all their duties when providing an essential public service. Accordingly, diverting flights to other airports could be considered a cancellation of the original contract, granting the passenger the right to accept a substitute flight without penalties or to demand a full refund for their ticket.*

Key words: *State of emergency; Force majeure; User protection; Essential public service.*

I. LAS CONDICIONES GENERALES DE TRANSPORTE AÉREO

De acuerdo con los artículos 9 de la Ley de Aeronáutica Civil[1] y 7 numeral 13 de la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil[2], corresponde a este último como autoridad aeronáutica de la República el *"*regular y fiscalizar las actividades de la aeronáutica civil*"* y dictar las *"*condiciones generales para la prestación de los servicios de transporte*"*, respectivamente.

---

[*] Abogado mención summa cum laude y especialista en Derecho Administrativo, mención honorífica, por la Universidad Central de Venezuela. Magíster en Derecho Constitucional mención summa cum laude por la Universidad Católica Andrés Bello. Profesor de pregrado en la Universidad Monteávila y de postgrado en la Universidad Central de Venezuela. Gerente de Proyectos del Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP). gsira@cidep.com.ve

[1] Gaceta Oficial N° 39.140 del 17-03-2009.

[2] Gaceta Oficial N° 38.333 del 12-12-2005.

Aunque las leyes citadas no precisan cuál debe ser el contenido de estas condiciones[3], a nuestros efectos bastará traer a colación el artículo 1 de la Providencia Administrativa N° PRE-CJU-GDA-308-24 del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (en lo sucesivo, INAC), por medio de la cual se dictaron las Condiciones Generales de Transporte Aéreo (en lo sucesivo, CGTA)[4]. Este artículo indica que ellas tienen por objeto regular:

> …los deberes y derechos de los pasajeros que contraten el servicio de transporte aéreo así como los deberes, derechos y obligaciones de los explotadores del servicio de transporte aéreo de pasajeros, carga y correo, en operaciones nacionales e internacionales, regulares y no regulares dentro, desde y hacia la República Bolivariana de Venezuela y todo lo concerniente a la responsabilidad civil por los daños que afecten los intereses de los usuarios.

A ello se agrega que, al precisarse el ámbito de aplicación de las CGTA, en el artículo 2 se hace mención –entre otros– a *"*los pasajeros y su equipaje que embarquen en un aeropuerto dentro del territorio nacional o situado fuera del mismo y con destino a éste*"* y a *"*los pasajeros y su equipaje que hayan sido objeto de trasbordo a otro vuelo por parte de un explotador del servicio público de transporte aéreo, con independencia de los motivos que hayan dado lugar al mismo*"* (art. 2 literales *"*A*"* y *"*B*"*), en adición a:

> …toda persona que utilice o preste el servicio público de transporte aéreo, en caso de presentarse situaciones de emergencia nacional (desastres naturales, epidemias, pandemias u otro evento que generen Estados de Excepción dictados por el Ejecutivo Nacional) de conformidad con lo previsto en el marco legal vigente, determinadas por las autoridades competentes, en previsión de lo cual, deberán ajustar los procedimientos y actuaciones, de acuerdo con lo establecido previamente en los protocolos que se establezcan para atender tales contingencias la Autoridad Aeronáutica de la República (art. 2 literal *"*J*"*).

Lo anterior, aun cuando con ocasión del movimiento telúrico del tipo doblete del 24-06-2026 –que tuvo una intensidad 7,2 y 7,5 en la escala sismológica de magnitud de momento y afectó principalmente a los estados Aragua, Carabobo, Falcón, La Guaira, Miranda y el Distrito Capital[5]– no se decretó un estado de excepción como al que hace referencia el artículo, sino un estado de emergencia con base en el Decreto con Fuerza de Ley de la Organización Nacional de Protección Civil y Administración de Desastres[6], por lo que el transporte aéreo se continuaría rigiendo por el Derecho ordinario[7].

En todo caso, hecha esta precisión queda claro que las CGTA son aplicables a todo transporte aéreo nacional o internacional, bien sea porque el aeropuerto de origen o de destino se halla en el territorio nacional o los pasajeros son objeto de trasbordo, indicándose en la providencia que sus disposiciones *"*son de carácter obligatorio y de aplicación preferente desde su entrada en vigencia, frente a cualquier otra norma, manual o procedimiento del transportista explotador aéreo*"* (disposición final sexta), por lo que, de acuerdo con el artículo 8 *ejusdem*:

---

3 *Cfr.* Gabriel Sira Santana, "Notas sobre las condiciones generales del transporte aéreo en Venezuela", *Anuario de Derecho Aeronáutico*, núm. 1 (2016): 136–57.

4 Gaceta Oficial N° 43.000 del 05-11-2024.

5 *Cfr.* BBC, *Qué se sabe de los dos fuertes terremotos que causaron graves destrozos y muertes en Caracas y otras zonas de Venezuela*, 25-06-2026, https://www.bbc.com/mundo/articles/cly7qe4542xo

6 Gaceta Oficial n° 5.557 Extraordinario del 13-11-2001.

7 *Cfr.* Gabriel Sira Santana, *Los estados de emergencia en el Derecho venezolano, a propósito de los terremotos ocurridos en el país el 24 de junio de 2026* (Caracas: CIDEP, 2026), https://cidep.online/files/reportes/cidep-estado-emergencia.pdf

Toda cláusula establecida en el contrato de transporte que tienda a exonerar al explotador aéreo de su responsabilidad o de fijar condiciones o límites inferiores de indemnización o asistencia a los establecidos en la Normativa Aeronáutica vigente y en las presentes Condiciones Generales de Transporte Aéreo, será nula y no surtirá efecto alguno[8].

En otras palabras, las CGTA operan como el *mínimo* de las obligaciones del explotador del servicio público de transporte aéreo hacia el pasajero con ocasión de un contrato de –valga la redundancia– transporte aéreo, determinándose al respecto cuáles son los deberes y derechos de tales pasajeros, las situaciones que pueden dar lugar a indemnizaciones, el régimen del equipaje y las responsabilidades en la materia, y el procedimiento de conciliación a través del cual el INAC materializa su competencia de *"*mediar a fin de procurar la solución de las controversias que se puedan suscitar entre los pasajeros y los explotadores aéreos en relación con el contenido de las presentes Condiciones Generales de Transporte*"* (art. 64 *ejusdem*).

II. LA FUERZA MAYOR EN LAS CONDICIONES GENERALES DE TRANSPORTE AÉREO

Presentado a grandes rasgos el contenido de las CGTA, surge la interrogante de cuáles de sus previsiones habrían de tomarse en cuenta con ocasión de la reprogramación de vuelos que han tenido lugar luego de los terremotos del 24-06-2026 que, además de más de 2.000 fallecidos, 11.000 heridos, 68.000 desaparecidos y daños por USD 6.700 millones[9], dejó al principal aeropuerto del país –a saber: el Aeropuerto Internacional de Maiquetía Simón Bolívar– inoperativo hasta nuevo aviso[10].

Lo anterior, en el entendido que buena parte del tránsito aéreo cuyo aeropuerto de llegada o salida era Maiquetía, se ha desviado a los aeropuertos de otras ciudades tales como Valencia, Maracaibo y Barquisimeto[11].

Así, lo primero que debe tenerse presente es que esta medida comunicada por las aerolíneas responde a un suceso de fuerza mayor, calificado por las CGTA como una *"*[c]ircunstancia o hecho imprevisto y sobrevenido que pone en riesgo la seguridad del vuelo en cualquiera de sus fases, así como la integridad de los pasajeros y el equipaje, la carga y el correo*"* (art. 3), en tanto la doctrina alude a *"*hechos imprevisibles pero que no se podían

---

8 Ello se reitera en el artículo 22 de las CGTA, conforme con el cual: "Las obligaciones del explotador aéreo con los pasajeros, establecidas en las presentes Condiciones Generales de Transporte Aéreo, no podrán condicionarse, limitarse ni derogarse; especialmente por medio de la inclusión de cláusulas en el contrato de transporte que conduzcan a su inaplicación. // Toda cláusula contenida en el contrato de transporte, que limite o condiciones los derechos del pasajero en relación al sistema de compensaciones, que exonere al transportista de responsabilidad o fije límites inferiores al establecido en la Ley de Aeronáutica Civil será nula (…)".

9 *Cfr.* PNUD, *Venezuela registra pérdidas económicas de USD 6.700 millones por los terremotos, según estimaciones del PNUD*, 26-06-2026, https://www.undp.org/es/comunicados-de-prensa/venezuela-registra-perdidas-economicas-de-usd-6700-millones-por-los-terremotos-segun-estimaciones-del-pnud; CNN, *Dudas sobre las cifras del sismo en Venezuela: crece el número de muertos pero el mayor interrogante son los desaparecidos*, 01-07-2026, https://cnnespanol.cnn.com/2026/07/01/venezuela/dudas-cifras-terremoto-muertos-desaparecidos-orix

10 El País, *El sismo en Venezuela causa daños y obliga a cerrar el aeropuerto de Maiquetía*, 24-06-2026, https://elpais.com/america/2026-06-25/el-sismo-en-venezuela-causa-danos-y-obliga-a-cerrar-el-aeropuerto-de-maiquetia.html

11 El País, *Los daños en el principal aeropuerto de Venezuela agravan el aislamiento del país tras el terremoto*, 04-07-2026, https://elpais.com/america/2026-07-04/los-danos-en-el-principal-aeropuerto-de-venezuela-agrava-el-aislamiento-del-pais-tras-el-terremoto.html

haber evitado (terremoto, inundación)*"*, dado que representan *"*una violencia insuperable, se trata de un evento irresistible por no existir fuerza humana capaz de hacerle frente con éxito*"*, por lo que –generalmente– operan como *"*hechos o circunstancias que siendo absolutamente extraños a la voluntad del deudor, hacen que éste no pueda llevar a cabo el cumplimiento de su obligación y por tal quede exonerado de la misma*"*[12].

Con base en esta noción, las CGTA indican por ejemplo que el explotador queda exonerado de su responsabilidad respecto a sus obligaciones con el pasajero derivadas del contrato de transporte en relación al traslado de equipaje, *"*en la medida en que el daño se haya producido por caso fortuito o fuerza mayor*"* (art. 59), lo que se reitera en el literal *"*C*"* del artículo 53 *ejusdem* al señalarse que *"*el explotador aéreo no será responsable en la medida en que pruebe que la destrucción o daño del equipaje se debe a uno o más de los siguientes hechos (…) c) Casos fortuitos o de fuerza mayor, debidamente comprobado*"*.

De igual modo, el literal *"*I*"* del artículo 31 de las CGTA prevé que *"*[e]l explotador aéreo encargado de efectuar un vuelo, no está obligado a la asistencia e indemnización a que se refiere este artículo, siempre que pruebe que la demora del vuelo se deba a casos fortuitos o de fuerza mayor*"*, encontrándose el artículo referido únicamente a los vuelos que sufran retrasos.

Por lo que respecta a la asistencia por vuelos cancelados, el literal *"*J*"* del artículo 30 plantea que sí, iniciado el vuelo este *"*se interrumpiere por caso fortuito o de fuerza mayor, el explotador aéreo transportará al pasajero y su equipaje, utilizando el medio de transporte más eficiente y seguro, asegurándose de su llegada al destino final indicado en el boleto aéreo*"*, a menos *"*que el pasajero opte por el reembolso de la proporción o fracción del trayecto no recorrido*"*.

Finalmente, el numeral 18 del artículo 35 *ejusdem*, sobre el derecho de información, indica que los pasajeros que ya tengan boletos y:

> …no puedan ser chequeados y registrados en los mostradores del explotador aéreo por circunstancias sobrevenidas, caso fortuitos o de fuerza mayor, a los efectos de iniciar el vuelo (entrega del pase de abordar), deberán ser informados de tales circunstancias por parte del explotador aéreo, el cual deberá indicar las acciones a seguir, así como tomar las acciones pertinentes para evitar que la eventualidad afecte el desarrollo de las actividades normales en el área pública del terminal.

De esta forma, los artículos citados dan cuenta de que la fuerza mayor no opera, sin más, como una eximente de responsabilidad en el Derecho aeronáutico ya que, al tratarse de un *"*servicio público esencial*"* según el artículo 61 de la Ley de Aeronáutica Civil, el mismo debe tender a su continuidad y regularidad[13].

De ahí, entonces, que si bien en algunas ocasiones la fuerza mayor libera al explotador de su responsabilidad (indemnizaciones por daños al equipaje, asistencia por demoras), en otros casos la fuerza mayor da paso es a nuevas obligaciones, como es el informar cuál será

---

12 María Candelaria Dominguez Guillén, *Curso de Derecho Civil III. Obligaciones* (Caracas: RVLJ, 2017), 169-70.

13 *Cfr.* José Araujo-Juárez, *Tratado de Derecho administrativo general y comparado, 5 Servicio público* (Caracas: CIDEP, 2024), 397-408. El autor plantea que "el principio de continuidad se basa en la necesidad de satisfacer las necesidades de interés público sin interrupción", en tanto la regularidad "consiste en que se debe prestar conforme a la normativa jurídica que lo regula".

el nuevo sitio donde los pasajeros deben chequearse para iniciar el vuelo o el transporte alternativo en caso que el vuelo ya se hubiese iniciado[14].

Ello da pie a la interrogante de qué pasa entonces con los vuelos reprogramados –y no iniciados– con ocasión de los terremotos del 24-06-2026 que, como se dijo, constituye un supuesto de fuerza mayor. A ello dedicaremos el siguiente aparte.

III. EL CASO DE LA REPROGRAMACIÓN (O CANCELACIÓN) DE VUELOS

Al contrario de las CGTA del año 2016[15], las CGTA vigentes no cuentan con un capítulo dedicado a las *"*situaciones comunes que se presentan en el transporte aéreo*"*, donde en su momento se desarrollaba la denegación de embarque, el vuelo cancelado y la demora.

No obstante, estos tres supuestos son a los que también se refiere la providencia administrativa del 2024, al detallar las obligaciones del transportista en caso de denegación de embarque (art. 29), vuelo cancelado (art. 30) y vuelo demorado (art. 31), de lo que surge la pregunta de cuál sería el régimen aplicable a la reprogramación de vuelos, al no ser este un supuesto previsto en las CGTA de modo expreso.

Esto deriva del hecho que, al revisarse estas normas, el vocablo *"*reprogramar*"* y los términos que comparten su raíz fue utilizado por el INAC para atender principalmente casos que derivaran del comportamiento de los pasajeros. Así se tiene, por ejemplo, **(1)** el artículo 12 cuando expone que *"*[l]a alteración del orden público por parte del pasajero, podrá ocasionar la denegación de embarque de manera justificada y el pago de penalidades y diferencias de precio por reprogramación de su vuelo*"*, **(2)** el artículo 29 en cuanto a que *"*el pasajero podrá reprogramar su viaje una vez cesado el acto que motivó la denegación, a disponibilidad del transportista o explotador aéreo, y cubiertas las penalidades y diferencias de precio que correspondan por parte de dicho pasajero*"*; y **(3)** el artículo 41 al prever que el explotador aéreo será indemnizado por el pasajero con el 30% del valor del boleto aéreo cuando deje de hacer uso del boleto adquirido, sin perjuicio de que *"*el pasajero podrá reprogramar el vuelo contratado, pero bajo la condición de pagar al explotador la penalidad aquí establecida, más la diferencia en el valor del boleto en el tramo o tramos afectados por la reprogramación*"*.

En cambio, cuando la reprogramación deriva del actuar del explotador del servicio de transporte aéreo, esta se limita al supuesto del vuelo demorado, indicándose en las CGTA que el explotador debe informar al pasajero sobre la reprogramación, tiene la carga de la prueba, y la reprogramación consistirá en *"*una hora de salida posterior a la establecida en el contrato de transporte*"* (art. 31), aunque también existe la posibilidad de que el vuelo se adelante (art. 36).

Es decir, que la reprogramación de vuelos aludiría al elemento temporal del transporte aéreo –o cuándo este se realiza[16]– y no su ruta como el aspecto espacial que comprende los puntos de salida, trayecto y llegada.

---

14 Nótese que según el artículo 3 de las CGTA, se entiende por este inicio el "[m]omento en el cual un pasajero recibe su pase de abordar por parte de los representantes del explotador aéreo. En los casos de vuelos internacionales, se tiene como punto de inicio de viaje el primer aeropuerto, sin tener en cuenta ningún aeropuerto en el que el pasajero haya hecho parada en tránsito directo, ya sea en vuelo directo o en un vuelo de conexión, si no salió de la zona de tránsito del aeropuerto".

15 Gaceta Oficial N° 6.228 Extraordinario del 18-05-2016. *Cfr.* Sira Santana, "Notas sobre las condiciones generales del transporte aéreo en Venezuela"; Gabriel Sira Santana, "Las condiciones generales del transporte aéreo venezolanas de 2016 y sus cambios respecto del régimen de 2010", en *Cincuenta artículos de Derecho Público* (Caracas: CIDEP, 2023), 693–97.

16 Agréguese a lo ya dicho el literal "K" del artículo 31 de las CGTA, según el cual "[e]l transportista o explotador aéreo encargado de efectuar un vuelo que incumpla con el horario programado y

Producto de lo anterior, limitándonos en nuestro comentario al contenido de las CGTA y teniéndose presente que habrían de evaluarse las particularidades de cada caso en concreto para conocer los términos en los cuales los explotadores han dado a conocer a los pasajeros la reactivación de sus servicios luego de los terremotos, así como qué prevén sus propias condiciones generales[17], lo observado parece indicar que podríamos encontrarnos, más bien, frente a un supuesto de cancelación del contrato de transporte original y la celebración de uno nuevo, al haberse modificado uno de los aspectos contratados como lo es el aeropuerto de origen o de destino (art. 35 núm.. 6).

Ello, porque aun cuando el artículo 3 de las CGTA define al vuelo cancelado como aquel que no se ejecuta transcurridas seis horas para las operaciones nacionales y doce horas para las internacionales, *"*en el que al menos un (01) pasajero adquirió un boleto aéreo y se presentó oportunamente en el mostrador de chequeo del aeropuerto de salida*"*, más adelante, en el artículo 30, señala que el explotador *"*queda eximido de sus obligaciones de asistencia e indemnización en relación con el pasajero, derivadas del contrato de transporte*"*, cuando:

> e) Notifique y confirme la cancelación del vuelo al pasajero, con quince (15) días hábiles de antelación con respecto al día de salida previsto en el contrato de transporte.
>
> f) Informe al pasajero sobre la cancelación con menos de quince (15) días hábiles de antelación y no menos de veinticuatro (24) horas de la salida del vuelo y el pasajero acepte tomar otro vuelo que le permita sustituir el vuelo cancelado, el transportista o explotador aéreo quedará eximido de las disposiciones de los literales *"*a*"*, *"*b*"* y *"*c*"* de este Artículo, este otro vuelo se considerará efectuado como un nuevo contrato, el cual regirá los lapsos y obligaciones correspondientes.

En otras palabras, el vuelo cancelado no es solo el que no se realiza cuando una persona se presenta oportunamente en el *counter* –como plantea la definición del término en el artículo 3– sino también aquellos en los que el explotador informa al pasajero que el vuelo originalmente contratado no se realizará, sin que, por ende, tenga lugar el traslado *"*por vía aérea a pasajeros, carga o correo, de un punto de partida a otro de destino, mediando una contraprestación y con fines de lucro*"* (art. 62 de la Ley de Aeronáutica Civil).

Tal es así, que las propias CGTA plantean en el artículo citado que sí el explotador cancela un vuelo con la suficiente antelación y el pasajero que contaba con su boleto acepta ser transportado en un vuelo sustituto, este último se califica como *"*un nuevo contrato*"* –y no un *adendum*–, sin que el explotador esté obligado a ofrecer un transporte alternativo, reembolsos, asistencia ni indemnizaciones.

Por interpretación a contrario, de cancelarse un vuelo sin que el pasajero *"*acepte tomar otro vuelo que le permita sustituir el vuelo cancelado*"*, sí podría entonces activarse la responsabilidad del explotador debiendo distinguirse entre aquellos casos en los que *"*el hecho que ocasiona la cancelación del vuelo sea atribuible al explotador aéreo*"* (primer aparte del art. 30) –respecto a los cuales operaría el transporte alternativo, reembolsos, asistencia e indemnizaciones– o de supuestos de caso fortuito o fuerza mayor como los terremotos del 24-06-2026, que entendemos no darían pie al *totum* de esta responsabilidad.

---

aprobado por la Autoridad Aeronáutica con una demora mayor a una (1) hora y que le sea imputable a éste, será objeto de la averiguación administrativa establecidas en el Ordenamiento Jurídico aeronáutico vigente".

17 Nótese que en adición a las CGTA dictadas por el INAC, cada explotador debe publicar sus propias condiciones generales "conforme a las condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad, confort, puntualidad, asistencia al usuario y otras que establezca la Autoridad Aeronáutica" (art. 126 núm.. 1.3 de la Ley de Aeronáutica Civil).

Lo anterior, a pesar de que las CGTA vigentes no tienen la claridad de las del año 2016, que preveían en el literal *"H"* del artículo 19, en relación con los vuelos cancelados, que *"*[e]l transportista o explotador aéreo está eximido de la asistencia y compensación a que refiere este Artículo, cuando la cancelación del vuelo se deba a casos fortuitos o de fuerza mayor*"*, habiéndose sustituido esta mención a las eximentes de responsabilidad por: *"*[e]n el caso de que la cancelación del vuelo se deba a casos fortuitos o de fuerza mayor, el pasajero afectado estará exonerado del pago de penalidad y cambio de tarifa independientemente de la fecha en que se materialice el vuelo contratado*"* (art. 30 literal *"H"*)[18].

A MODO DE CONCLUSIÓN

Los terremotos del 24-06-2026 configuran un supuesto de fuerza mayor que exime al explotador aéreo de ciertas responsabilidades indemnizatorias, pero no anula los derechos de los pasajero derivados, en parte, de calificar al transporte aéreo como un servicio público esencial.

Es por ello que los explotadores mantienen el deber de informar a los pasajeros sobre las circunstancias y las acciones a seguir frente a la inoperatividad de infraestructuras aeroportuarias como el Aeropuerto Internacional de Maiquetía Simón Bolívar, observándose que escenarios como la reprogramación de vuelos o su desvío a aeródromos alternos podrían asimilarse a la cancelación del contrato de transporte original y la consecuente celebración de uno nuevo[19].

Ante esta realidad, las CGTA protegerían a los pasajeros al establecer que, frente a una cancelación de vuelo derivada de fuerza mayor, el usuario afectado **(1)** queda exonerado del pago de penalidades independientemente de la fecha en que se materialice el nuevo vuelo; y **(2)** si no acepta las alternativas de vuelo sustituto propuestas por el transportista –sea que se le denominen reprogramación, o de otra forma–, conserva el derecho a exigir el reembolso de su boleto sin penalización alguna (art. 30 literal *"I"*), pudiendo darse también el caso que, ante el cambio de aeropuertos, los explotadores acuerden con los pasajeros el traslado hacia o desde el nuevo aeropuerto valiéndose para ello de un transporte alternativo de naturaleza terrestre o acuática hasta el punto originalmente convenido (arts. 3 y 33).

---

18 En relación con esta penalidad, téngase presente el artículo 41 de las CGTA, según el cual: "El explotador aéreo será indemnizado por el pasajero con el treinta (30%) del valor del boleto aéreo, cuando deje de hacer uso del boleto adquirido. En este caso el pasajero podrá reprogramar el vuelo contratado, pero bajo la condición de pagar al explotador la penalidad aquí establecida, más la diferencia en el valor del boleto en el tramo o tramos afectados por la reprogramación, cuando sea aplicable. // La penalidad del treinta por ciento (30%) del valor del boleto aéreo, podrá ser cobrada por el explotador aéreo con la retención del monto aplicable en caso de reembolso o a través del pago directo por parte del pasajero, cuando éste decida hacer uso del servicio contratado, en las condiciones aquí establecidas".

19 Esto a pesar de que las CGTA incluyen dentro de sus definiciones al vuelo incidental como "todo servicio proporcionado por el transportador en razón de contingencias imprevistas o de fuerza mayor, que produzcan el encaminamiento del pasajero, el cambio de ruta u horario o cualquier otra circunstancia cuyo cargo deba asumir el transportador" (art. 3), sin hacer uso de la definición en cuestión en ningún momento en el resto del contenido de la providencia, ni indicar cómo se vincula con las situaciones comunes que se presentan en el transporte aéreo, en lo que constituye otro ejemplo de la mala técnica legislativa que afecta a esta normativa y que, en definitiva, atenta contra la seguridad jurídica. *Cfr.* Gabriel Sira Santana, "La Gaceta Oficial de la República como fuente de inseguridad jurídica", *Revista de Derecho Público*, núms. 163–164 (2020): 423-38.

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Tribunal Supremo de Justicia y Cortes de lo Contencioso Administrativo): Primer Semestre de 2026

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández
Abogada
Secretaria de Redacción de la Revista

SUMARIO

I. ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *El ordenamiento jurídico.* A. Asamblea nacional. Ley de amnistía. a. Propósito. b. Naturaleza de orden publico. 2. *Régimen Constitucionalidad en el caso de ausencia temporal por "ausencia forzosa" del Presidente de la Republica*. 3. *Estados de excepción.* A. Régimen Constitucional de los Estados de excepción. B. Decreto del estado de conmoción exterior. Constitucionalidad (3-1-2026). C. Decreto de Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional. Prorroga. D. Decreto de Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional. E. Decreto de Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, Prorroga. 4. *Ordenamiento Jurídico. Leyes Orgánicas: Carácter Orgánico.* A. Ley Orgánica, para la celeridad y optimación de trámites *administrativos.* B. Ley Orgánica de Minas.

II. LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

1. *Revisión Constitucional*. 2. *Recurso de Amparo Constitucional.*

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *El ordenamiento jurídico*

A. *Asamblea Nacional. Ley de amnistía*

a. *Propósito*

TSJ-SC (517) **13-5-2026**

Magistrada Ponente: Tania D'Amelio Cardiet

Caso:Alejandro Gisanti Capriles

Ante tal planteamiento, esta Sala Constitucional considera menester destacar, que es un hecho público, notorio y comunicacional que el Estado venezolano, se encuentra viviendo un momento de reconciliación nacional clave para el Estado Venezolano, que busca la integración de todos los sectores, permitiendo avanzar hacia una nueva etapa de desarrollo que consolide el clima de paz en nuestro país y especialmente garantice el bienestar de las venezolanas y los venezolanos.

En marco de ello, la Asamblea Nacional Constitucional instalada para el período 2026-2031, presentó, discutió y aprobó con unanimidad, la Ley de Amnistía para la Convivencia Democrática, publicada en la Gaceta Oficial Nro. 6.990. Extraordinario, el 19 de febrero de 2026, cuyo objetivo es consolidar un marco integral de justicia y reconciliación que permita superar las diferencias y confortación política, para reencauzar la justicia en nuestro país.

En razón a lo anterior, esta Sala Constitucional tiene la necesidad de destacar, solo como marco referencial, que la figura de las amnistías en Venezuela no sólo son leyes que deben seguir el proceso de formación legislativa, sino además responder a distintas limitaciones de orden material vinculadas, por ejemplo, con el respeto de los derechos humanos (artículo 29 de la Constitución), el resguardo de la conformidad con el ordenamiento jurídico como expresión de la necesaria juridicidad de la actuación de Estado (vid. Sentencia número 570 del 2 de junio de 2014), y la debida correspondencia con la consecución de unos fines determinados, como son *"la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en esta Constitución"* (artículo 3 constitucional), que constituyen verdaderos principios en orden a solucionar disyuntivas constitucionales cuyo sustrato es evidentemente moral.

Por lo que, el propósito de esta iniciativa se configura como una respuesta normativa orientada a coadyuvar a la resolución de las controversias sucedidas en diferentes momentos en nuestro país desde abril del año 2002 hasta el 2025. Es importante mencionar, que la amnistía se concibe como una medida excepcional para la estabilización del orden político y se instituye como un acto orientado a la paz social y a la progresiva normalización del sistema político, bajo el estricto cumplimiento de los principios de legalidad, debido proceso y seguridad jurídica, en plena observancia de los valores superiores de nuestro ordenamiento constitucional.

Conforme a lo expuesto, la amnistía puede instituirse entonces, como una respuesta normativa orientada a la clausura de litigios sociales y al fortalecimiento de la cohesión nacional. La amnistía prevista constituye un mecanismo de alivio jurídico y reencuentro civil, fundamentado en la igualdad ante la ley y la justicia transicional. El texto se supedita a la supremacía constitucional, garantizando el respeto irrestricto a los derechos humanos y a la convivencia democrática.

b. *Naturaleza de orden publico*

TSJ-SC (517) **13-5-2026**

Magistrada Ponente: Tania D'Amelio Cardiet

Caso: Alejandro Gisanti Capriles

Ahora bien, de la lectura de la Ley de Amnistía para la Convivencia Democrática, se desprende en su artículo 1, el objeto de esta Ley, la cual busca conceder una amnistía de los delitos, faltas, hechos sometidos, acontecimientos y suscitados entre el 1° de enero de 1999 hasta la entrada en vigencia de la Ley, tal como lo señala su ámbito temporal en el artículo 6 *eiusdem.*

Asimismo, de gran importancia nuestro sabio legislador, en el artículo 4, dispuso el carácter de orden púbico e interés general de las disposiciones previstas en esta Ley. Posteriormente, precisó en su artículo 7, cuáles serán las personas que se les puede aplicar la ley, así como la forma de presentar la solicitud, destacando que *"…cuando la persona no se encuentre a derecho y permanezca fuera del territorio nacional podrá hacerse representar ante el tribunal competente, mediante poder otorgado a un abogado o abogada de su confianza y elección, sin que sea necesaria ninguna otra formalidad…"*.

El legislador también delimitó los hechos que deben ser objeto del beneficio de la amnistía, en su artículo 8, de la manera siguiente:

Hechos objeto de amnistía

*"**Artículo 8.** Se concede amnistía general a los delitos o faltas, cometidos y acaecidos en el contexto de los siguientes hechos:*

1. El golpe de estado del 11 y 12 de abril del año 2002, incluidos los asaltos y ataques contra gobernaciones, alcaldías e instalaciones públicas y privadas.

2. Los relacionados con el paro y sabotaje empresarial y petrolero de diciembre del año 2002 a febrero de 2003.

3. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos que tuvieron lugar con ocasión a la convocatoria y posterior realización del referendo revocatorio presidencial del año 2004.

4. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos que tuvieron lugar en mayo del año 2007.

5. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos ocurridos entre julio y septiembre del año 2009.

6. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos acaecidos con ocasión de las elecciones presidenciales de abril del año 2013 y la proclamación de sus resultados.

7. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos acaecidos entre febrero y junio del año 2014.

***8. Los relacionados con las actuaciones de la Asamblea Nacional instalada para el período 2016-2021 y el desconocimiento de las instituciones y autoridades públicas**.*

9. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos ocurridos entre marzo y agosto del año 2017.

10. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos que tuvieron lugar entre enero y abril del año 2019, salvo los constitutivos del delito de rebelión militar.

11. Los relacionados con la convocatoria y realización de los procesos internos para la selección de candidatos y candidatas presidenciales que tuvieron lugar en el año 2023.

12. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos que tuvieron lugar en el marco de las elecciones presidenciales celebradas en julio del año 2024.

13. Los relacionados con las manifestaciones y hechos violentos por motivos políticos que tuvieron lugar en el marco de las elecciones regionales y para la Asamblea Nacional realizadas en el año 2025" (destacado de esta Sala).

Adicionalmente, en su artículo 10, prevé la extinción de pleno derecho de todas las acciones penales, disciplinarias o civiles contra las personas beneficiadas por la amnistía, indicada que *"…**cesará** cualquier medida de coerción personal, las medidas alternativas a la privación de libertad y **cualquier otra medida que haya sido acordada**"* (destacado de esta Sala).

De la lectura de la lectura de la Ley de Amnistía para la Convivencia Democrática, así como de los preceptos legales descritos en líneas anteriores, si bien no se desprende que el legislador haya establecido de manera expresa la atribución de esta Sala Constitucional para conocer sobre solicitudes de amnistía; no podemos olvidar el carácter de orden público e interés general que le proporcionó el legislador a esta Ley especial. Pues el orden público, como ha sido definido por la doctrina es el conjunto de normas, principios y condiciones fundamentales de interés general que garantizan la estructura del Estado, la convivencia ciudadana y la supremacía constitucional, siendo inalterables por voluntad privada, ver sentencia de Sala de Casación Civil del 23 de febrero de 2001, expediente número 00-024.

Por lo que, visto el carácter de orden público de la Ley de Amnistía para la Convivencia Democrática, y el propósito de esta iniciativa que busca la promoción de la paz, la convivencia democrática, la rectificación y la reconciliación nacional, así como generar las condiciones que favorezcan el desarrollo armónico de la vida nacional, la tranquilidad pública, la participación democrática y el pluralismo político, así como el compromiso del Poder Judicial para la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, esta Sala Constitucional considera que en el presente caso, al haber sido decretadas las medidas cautelares contra el ciudadano Alejandro Grisanti Capriles, dentro del marco de un procedimiento constitucional, como lo es, la demanda de nulidad de actos de efectos generales por inconstitucionalidad, iniciada y tramitada ante esta Sala, por lo que, podrán ordenarse el cese de los efectos y levantar las medidas cautelares decretadas dentro dicho procedimiento.

En ese sentido, visto los hechos que motivaron la procedencia de las medidas cautelares decretadas en contra del ciudadano Alejandro Grisanti Capriles, efectivamente se encuentran vinculados con las actuaciones de la Asamblea Nacional instalada para el período 2016-2021, circunstancias que fueron arropadas en esta norma en su artículo 8, numeral 8 de la Ley de Amnistía para la Convivencia Democrática.

2. *Régimen Constitucional en el caso de falta temporal por "ausencia forzosa" del Presidente de la Republica*

TSJ-SC (1) **3-1-2026**

Ponencia Conjunta

La Sala resuelve, conforme lo indica la Constitución, que la falta temporal causada por la "ausencia forzosa" del Presidente de la Republica, debe ser suplida la Vicepresidenta Ejecutiva, para asegurar la continuidad administrativa del gobierno, correspondiéndole a los órganos competentes del Poder Público determinar en su momento cuando la falta temporal se transforma en falta absoluta.

Vista la agresión militar extranjera suscitada el 3 de enero de 2026, de la cual fue objeto la República Bolivariana de Venezuela y que tuvo por finalidad el secuestro del Presidente Constitucional Nicolás Maduro Moros, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la potestad interpretativa que le confiere el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), estima necesario efectuar una interpretación sistemática y teleológica de los artículos 234 y 239 de la CRBV, a los fines de determinar el régimen jurídico aplicable para garantizar la continuidad administrativa del Estado y la defensa de la Nación, ante la ausencia forzosa del Presidente de la República, a la luz de la situación excepcional generada por el secuestro del ciudadano Nicolás Maduro Moros, Presidente de la República, lo cual configura un supuesto de imposibilidad material y temporal para el ejercicio de sus función.

[…]

En virtud de lo anterior, y en cumplimiento de la atribución conferida por el artículo 335 de la CRBV como máximo y último intérprete de la Constitución, así como del artículo 4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, **esta Sala fundamenta su competencia y procede de oficio a interpretar los preceptos constitucionales aplicables**, con el fin de aclarar y disipar cualquier incertidumbre jurídica, con el objeto de establecer la hoja de ruta para la preservación del orden constitucional, en este momento trascendental del país.

Ahora bien, Esta máxima interprete constitucional aprecia que este hecho, público y notorio, acaecido el 3 de enero de 2026, configura una situación excepcional, atípica y de fuerza mayor no prevista literalmente en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, generando una situación que requiere certeza constitucional debido a la máxima gravedad que amenaza la estabilidad del Estado, la seguridad de la Nación y la efectividad del ordenamiento jurídico.

Es por ello que, esta Sala **ha considerado indispensable dictar, en el marco de una actuación cautelar urgente y preventiva**, una medida de protección para garantizar la continuidad administrativa del Estado y la defensa de la Nación, sin que ello implique decidir de fondo sobre la calificación jurídica definitiva de la falta presidencial (temporal o absoluta), ni sustituir las competencias de otros órganos del Estado para realizar dicha calificación en procedimientos posteriores.

Por lo expuesto precedentemente, esta Sala estima existen elementos que indican la configuración de una situación de imposibilidad del Presidente, contemplada genéricamente en el artículo 234 de la CRBV, y estima igualmente esta Sala que la Constitución en su artículo 239.8 atribuye al Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva la función de suplir las faltas temporales del Presidente. En el estado actual de urgencia manifiesta y amenaza cierta, resulta imperativo, necesario y proporcionado disponer cautelarmente que dicha función se ejerza de inmediato, a modo de facilitar la preservación de los intereses de la Nación frente a la agresión extranjera que actualmente enfrenta.

DECISIÓN

Por las razones expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECIDE:

PRIMERO: Se declara Competente conocer de oficio, o ejercer su función de Interpretación Constitucional de Oficio, de los artículos 234 y 239 de la CRBV, a los fines de determinar el régimen jurídico aplicable para garantizar la continuidad del Estado, la gestión de gobierno y la defensa de la soberanía ante la ausencia forzosa del Presidente de la República todo ello conforme a los artículos 266.1, 335 y 336.10 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) y 4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

SEGUNDO: Se ORDENA que la ciudadana DELCY ELOÍNA RODRÍGUEZ GÓMEZ, Vicepresidenta Ejecutiva de la República, ASUMA Y EJERZA en condición de ENCARGADA todas las atribuciones, deberes y facultades inherentes al cargo de Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, con el fin de garantizar la continuidad administrativa y la defensa integral de la Nación.

TERCERO: Se ordena notificar de inmediato a la ciudadana Vicepresidenta Ejecutiva, al Consejo de Defensa de la Nación, al Alto Mando Militar y a la Asamblea Nacional.

3. *Estados de excepción:*

A. *Régimen Constitucional de los Estados de excepción*

TSJ-SC (2) **8-1-2026**

Ponencia Conjunta

En tal sentido, los artículos 337 y 338 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela disponen lo siguiente:

> *"**Artículo 337.** El Presidente o Presidenta de la República, en Consejo de Ministros, podrá decretar los estados de excepción. Se califican expresamente como tales las circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos y ciudadanas, a cuyo respecto resultan insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos. En tal caso, podrán ser restringidas temporalmente las garantías consagradas en esta Constitución, salvo las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles".*
>
> *"**Artículo 338.** Podrá decretarse el estado de alarma cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación o de sus ciudadanos y ciudadanas. Dicho estado de excepción durará hasta treinta días, siendo prorrogable hasta por treinta días más.*
>
> *Podrá decretarse el estado de emergencia económica cuando se susciten circunstancias económicas extraordinarias que afecten gravemente la vida económica de la Nación. Su duración será de hasta sesenta días, prorrogable por un plazo igual.*
>
> *Podrá decretarse el estado de conmoción interior o exterior en caso de conflicto interno o externo, que ponga seriamente en peligro la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y ciudadanas, o de sus instituciones. Se prolongará hasta por noventa días, siendo prorrogable hasta por noventa días más.*
>
> *La aprobación de la prórroga de los estados de excepción corresponde a la Asamblea Nacional. Una ley orgánica regulará los estados de excepción y determinará las medidas que pueden adoptarse con base en los mismos".*

Así pues, en general, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra la posibilidad de que el Presidente de la República en Consejo de Ministros decrete estados de excepción, en sus distintas formas: estado de alarma, estado de emergencia económica, estado de conmoción interior y estado de conmoción exterior, conforme a lo previsto en sus artículos 337 y 338.

Igualmente, los referidos artículos constitucionales establecen los escenarios que deben considerarse para decretar los estados de excepción, es decir, *i)* el estado de alarma, *ii)* el estado de emergencia económica y *iii)* el estado de conmoción interior o exterior en caso de conflicto interno o externo; así como el tiempo por el que puede ser instaurado cada uno de ellos, y la enumeración taxativa de los supuestos de hecho en los cuales procedería la declaratoria de los referidos estados de excepción.

En este sentido, el artículo 339 *eiusdem* dispone que el Decreto que declare el estado de excepción, en el cual se regulará el ejercicio del o de los derechos relacionados, será presentado, dentro de los ocho (8) días siguientes de haberse dictado, a la Asamblea Nacional, para su consideración y aprobación, y a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie sobre su constitucionalidad.

De otra parte, el desarrollo legislativo de esta figura jurídica extraordinaria de orden constitucional está regulado en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, bajo el n° 37.261 del 15 de agosto de 2001, la cual establece, entre otros tópicos, los supuestos para que se configuren los estados de excepción.

Ese instrumento legal estatuye en su artículo 2 que los Estados de Excepción son circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos o de sus instituciones, al tiempo que dispone los principios rectores de los mismos.

En tal sentido, puede afirmarse que los estados de excepción son circunstancias de variada índole, que pueden afectar la seguridad de la nación, de las instituciones o de los ciudadanos, para cuya atención no serían totalmente suficientes ni adecuadas a los fines del restablecimiento de la normalidad, las facultades de que dispone ordinariamente el Poder Público, y ante las cuales el ciudadano Presidente de la República, en Consejo de Ministros, está investido de potestades plenas para declarar tal estado en los términos que contemple en el Decreto respectivo, con los límites y bajo el cumplimiento de las formalidades estatuidas en el Texto Fundamental, pero siempre en la búsqueda de garantizar la independencia y soberanía de la República en todos sus atributos y aspectos.

Respecto de las circunstancias que ameritarían la activación de tal mecanismo excepcional y extraordinario, ciertamente, tal como lo propugna la doctrina antes mencionada, destacan los conceptos de heterogeneidad, irresistibilidad o rebase de las facultades ordinarias del Poder Público y de lesividad, por la producción potencial o acaecida de daños a personas, cosas o instituciones. De éstos esta Sala Constitucional estima pertinente aludir a la heterogeneidad, puesto que, en efecto, las condiciones que pueden presentarse en el plano material, sean de origen natural, económico o social en general son de enorme diversidad e índole y en esa medida, los estados de excepción reconocidos por Decreto del Presidente de la República, pueden versar sobre hechos que tradicionalmente se asocian a este tipo de medidas; empero, por igual, pueden referirse a situaciones anómalas que afecten o pretendan afectar la paz, la seguridad integral, la soberanía, el funcionamiento de las instituciones, la economía y la sociedad en general, a nivel nacional, regional o local.

Igualmente, los estados de excepción solamente pueden declararse ante situaciones objetivas de suma gravedad que hagan insuficientes los medios ordinarios de que dispone el Estado para afrontarlos. De allí que uno de los extremos que ha de ponderarse se refiere a la proporcionalidad de las medidas decretadas respecto de la *ratio* o las situaciones de hecho acontecidas. De tal modo que las medidas tomadas en el marco de un estado de excepción, deben ser, en efecto, proporcionales a la situación que se quiere afrontar en lo que respecta a gravedad, naturaleza y ámbito de aplicación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

En cuanto a la naturaleza propiamente del Decreto que declara el estado de excepción, la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción señala en su artículo 21, que éste suspende temporalmente, en las leyes vigentes, los artículos incompatibles con las medidas dictadas en dicho Decreto.

Por su parte, artículo 22 *eiusdem* dispone que el mismo tendrá rango y fuerza de Ley, y que entrará en vigencia una vez dictado por el Presidente de la República, en Consejo de Ministros. Igualmente, prevé que deberá ser publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y difundido en el más breve plazo por todos los medios de comunicación social.

Por otra parte, el lapso de vigencia del mencionado instrumento jurídico-constitucional está supeditado a los parámetros que dispone la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

De acuerdo a lo expuesto, el Decreto que declara el estado de excepción es un acto de naturaleza especial, con rango y fuerza de ley, de orden temporal, con auténtico valor que lo incorpora al bloque de la legalidad y que está, por tanto, revestido de las características aplicables de los actos que tienen rango legal ordinariamente, y más particularmente, concebido en la categoría de actos de gobierno. Ello tendría su asidero en las especialísimas situaciones fácticas bajo las cuales es adoptado y los efectos que debe surtir con la inmediatez que impone la gravedad o entidad de las afectaciones que el Poder Público, con facultades extraordinarias temporales derivadas del propio Decreto, está en la obligación de atender.

En idéntico orden de ideas, esta Sala se ha pronunciado en sentencia n° 3.567 del 6 de diciembre de 2005 (caso: *Javier Elechiguerra y otros*), y en sentencia n° 636 del 30 de mayo de 2013 (Caso: *Juan José Molina*), en la que se ha analizado el marco constitucional aplicable a los Estados de Excepción, como uno de los mecanismos cardinales dirigidos a resguardar la eficacia del Texto Constitucional, precisando lo siguiente:

"La lectura de las normas transcritas [artículos 333, 334, 335, 336, 337, 338 y 339 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela], da cuenta de una diversa gama de instrumentos, instituciones y medidas que la propia Constitución estatuyó, en salvaguarda del orden fundamental normativo que de ella dimana, como expresión del consenso básico del pueblo que legitimó su dictado. Así, por ejemplo, en ellas se instaura la jurisdicción constitucional y las principales herramientas de justicia constitucional; se perfilan los regímenes de excepción y -a la vez- se imponen límites y controles al ejercicio de tal facultad como mecanismo de interdicción de los actos de fuerza y arbitrariedad (interior o exterior) o imprevistos calamitosos que amenacen menoscabar el orden estatal.

(...)

Como se podrá notar, el dominador común de los reseñados mecanismos es uno solo: brindar continuidad al orden normativo fundamental que impone la Constitución; garantizar, pues, con vocación de permanencia, «los valores de la libertad, la independencia, la paz, la solidaridad, el bien común, la integridad territorial, la convivencia y el imperio de la ley para ésta y las futuras generaciones; asegure el derecho a la vida, al trabajo, a la cultura, a la educación, a la justicia social y a la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna», tal y como postula el preámbulo de nuestra Carta Magna.

II

Los estados de excepción en particular, como una de estas herramientas, y por primera vez en nuestra tradición constitucional, encuentran un vasto desarrollo en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en la que se definen expresamente las circunstancias que originan cada una de sus modalidades (estado de alarma, de emergencia económica, de conmoción interior o exterior), al tiempo que le impone precisos límites en aras de minimizar su grado de afectación, no sólo en la esfera de actuación de los órganos del Poder Público, sino en la vida de los ciudadanos, en cuyo favor no sólo se instaura un catálogo abierto de derechos no susceptibles de restricción (como se infiere de la frase «derechos humanos intangibles»), sino que se preserva -aun en tales condiciones de excepción- el principio de responsabilidad de los órganos que estructuran al Poder Ejecutivo.

Se reconoce, por tanto, la existencia de un derecho de necesidad con miras a enfrentar aquellas «circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos y ciudadanas, a cuyo respecto resultan insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos» (artículo 337).

Para ello, se le otorga al Presidente de la República la excepcionalísima potestad de restringir temporalmente derechos y garantías constitucionales, salvo los denominados derechos humanos intangibles, lo que si bien supone un reforzamiento de las potestades brindadas en condiciones de normalidad al Poder Ejecutivo, encuentra justificación «cuando concurran elementos de necesidad y urgencia derivados de circunstancias fácticas que requieran una pronta intervención normativa que se dicte y aplique con una celeridad que supere al tiempo en que se tarda el riguroso proceso de formulación de las leyes» (stc. n° 1507/2003, caso: María Ríos Oramas. Aunque ello deba siempre efectuarse respetando las restricciones de nuestro ordenamiento constitucional, incluyendo aquellas preceptuadas por los principales instrumentos de derechos humanos suscritos por la República: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 4.1) y la Convención Interamericana de Derechos Humanos (artículo 27.1)".

Se trata entonces de un límite legítimo a algunos derechos y garantías constitucionales reconocido por el Constituyente de 1999, fundado en razones excepcionales, cuyo único propósito es establecer un orden alternativo, temporal y proporcional dirigido a salvaguardar la eficacia del Texto Constitucional y, por ende, la eficacia de los derechos y garantías, en situaciones de anormalidad de tal entidad que comprometan la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y ciudadanas, de sus instituciones o el normal funcionamiento de los Poderes Públicos y de la sociedad en general.

B. Decreto del Estado de conmoción exterior. (3-1-2026) Constitucionalidad

TSJ-SC (2) **8-1-2026**

Ponencia Conjunta

La Sala Constitucional declaró la constitucionalidad del Decreto No. 5.200 del 3 de enero de 2026, emitido por el Presidente de la República Nicolás Maduro, en Consejo de Ministros, mediante el cual declaró el Estado de Conmoción Exterior en todo el Territorio Nacional, por la "agresión armada del territorio de la República Bolivariana de Venezuela por fuerzas militares de los Estados Unidos de América, … con el secuestro del Presidente de la República Bolivariana de Venezuela Nicolás Maduro Moros," sin hacer referencia en forma alguna al lugar, forma y manera como dicho decreto pudo haber firmado.

En este sentido, del texto del Decreto N° 5.200 se desprende con claridad que su fundamento fáctico central es la agresión armada del territorio de la República Bolivariana de Venezuela por fuerzas militares de los Estados Unidos de América, hecho que se consumó el 3 de enero del 2026 con el secuestro del Presidente de la República Bolivariana de Venezuela Nicolás Maduro Moros, y que ha sido denunciado formalmente ante la comunidad internacional como una agresión militar directa.

La agresión armada denunciada no se limita a una amenaza potencial o hipotética, sino que la misma ya se vio ejecutada sobre el territorio nacional, con impacto directo sobre la población civil, la infraestructura estratégica y la estabilidad institucional del Estado venezolano. Asimismo, la privación ilegítima de la libertad del Presidente de la República, configura un atentado directo contra la jefatura del Estado y la soberanía popular. Para esta Sala Constitucional, tales hechos configuran el supuesto más grave de conmoción exterior imaginable en un Estado constitucional: la invasión extranjera y la neutralización forzada del Jefe del Estado por una potencia extranjera.

El Decreto examinado califica la agresión armada como una violación flagrante del Derecho Internacional Público, en particular del artículo 2, numeral 4, de la Carta de las Naciones Unidas, que prohíbe el uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado.

Ante tal agresión, la República Bolivariana de Venezuela invoca el derecho inmanente a la legítima defensa consagrado en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. Esta Sala estima que dicha invocación resulta plenamente conforme con el orden jurídico internacional, toda vez que ningún Estado está obligado a tolerar pasivamente una invasión militar ni la ocupación de su territorio.

La adopción de medidas excepcionales de defensa integral, movilización militar y protección de infraestructuras estratégicas constituye una respuesta necesaria y jurídicamente legítima frente a una agresión armada externa de gran escala.

En situaciones de guerra, invasión o agresión extranjera, el control constitucional debe ejercerse con especial deferencia hacia el Ejecutivo Nacional. Ello obedece a que las decisiones en materia de defensa involucran información estratégica, evaluaciones militares y consideraciones de seguridad que escapan al conocimiento técnico del juez constitucional.

Esta Sala reitera que su función es constatar que las decisiones adoptadas por el Ejecutivo se mantengan dentro del marco constitucional. En este sentido, el Decreto N° 5.200 fue dictado en Consejo de Ministros, previa consulta con el Consejo de Defensa de la Nación y el Alto Mando Militar, lo cual evidencia una actuación institucional coordinada y no arbitraria.

Las medidas previstas en el Decreto -movilización general de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, militarización de infraestructuras estratégicas, control territorial reforzado, restricciones temporales a ciertos derechos y activación del sistema defensivo integra- guardan una relación directa, inmediata y necesaria con la situación de invasión denunciada. No se trata de medidas genéricas o desproporcionadas, sino de acciones específicamente orientadas a repeler la agresión extranjera, proteger a la población civil y garantizar la continuidad del Estado venezolano.

Igualmente, el Decreto examinado establece de forma expresa la intangibilidad de los derechos fundamentales que no pueden ser suspendidos ni siquiera en estados de excepción, en plena consonancia con el artículo 337 constitucional y los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Asimismo, se consagra el principio de proporcionalidad, exigiendo que toda medida dictada sea adecuada a la gravedad de la situación y limitada estrictamente al tiempo necesario para superarla. Esta Sala constata que el Decreto no disuelve los Poderes Públicos, no elimina el control jurisdiccional ni suspende el funcionamiento del orden constitucional, lo cual reafirma su compatibilidad con el Estado de Derecho.

La defensa de la soberanía no es únicamente una cuestión militar, sino un mandato constitucional y un deber histórico del Estado venezolano. Frente a una invasión extranjera, la neutralidad institucional equivaldría a la abdicación del poder constituyente y a la renuncia a la autodeterminación nacional. En consecuencia esta Sala Constitucional reconoce que el Decreto N° 5.200 constituye una expresión legítima del derecho del pueblo venezolano a resistir la dominación extranjera y a preservar su independencia política, conforme a los valores fundacionales de la República.

En particular, esta Sala observa que el artículo 2 del Decreto N° 5.200 contiene el núcleo operativo de la declaratoria de Estado de Conmoción Exterior, al ordenar de manera inmediata un conjunto de medidas excepcionales de carácter defensivo y preventivo, orientadas a repeler la agresión armada extranjera y a garantizar la seguridad integral de la Nación. Dicho dispositivo prevé, entre otras acciones, la movilización general de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana bajo la autoridad directa del Presidente de la República, la militarización temporal de infraestructuras estratégicas y servicios públicos esenciales, el reforzamiento del control y patrullaje en las fronteras terrestres, aéreas y marítimas, así como la activación del sistema de defensa integral del Estado en todos los niveles territoriales. Tales medi-

das, lejos de constituir una actuación arbitraria, se inscriben dentro de las potestades constitucionales del Ejecutivo Nacional en contextos de conmoción exterior, resultando idóneas, necesarias y directamente vinculadas con la finalidad de proteger a la población, preservar la soberanía y asegurar la continuidad del orden constitucional frente a una agresión armada externa.

El artículo 4 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción establece exigencias de justificación o razonabilidad de las medidas dispuestas para resolver la situación de hecho que afecta la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y sus instituciones. Por tanto, esta Sala Constitucional constata, luego del análisis conducente, que se verifican los extremos de necesidad, idoneidad y proporcionalidad de las medidas de excepción decretadas, las cuales se juzgan necesarias, adecuadas y proporcionales al restablecimiento de las condiciones socioeconómicas que permitan la estabilización económica del país y mitigar los efectos de la inflación inducida.

De allí que se estime ajustado al orden constitucional y, por ende procedente, que el Ejecutivo Nacional, con vista en las circunstancias presentadas en todo el Territorio nacional, emplee las herramientas que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela ha dispuesto, en cumplimiento –tal como lo manifiesta el Decreto- del deber irrenunciable e ineludible del Estado Venezolano de garantizar el acceso oportuno de la población a bienes y servicios básicos y de primera necesidad, así como el disfrute de sus derechos en un ambiente pleno de tranquilidad y estabilidad.

Ello así, se observa que el Decreto objeto de examen de constitucionalidad, preserva y ratifica la plena vigencia de los derechos y garantías constitucionales y demás previstos en el ordenamiento jurídico, desprendiéndose de ello la configuración de otro elemento en el examen de constitucionalidad, a favor de la plena adecuación a los preceptos y límites que se coligen del Texto Fundamental, a ser observados cuando el Jefe del Estado ejercita las facultades de declaratoria de Estados de Emergencia Económica. El Decreto, asimismo, resguarda y no implica restricción de aquellos derechos cuyas garantías no pueden ser limitadas por expreso mandato constitucional, a saber, las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles, tal como lo disponen los artículos 337 del Texto Fundamental y 7 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

Esta Sala Constitucional considera atinado referir que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, disponen de normas precisas en cuanto a la materia de deberes generales de la ciudadanía, y, particularmente, bajo la vigencia de un estado de excepción decretado conforme al Texto Fundamental, destacando que toda persona natural o jurídica, de carácter público o privado, está obligada a cooperar con las autoridades competentes para la protección de personas, bienes y lugares.

En fuerza de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional declara la constitucionalidad del Decreto N° 5.200 del 3 de enero de 2026, mediante el cual se declara el Estado de Conmoción Exterior en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de noventa (90) días, en la medida en que cumple los extremos de utilidad, proporcionalidad, tempestividad, adecuación, estricta necesidad para solventar la situación presentada y de completa sujeción a los requisitos constitucionales, el cual viene a apuntalar con sólido basamento jurídico y con elevada significación popular, la salvaguarda del pueblo y su desarrollo armónico ante factores inéditos y extraordinarios adversos en nuestro país, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; sin perjuicio del control posterior que pueda efectuar esta Sala de conformidad con sus atribuciones constitucionales.

C. *Decreto de Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional. Prorroga*

TSJ- SC (3) **10-2-2026**

Ponente: Conjunta

Caso: Solicitud para que se declare la constitucionalidad del Decreto número 5.242 del 02 de febrero de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 6.982 Extraordinario, de igual data, mediante el cual se prorroga por sesenta (60) días el plazo establecido en el Decreto número 5.190, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica En todo el territorio Nacional.

…..De acuerdo al texto transcrito, el Decreto N° 5.242 de fecha 8 de febrero de 2026 publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.982 Extraordinario de la misma fecha, mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días el plazo establecido en el Decreto N° 5.190, dictado por el Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, encuentra su justificación en el deber que tiene el Presidente de atender y restaurar el funcionamiento del sistema socioeconómico para garantizar los derechos constitucionales de la población venezolana, y representa una ponderación legítima del ejercicio de derechos y garantías constitucionales en materia económica fundado en razones excepcionales a fin de garantizar la seguridad de la nación, dadas las circunstancias extraordinarias en el ámbito económico que afectan el orden constitucional y la paz social a fin de que el Ejecutivo Nacional adopte las medidas urgentes, efectivas, excepcionales y necesarias para asegurar al pueblo el disfrute pleno de sus derechos, en un contexto socioeconómico latinoamericano y global enmarcado por un bloqueo económico, medidas coercitivas unilaterales y la imposición arbitraria de aranceles por parte del gobierno estadounidense que obstaculizan el libre desarrollo de la economía del país; siendo además ajustado al orden constitucional esta medida tomada por el Ejecutivo Nacional, pues se insiste, la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela constató que se mantienen vigentes en todo el Territorio Nacional, las circunstancias antes señaladas que ameritan atender de forma prioritaria la seguridad económica.

Siendo ello así, esta Sala Constitucional considera que el Decreto de prórroga en cuestión cumple con los principios y normas contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en tratados internacionales sobre derechos humanos válidamente suscritos y ratificados por la República, y en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

En fuerza de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional declara la constitucionalidad del Decreto N° 5.242 de fecha 8 de febrero de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.982 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días la vigencia del Decreto N° 5.190, dictado por el Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico; toda vez que el Decreto de prórroga servirá para continuar solventando la situación social y económica presentada; todo ello, en salvaguarda del pueblo y su desarrollo armónico ante factores inéditos y extraordinarios adversos en nuestro país, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Finalmente, se ordena la publicación de la presente decisión en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en la Gaceta judicial y en la página web de este Tribunal Supremo de Justicia.

D. *Decreto de Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional*

TSJ-SC (515) 16-4-2026

Ponencia Conjunta

La Sala Constitucional declara: La Constitucionalidad del Decreto N° 5.314, dictado por la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.017, Extraordinario de la misma fecha, conforme al artículo 339 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela".

...Al respecto, examinado el contenido del instrumento jurídico-constitucional remitido a esta Sala del Tribunal Supremo de Justicia, se observa sumariamente que se trata de un Decreto cuyo objeto es, a tenor de su artículo 1, declarar el estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, en razón de las circunstancias extraordinarias que afectan gravemente la economía del país. Ello a los fines de que el Ejecutivo Nacional adopte las regulaciones y medidas urgentes, excepcionales y necesarias para preservar el equilibrio económico de la Nación y garantizar a la población el pleno disfrute de sus derechos , permitiendo así contrarrestar las acciones y amenazas de agresión económica por parte de potencias extranjeras, y mitigar los efectos negativos de las medidas coercitivas unilaterales aplicadas ilegalmente a la República, las cuales afectan la capacidad para el libre desenvolvimiento económico y la adquisición de bienes y servicios para el pueblo venezolano.

Así pues, observa esta Sala Constitucional, que el Decreto mediante el cual se declara el estado de emergencia económica en todo el Territorio Nacional, atiende de forma prioritaria aspectos de seguridad económica, que encuentra su razón, en el contexto económico latinoamericano y global actual, resultando proporcional, pertinente, útil y necesario para el ejercicio y desarrollo integral del derecho constitucional a la protección social por parte del Estado, ineludible para la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, para la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo, conforme a lo previsto en el artículo 3 Constitucional.

El artículo 4 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción establece exigencias de justificación o razonabilidad de las medidas dispuestas para resolver la situación de hecho que afecta la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y sus instituciones. Por tanto, esta Sala Constitucional constata, luego del análisis conducente, que se verifican los extremos de necesidad, idoneidad y proporcionalidad de las medidas de excepción decretadas, las cuales se juzgan necesarias, adecuadas y proporcionales al restablecimiento de las condiciones socioeconómicas que permitan la estabilización económica del país y mitigar los efectos de la inflación inducida.

De allí que se estime ajustado al orden constitucional y, por ende procedente, que el Ejecutivo Nacional, con vista en las circunstancias presentadas en todo el Territorio nacional, emplee las herramientas que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela ha dispuesto, en cumplimiento -tal como lo manifiesta el Decreto- del deber irrenunciable e ineludible del Estado Venezolano de garantizar el acceso oportuno de la población a bienes y servicios básicos y de primera necesidad, así como el disfrute de sus derechos en un ambiente pleno de tranquilidad y estabilidad.

Ello así, se observa que el Decreto objeto de examen de constitucionalidad, preserva y ratifica la plena vigencia de los derechos y garantías constitucionales y demás previstos en el ordenamiento jurídico, desprendiéndose de ello la configuración de otro elemento en el exa-

men de constitucionalidad, a favor de la plena adecuación a los preceptos y límites que se coligen del Texto Fundamental, a ser observados cuando el Jefe del Estado ejercita las facultades de declaratoria de Estados de Emergencia Económica. El Decreto, asimismo, resguarda y no implica restricción de aquellos derechos cuyas garantías no pueden ser limitadas por expreso mandato constitucional, a saber, las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles, tal como lo disponen los artículos 337 del Texto Fundamental y 7 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

Esta Sala Constitucional considera atinado referir que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, disponen de normas precisas en cuanto a la materia de deberes generales de la ciudadanía, y, particularmente, bajo la vigencia de un estado de excepción decretado conforme al Texto Fundamental, destacando que toda persona natural o jurídica, de carácter público o privado, está obligada a cooperar con las autoridades competentes para la protección de personas, bienes y lugares.

En este sentido, se estima oportuno citar el criterio asentado en sentencia n° 1158 del 18 de agosto de 2014, en la que esta Sala Constitucional realizó una interpretación de las normas constitucionales sobre el modelo de Estado Constitucional, la finalidad del mismo y su relación con el aspecto socioeconómico nacional:

> *"En tal orden, resulta necesario hacer mención al modelo de Estado consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual de manera clara e indubitable instituye a nuestro Estado como un "**Estado democrático y social de Derecho y de Justicia,** que propugna como **valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación**, **la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político**", como de manera expresa es indicado en el artículo 2 constitucional.*
>
> *En consecuencia de ello, el propio Texto Constitucional en su artículo 3, se encarga de señalar expresamente los propósitos últimos a los que debe estar orientada la actuación integral del Estado, estatuyendo que "**El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad**, el ejercicio democrático de la voluntad popular**, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución…** (omissis)".*
>
> *Partiendo de dicho marco conceptual y ontológico, la concepción del Estado Social Constitucional, comporta una verdadera reconfiguración y redimensionamiento del mismo, implicando una vinculación concreta y específica de todos y cada uno de los componentes y factores que en él existen, conllevando una relación normativa de alto nivel por parte de la integralidad de sus componentes, al contenido y dimensiones de dicho modelo, lo que traerá como consecuencia, que la cláusula consagratoria de este modelo de Estado despliegue sus efectos jurídicos plenos, como parámetro hermenéutico tanto en la serie de postulados constitucionales y legales, es decir, en la exégesis del orden jurídico de nuestro país, y desde luego, en la configuración de políticas y acciones de los poderes públicos.*
>
> *Por ello, resulta incuestionable para esta Sala sostener que la consagración constitucional de la cláusula del Estado Social, contenida en el caso de nuestro país en el artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, comporta verdaderos efectos normativos y por ende, de necesaria y vinculante observación, con la significación y trascendencia que las normas constitucionales implican para el Estado, en todos y cada uno de sus componentes.*
>
> *De esta manera, el precepto constitucional en el que se consagra la forma de Estado Social determina el despliegue de sus efectos en el valor de la hermenéutica del ordenamiento jurídico, tal y como acertadamente lo postula el autor español Enrique Álvarez Conde, al enseñar que para que "los poderes públicos puedan desarrollar e interpretar adecuadamente aquellos preceptos constitucionales y de legislación ordinaria que son su desarrollo… -la*

cláusula del Estado Social- ...viene a constituir el último criterio interpretativo, aparte de su propia eficacia jurídica, pues no hay que olvidar que, como norma jurídica, se convierte en un auténtico parámetro de constitucionalidad." (Álvarez Conde, Enrique: "Curso de Derecho Constitucional". Volumen I. Editorial Tecnos. Madrid. 2003. p. 116).

En razón de ello, el paradigma de Estado Social comporta un cambio en la manera en la que el Estado debe actuar y desenvolverse, tanto en su fuero interno como en el externo, lo cual desde luego, acarrea repercusiones de diversa índole en las relaciones del mismo con sus ciudadanos, estableciendo deberes de actuación estatal en los distintos órdenes de la vida social, para asegurar la procura existencial de los ciudadanos, en función de lo que el Estado asume la responsabilidad de intervenir de manera activa, precisamente para consolidar dicho objetivo, asumiendo para sí la gestión de determinadas prestaciones, actividades y servicios, así como también, haciéndose responsable y garante de las necesidades vitales requeridas por los ciudadanos para su existencia digna y armónica, lo cual, vale destacar, ha sido puesto de manifiesto por esta Sala Constitucional, expresado en decisiones trascendentales para la vida social de nuestro país, dentro de la que destaca la sentencia Nº 85 del 24 de enero de 2014, expediente Nº 01-1420, (caso: ***"ASOCIACIÓN CIVIL DEUDORES HIPOTECARIOS DE VIVIENDA PRINCIPAL (ASODEVIPRILARA)."***

omissis

Es precisamente en ese orden, en el que este Tribunal Supremo de Justicia, actuando en Sala Constitucional, observa que una de las consecuencias fundamentales que la cláusula del Estado Social implica, en el desarrollo y ejercicio de las funciones del Poder Público, se encuentra en la necesaria armonía que debe existir entre la concepción del Estado y la actividad llevada a cabo por la función legislativa y de desarrollo normativo.

En efecto, según se ha tenido la oportunidad de señalar supra, la concepción de determinado Estado como social, implica un redimensionamiento de la conducta que el mismo debe asumir frente a las dinámicas sociales, a los efectos de sopesar las desigualdades presentes en toda sociedad, y garantizar de esta manera la satisfacción de las necesidades esenciales de los ciudadanos para alcanzar condiciones o estándares de vida digna. Por tales motivos, el Estado tendrá como una de sus principales herramientas, para materializar y asumir el rol que le impone su configuración, al conjunto de normas y textos legales que conforman su ordenamiento jurídico, los cuales se estructuran como implementos indispensables para acometer los fines de su esencia de contenido social.

En este orden, la conformación de un Estado bajo una noción social, requiere necesariamente que el entramado normativo que define su ordenamiento jurídico, lleve a cabo una regulación que comporte un desarrollo sistemático y progresivo de las diversas actividades que implican el rol que el mismo se encuentra llamado a desarrollar en el ámbito de las relaciones sociales, es decir, la actividad legislativa entra a desempeñar un papel de fundamental importancia, en cuanto se presenta como herramienta vital para que el Estado pueda satisfacer la misión social que constituye su esencia, por mandato constitucional.

Lo anterior comporta tanto para la concepción de los derechos de rango constitucional como los de rango legal, un auténtico cambio en la formulación de los mismos, que impone que no puedan estar circunscritos a simples e irrestrictos parámetros de libertad para los ciudadanos, o representar normas permisivas, bajo una postura en sentido negativo o abstencionista del Estado, en los términos verificados bajo una concepción liberal de aquél; sino que las normas y la actividad de producción normativa, pasan a ser materializadas en términos de imposición de derechos imprescindibles y vitales para la vida de los ciudadanos, con el correspondiente correlativo de los deberes impuestos al Estado en la tutela y en el alcance de los mismos.

De esta manera, se configura una nueva manera de concebir la interpretación normativa, partiendo de la conciencia de la dimensión dentro de la cual el elemento normativo pasará a desempeñarse, esto es, dentro de un Estado de naturaleza social; y a su vez, de que el Estado detenta una serie de deberes ineludibles, que no quedan a su mero arbitrio o capacidad discrecional, sino que por el contrario, comportan un imperativo del más alto nivel, que debe encontrar reflejo y sustento en preceptos normativos en los que el Estado, se encuentre igualmente obligado al cumplimiento de la dimensión de su fin social.

No obstante ello, debe necesariamente dejar claro esta Sala, que la reformulación en la concepción de los derechos y de la concepción normativa a la que aquí se alude, no supone en modo alguno, un desconocimiento o menoscabo de los derechos de libertad de los ciudadanos, ya que el Estado Social "sigue siendo un Estado de derecho, esto es, un Estado garantista del individuo frente al poder y en el intercambio con los demás ciudadanos, pero es también un Estado Social, esto es un Estado comprometido con la promoción del bienestar de la sociedad y de manera muy especial con la de aquellos sectores más desfavorecidos de la misma." (Pérez Royo, Javier: "Curso de Derecho Constitucional." Editorial Marcial Pons. Madrid. 2003. p. 202.)

Por tal motivo, la concepción de los derechos y del orden jurídico en general, que se impone en razón de la concepción social del Estado, implica una articulación entre los derechos sociales, y por tanto de prestación positiva para el Estado, con los denominados derechos de libertad, para lograr una coexistencia armónica entre los mismos, en la cual los derechos de libertad pasan a ser regulados y canalizados por las normas, con la finalidad de armonizarlos y adecuarlos a la concepción de Estado, evitando la degeneración o distorsión de estos, para tornarse en instrumentos para el atropello, el abuso, y para la generación de asimetrías sociales, que en forma última comportan el desconocimiento y cercenamiento de otros derechos y libertades de la población, así como de los principios y valores estatuidos en el texto constitucional.

En este contexto, los derechos relativos a las libertades económicas, se encuentran sujetos a una regulación que determina y canaliza su ejercicio en sociedad, en aras de garantizar una adecuada convivencia social y su articulación dentro del todo armónico que debe representar el Estado; encontrándose por ende sometidos a una serie de limitaciones para su adecuado ejercicio; limitaciones éstas que vienen impuestas y determinadas en la Constitución y las Leyes, y por razones de desarrollo humano y de interés social, lo que permite que el Estado posea un régimen de intervención en la economía, resultando ello del todo comprensible, bajo el entendido de que precisamente el conjunto de actividades de tal naturaleza, implican una de las principales formas a través de las cuáles éste alcanza su desarrollo y la consecución de sus fines.

Ese régimen de intervención que posee el Estado, comprende lógicamente el desarrollo económico establecido en el artículo 299 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la promoción de la iniciativa privada mediante la cual se obliga al Estado en el artículo 112 eiusdem, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, la libertad de empresa, la libertad de comercio, la libertad de industria, sin perjuicio de su facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país, bajo el entendido de que en definitiva el Estado, en su condición de principal garante del orden público, del interés general, de la paz y de la justicia, detenta una serie de deberes respecto de sus habitantes, concebidos como cuerpo social, con miras hacia la consecución de los altos fines que rigen y condicionan su existir, en función de la consolidación de una sociedad justa, próspera y digna.

De esta manera, en el contexto del sistema económico bajo la concepción del Estado Social, el Estado debe no tan sólo intervenir en la dinámica económica para regular y fiscalizar las relaciones que tengan lugar en el seno de la misma, así como los derechos de los ciudadanos; sino también, se encuentra obligado a la creación de las condiciones y a la adopción de medidas de acción, que sean necesarias para establecer la vigencia de sus postulados, y configurar un nuevo orden en las relaciones económicas, que responda a los valores de igualdad, justicia, responsabilidad social, humanismo y dignidad, entre otros, que es en definitiva la finalidad de las normas contempladas en los artículos 2, 3, 112, 113, 114, 115, 117, 299, 300 y 301 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Precisamente en razón de ello, esta Sala observa que el propio artículo 112 constitucional, establece los parámetros sobre los cuáles el Estado desempeña su actuación en relación con el derecho de la libertad económica, cuando de manera expresa señala que "El Estado promoverá la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, de empresa, de comercio, industria…". Esto además comporta, como

también lo expresa el artículo en referencia, el que en base a la serie de factores recién mencionados, el Estado se encuentre en la capacidad de "…dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país."

De igual manera, también bajo esta óptica, el texto constitucional consagra la severa pena frente a la verificación de ilícitos económicos, de especulación, acaparamiento, usura, cartelización y otros delitos conexos, como expresamente lo indica el artículo 114 constitucional; así como también se indica de manera diáfana en la Ley Fundamental que 'Todas las personas tendrán derecho a disponer de bienes y servicios de calidad, así como a una información adecuada y no engañosa sobre el contenido y características de los productos y servicios que consumen, a la libertad de elección y a un trato equitativo y digno.

La ley establecerá los mecanismos necesarios para garantizar esos derechos, las normas de control de calidad y cantidad de bienes y servicios, los procedimientos de defensa del público consumidor, el resarcimiento de los daños ocasionados y las sanciones correspondientes por la violación de estos derechos'(Artículo 117)".

En fuerza de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional declara la constitucionalidad del Decreto 5.314, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días, en la medida en que cumple los extremos de utilidad, proporcionalidad, tempestividad, adecuación, estricta necesidad para solventar la situación presentada y de completa sujeción a los requisitos constitucionales, el cual viene a apuntalar con sólido basamento jurídico y con elevada significación popular, la salvaguarda del pueblo y su desarrollo armónico ante factores inéditos y extraordinarios adversos en nuestro país, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; sin perjuicio del control posterior que pueda efectuar esta Sala de conformidad con sus atribuciones constitucionales.

….Finalmente, se ordena la publicación de la presente decisión en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en la Gaceta judicial y en la página web de este Tribunal Supremo de Justicia. **Así se decide.**

DECISIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en nombre de la República por autoridad de la ley, declara:

1.- Que es **COMPETENTE** para revisar la constitucionalidad del Decreto N° 5.314, dictado por la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días.

2.- La **CONSTITUCIONALIDAD** del Decreto N° 5.314, dictado por la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días.

3.- Se ordena la **PUBLICACIÓN** de la presente decisión en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en la Gaceta Judicial y en la página web de este Tribunal Supremo de Justicia, en cuyo sumario deberá indicarse lo siguiente:

"Sentencia de la Sala Constitucional que declara: La **CONSTITUCIONALIDAD** del Decreto N° 5.314, dictado por la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días, conforme al artículo 339 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela".

Publíquese y regístrese. Remítase copia certificada de la presente decisión a la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela y al Presidente de la Asamblea Nacional. Archívese el expediente. Cúmplase lo ordenado.

E. *Decreto de Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, Prorroga*

TSJ-SC (724) **10-6-2026**

Ponencia Conjunta

La Sala Constitucional declara la Constitucionalidad del Decreto Nº 5.356, de fecha 8 de junio de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.029 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días la vigencia del Decreto Nº 5.314 de fecha 8 de abril de 2026, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.017, Extraordinario de fecha 8 de abril de 2026.

En tal sentido, esta Sala Constitucional al pronunciarse sobre la constitucionalidad del Decreto N° 5.314, que declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, mediante la sentencia N° 515 del 16 de abril de 2026, estableció, entre otras cosas, lo siguiente:

"Al respecto, examinado el contenido del instrumento jurídico-constitucional remitido a esta Sala del Tribunal Supremo de Justicia, se observa sumariamente que se trata de un Decreto cuyo objeto es, a tenor de su artículo 1, declarar el estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, en razón de las circunstancias extraordinarias que afectan gravemente la economía del país. Ello a los fines de que el Ejecutivo Nacional adopte las regulaciones y medidas urgentes, excepcionales y necesarias para preservar el equilibrio económico de la Nación y garantizar a la población el pleno disfrute de sus derechos , permitiendo así contrarrestar las acciones y amenazas de agresión económica por parte de potencias extranjeras, y mitigar los efectos negativos de las medidas coercitivas unilaterales aplicadas ilegalmente a la República, las cuales afectan la capacidad para el libre desenvolvimiento económico y la adquisición de bienes y servicios para el pueblo venezolano.

Particularmente, observa esta Sala Constitucional que el presente instrumento está compuesto de la siguiente forma:

La fundamentación jurídica, la cual expresa los dispositivos constitucionales y legales en que se basan las competencias que está ejerciendo la ciudadana Presidenta Encargada de la República en Consejo de Ministros, entre los cuales se invocan el artículo 226 y los numerales 1, 2 y 7 del artículo 236 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela , en concordancia con lo dispuesto en los artículos 337, 338 y 339 eiusdem, normas que a su vez fueron concatenadas con los artículos 10, 11 y 12 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, todos los cuales refieren diversos aspectos atinentes al régimen jurídico de tales estados de excepción.

Los acápites titulados como 'CONSIDERANDO', los cuales expresan las condiciones fácticas que han sido observadas por el Ejecutivo Nacional para ejercitar las competencias antes reseñadas, destacando el deber de garantizar el desarrollo armónico de la economía nacional y la necesidad de emplear este mecanismo constitucional extraordinario para proteger al pueblo de las amenazas internas y externas desestabilizadoras.

El cuerpo del Decreto, luego del mencionado artículo 1, cuyo texto manifiesta el objeto esencial del mismo, continúa con el artículo 2, que contiene la facultad de la Presidenta de la República para dictar todas las medidas que considere necesarias para garantizar el

desarrollo y el crecimiento económico del país, abarcando regulaciones excepcionales, suspensión del cobro de tributos, autorizaciones de erogaciones y operaciones de crédito público, entre otras. El artículo 3 suspende por el periodo que dure la emergencia económica la garantía constitucional de la reserva legal en materia económica, financiera y monetaria. El artículo 4 establece la potestad de la Presidenta de la República de dictar otras medidas de orden social, económico o político que estime convenientes a las circunstancias para la estabilidad del país frente a la situación mundial.

El artículo 5 dispone que los Poderes Públicos, los Órganos de seguridad ciudadana, la policía administrativa, así como la Fuerza Armada Nacional Bolivariana están obligados a colaborar con el cabal cumplimiento de las medidas a que se refiere este Decreto. El artículo 6 contempla una duración de sesenta (60) días, contados a partir de su publicación en la Gaceta Oficial, prorrogables por sesenta (60) días más de acuerdo con el procedimiento constitucional. El artículo 7 señala que el Decreto se remitirá a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los fines de que se pronuncie sobre su constitucionalidad dentro de los ocho (8) días siguientes a su publicación, de acuerdo con la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción. Por último, el artículo 8 determina la entrada en vigencia del Decreto a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Ahora bien, señalado el contenido del referido Decreto, esta Sala estima pertinente efectuar algunas nociones sobre la naturaleza, contenido y alcance de los estados de excepción, como uno de los regímenes del derecho constitucional de excepción que, una vez satisfechos los presupuestos fijados por el constituyente, puede ser declarado de manera facultativa por el Presidente de la República, y en virtud del cual éste queda investido de facultades excepcionales para dirimir y controlar los hechos que condujeron a su decreto, conforme a los artículos 337, 338 y 339 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; configurándolo como un acto con proyección política, reglado por ésta.

En tal sentido, los artículos 337 y 338 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela disponen lo siguiente:

(Omissis)

Así pues, en general, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra la posibilidad de que el Presidente de la República en Consejo de Ministros decrete estados de excepción, en sus distintas formas: estado de alarma, estado de emergencia económica, estado de conmoción interior y estado de conmoción exterior, conforme a lo previsto en sus artículos 337 y 338.

Igualmente, los referidos artículos constitucionales establecen los escenarios que deben considerarse para decretar los estados de excepción, es decir, i) el estado de alarma, ii) el estado de emergencia económica y iii) el estado de conmoción interior o exterior en caso de conflicto interno o externo; así como el tiempo por el que puede ser instaurado cada uno de ellos, y la enumeración taxativa de los supuestos de hecho en los cuales procedería la declaratoria de los referidos estados de excepción.

En este sentido, el artículo 339 eiusdem dispone que el Decreto que declare el estado de excepción, en el cual se regulará el ejercicio del o de los derechos relacionados, será presentado, dentro de los ocho (8) días siguientes de haberse dictado, a la Asamblea Nacional, para su consideración y aprobación, y a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie sobre su constitucionalidad.

De otra parte, el desarrollo legislativo de esta figura jurídica extraordinaria de orden constitucional está regulado en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, bajo el n° 37.261 del 15 de agosto de 2001, la cual establece, entre otros tópicos, los supuestos para que se configuren los estados de excepción.

Ese instrumento legal estatuye en su artículo 2 que los Estados de Excepción son circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos o de sus instituciones, al tiempo que dispone los principios rectores de los mismos.

En tal sentido, puede afirmarse que los estados de excepción son circunstancias de variada índole, que pueden afectar la seguridad de la nación, de las instituciones o de los ciudadanos, para cuya atención no serían totalmente suficientes ni adecuadas a los fines del restablecimiento de la normalidad, las facultades de que dispone ordinariamente el Poder Público, y ante las cuales la ciudadana Presidenta Encargada de la República, en Consejo de Ministros, está investido de potestades plenas para declarar tal estado en los términos que contemple en el Decreto respectivo, con los límites y bajo el cumplimiento de las formalidades estatuidas en el Texto Fundamental, pero siempre en la búsqueda de garantizar la independencia y soberanía de la República en todos sus atributos y aspectos.

Respecto de las circunstancias que ameritarían la activación de tal mecanismo excepcional y extraordinario, ciertamente, tal como lo propugna la doctrina antes mencionada, destacan los conceptos de heterogeneidad, irresistibilidad o rebase de las facultades ordinarias del Poder Público y de lesividad, por la producción potencial o acaecida de daños a personas, cosas o instituciones. De éstos esta Sala Constitucional estima pertinente aludir a la heterogeneidad, puesto que, en efecto, las condiciones que pueden presentarse en el plano material, sean de origen natural, económico o social en general son de enorme diversidad e índole y en esa medida, los estados de excepción reconocidos por Decreto de la Presidenta Encargada de la República, pueden versar sobre hechos que tradicionalmente se asocian a este tipo de medidas; empero, por igual, pueden referirse a situaciones anómalas que afecten o pretendan afectar la paz, la seguridad integral, la soberanía, el funcionamiento de las instituciones, la economía y la sociedad en general, a nivel nacional, regional o local.

Igualmente, los estados de excepción solamente pueden declararse ante situaciones objetivas de suma gravedad que hagan insuficientes los medios ordinarios de que dispone el Estado para afrontarlos. De allí que uno de los extremos que ha de ponderarse se refiere a la proporcionalidad de las medidas decretadas respecto de la ratio o las situaciones de hecho acontecidas, en este caso, vinculadas al sistema socio-económico nacional, las cuales inciden de forma negativa y directa en el orden público constitucional. De tal modo que las medidas tomadas en el marco de un estado de excepción, deben ser, en efecto, proporcionales a la situación que se quiere afrontar en lo que respecta a gravedad, naturaleza y ámbito de aplicación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

En cuanto a la naturaleza propiamente del Decreto que declara el estado de excepción, la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción señala en su artículo 21, que éste suspende temporalmente, en las leyes vigentes, los artículos incompatibles con las medidas dictadas en dicho Decreto.

Por su parte, el artículo 22 eiusdem dispone que el mismo tendrá rango y fuerza de Ley, y que entrará en vigencia una vez dictado por el Presidente o Presidenta de la República, en Consejo de Ministros. Igualmente, prevé que deberá ser publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y difundido en el más breve plazo por todos los medios de comunicación social.

Por otra parte, el lapso de vigencia del mencionado instrumento jurídico-constitucional está supeditado a los parámetros que dispone la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

De acuerdo a lo expuesto, el Decreto que declara el estado de excepción es un acto de naturaleza especial, con rango y fuerza de ley, de orden temporal, con auténtico valor que lo incorpora al bloque de la legalidad y que está, por tanto, revestido de las características aplicables de los actos que tienen rango legal ordinariamente, y más particularmente, concebido en la categoría de actos de gobierno. Ello tendría su asidero en las especialísimas situaciones fácticas bajo las cuales es adoptado y los efectos que debe surtir con la inmediatez que impone la gravedad o entidad de las afectaciones que el Poder Público, con facultades extraordinarias temporales derivadas del propio Decreto, está en la obligación de atender.

En idéntico orden de ideas, esta Sala se ha pronunciado en sentencia n° 3.567 del 6 de diciembre de 2005 (caso: Javier Elechiguerra y otros), y en sentencia n° 636 del 30 de mayo de 2013 (Caso: Juan José Molina), en la que se ha analizado el marco constitucional aplicable a los Estados de Excepción, como uno de los mecanismos cardinales dirigidos a resguardar la eficacia del Texto Constitucional, precisando lo siguiente:

(Omissis)

Se trata entonces de un límite legítimo a algunos derechos y garantías constitucionales reconocido por el Constituyente de 1999, fundado en razones excepcionales, cuyo único propósito es establecer un orden alternativo, temporal y proporcional dirigido a salvaguardar la eficacia del Texto Constitucional y, por ende, la eficacia de los derechos y garantías, en situaciones de anormalidad de tal entidad que comprometan la seguridad o la vida económica de la Nación, de sus ciudadanos y ciudadanas, de sus instituciones o el normal funcionamiento de los Poderes Públicos y de la sociedad en general.

Asimismo, el presente Decreto busca alcanzar los fines esenciales del Estado previstos en el artículo 3 constitucional, orientados al bienestar del pueblo venezolano y su eficaz desarrollo en el marco del Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, y persigue la intención de permitir la continuidad y desarrollo de los objetivos generales y estratégicos previstos en el "Plan de la Patria de las 7T, Las Grandes Transformaciones, rumbo al 2030". En este sentido, establece una profunda defensa y transformación económica destinada a superar las distorsiones generadas por las medidas coercitivas unilaterales y a construir un nuevo sistema productivo soberano, diversificado y armónico, que garantice la adquisición de bienes y servicios para el pueblo. Todo ello orientado al estímulo de la inversión nacional e internacional, la generación de nuevas fuentes de empleo y divisas mediante el impulso de exportaciones no tradicionales, la protección ineludible de todos los sectores productivos del país, y el establecimiento de mecanismos para la sustitución estratégica de importaciones, asegurando así la suprema garantía de los derechos humanos sustentada en el ideario del Libertador Simón Bolívar y en los valores de paz, igualdad, justicia e independencia, enmarcado en el horizonte estratégico hacia el socialismo bolivariano.

Ahora bien, para que el acto de gobierno sometido al examen sea controlable constitucionalmente, requiere al menos de un fundamento objetivo, lo cual, en el caso de los estados de excepción o de necesidad, se traduce en la invocación directa de las normas constitucionales y legales -contenidas en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción-, que habilitan a la Presidenta Encargada de la República para ejercer esa potestad, y el establecimiento de medidas razonables y proporcionales a la situación que se pretende controlar, que justifiquen la injerencia del Estado en el ámbito de los derechos y garantías constitucionales de sus ciudadanos.

Al respecto, por lo que atañe a la base jurídica invocada por la ciudadana Presidenta Encargada de la República para dictar el Decreto sub examine, resaltan el artículo 226 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual reconoce que "[e]l Presidente o Presidenta de la República es el Jefe o Jefa del Estado y del Ejecutivo Nacional, en cuya condición dirige la acción del Gobierno"; el numeral 7 del artículo 236 del mismo Texto Constitucional, que alude a la competencia específica del Presidente o Presidenta de la República para declarar los estados de excepción en los casos previstos en esta Constitución; y los artículos 337, 338 y 339 eiusdem, así como los artículos 2 al 7, 10, 17 y 23 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, que dan cuenta de una diversa gama de medidas oportunas que permitan atender eficazmente las situaciones coyunturales, sistemáticas, inéditas y sobrevenidas. Tal basamento jurídico, además de constar de forma clara en el Decreto, ha sido ampliamente difundido por la Presidenta Encargada de la República en diversas alocuciones, y discutido con las organizaciones de base del Poder Popular, organizaciones sindicales y cámaras empresariales.

Al respecto, el Decreto sometido al control de esta Sala Constitucional, plantea desde su primer artículo que el mismo tiene como objeto declarar el estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, a los fines de que el Ejecutivo Nacional disponga de la atribución para adoptar las regulaciones y medidas urgentes, excepcionales y necesarias frente a las circunstancias extraordinarias que afectan gravemente la economía del país. Ello permitirá preservar el equilibrio económico de la Nación y garantizar a la población el pleno disfrute de sus derechos, así como la indispensable adquisición de bienes y servicios para el pueblo venezolano; e igualmente, mitigar los efectos de las continuas acciones y amenazas de agresión económica por parte de potencias extranjeras, en su clara intención de soliviantar la economía del país y generar severas distorsiones en el sistema financiero, monetario y fiscal. Además, estas acciones se materializan y agravan a través de las medidas

coercitivas unilaterales aplicadas ilegalmente a la República Bolivariana de Venezuela, cuyos efectos se extienden a los Órganos y Entes del Estado, incidiendo negativamente y afectando de forma directa la capacidad para el libre desenvolvimiento económico de la Nación. Esta grave situación, ampliamente documentada por medios de comunicación nacionales e internacionales, ha sido reconocida por esta Sala como un hecho público, notorio y comunicacional.

De acuerdo al panorama económico global antes descrito que resulta claro que existe una situación fáctica que el Ejecutivo Nacional debe afrontar para la protección de la población venezolana. Por ello, es evidente para esta Sala Constitucional que el presente Decreto, responde al deber de cumplir con postulados constitucionales que garanticen en favor de la población el ejercicio de sus derechos económicos consagrados en los artículos 112, 117, 299 y 320 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela:

Al respecto, los artículos 112 y 117 eiusdem establecen lo siguiente:

(Omissis)

Así pues, observa esta Sala Constitucional, que el Decreto mediante el cual se declara el estado de emergencia económica en todo el Territorio Nacional, atiende de forma prioritaria aspectos de seguridad económica, que encuentra su razón, en el contexto económico latinoamericano y global actual, resultando proporcional, pertinente, útil y necesario para el ejercicio y desarrollo integral del derecho constitucional a la protección social por parte del Estado, ineludible para la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, para la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo, conforme a lo previsto en el artículo 3 Constitucional.

El artículo 4 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción establece exigencias de justificación o razonabilidad de las medidas dispuestas para resolver la situación de hecho que afecta la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y sus instituciones. Por tanto, esta Sala Constitucional constata, luego del análisis conducente, que se verifican los extremos de necesidad, idoneidad y proporcionalidad de las medidas de excepción decretadas, las cuales se juzgan necesarias, adecuadas y proporcionales al restablecimiento de las condiciones socioeconómicas que permitan la estabilización económica del país y mitigar los efectos de la inflación inducida.

De allí que se estime ajustado al orden constitucional y, por ende procedente, que el Ejecutivo Nacional, con vista en las circunstancias presentadas en todo el Territorio nacional, emplee las herramientas que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela ha dispuesto, en cumplimiento –tal como lo manifiesta el Decreto- del deber irrenunciable e ineludible del Estado Venezolano de garantizar el acceso oportuno de la población a bienes y servicios básicos y de primera necesidad, así como el disfrute de sus derechos en un ambiente pleno de tranquilidad y estabilidad.

Ello así, se observa que el Decreto objeto de examen de constitucionalidad, preserva y ratifica la plena vigencia de los derechos y garantías constitucionales y demás previstos en el ordenamiento jurídico, desprendiéndose de ello la configuración de otro elemento en el examen de constitucionalidad, a favor de la plena adecuación a los preceptos y límites que se coligen del Texto Fundamental, a ser observados cuando el Jefe del Estado ejercita las facultades de declaratoria de Estados de Emergencia Económica. El Decreto, asimismo, resguarda y no implica restricción de aquellos derechos cuyas garantías no pueden ser limitadas por expreso mandato constitucional, a saber, las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles, tal como lo disponen los artículos 337 del Texto Fundamental y 7 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

Esta Sala Constitucional considera atinado referir que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción, disponen de normas precisas en cuanto a la materia de deberes generales de la ciudadanía, y, particularmente, bajo la vigencia de un estado de excepción decretado conforme al Texto Fundamental, destacando que toda persona natural o jurídica, de carácter público o privado, está obligada a cooperar con las autoridades competentes para la protección de personas, bienes y lugares.

En este sentido, se estima oportuno citar el criterio asentado en sentencia n° 1158 del 18 de agosto de 2014, en la que esta Sala Constitucional realizó una interpretación de las normas constitucionales sobre el modelo de Estado Constitucional, la finalidad del mismo y su relación con el aspecto socioeconómico nacional:

(Omissis)

En este orden, dado que la Presidenta Encargada de la República está obligada a atender y restaurar el funcionamiento del sistema socioeconómico para garantizar los derechos constitucionales de la población venezolana, el presente Decreto viene a representar una ponderación legítima respecto al ejercicio de derechos y garantías constitucionales en materia económica fundado en razones excepcionales a fin de garantizar la seguridad de la nación, dadas las circunstancias extraordinarias en el ámbito económico que afectan el orden constitucional y la paz social a fin de que el Ejecutivo Nacional adopte las medidas urgentes, efectivas, excepcionales y necesarias para asegurar al pueblo el disfrute pleno de sus derechos, en un contexto socioeconómico latinoamericano y global enmarcado por un bloqueo económico, medidas coercitivas unilaterales y la imposición arbitraria de aranceles por parte del gobierno estadounidense que obstaculizan el libre desarrollo de la economía del país. Siendo ello así, estima esta Sala Constitucional que el Decreto en cuestión cumple con los principios y normas contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en tratados internacionales sobre derechos humanos válidamente suscritos y ratificados por la República, y en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

En fuerza de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional declara la constitucionalidad del Decreto 5.314, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días, en la medida en que cumple los extremos de utilidad, proporcionalidad, tempestividad, adecuación, estricta necesidad para solventar la situación presentada y de completa sujeción a los requisitos constitucionales, el cual viene a apuntalar con sólido basamento jurídico y con elevada significación popular, la salvaguarda del pueblo y su desarrollo armónico ante factores inéditos y extraordinarios adversos en nuestro país, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; sin perjuicio del control posterior que pueda efectuar esta Sala de conformidad con sus atribuciones constitucionales".

…De acuerdo al texto transcrito, el Decreto Nº 5.356, de fecha 8 de junio de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.029 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días la vigencia del Decreto Nº 5.314 de fecha 8 de abril de 2026, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, encuentra su justificación en el deber que tiene la Presidenta Encargada de atender y restaurar el funcionamiento del sistema socioeconómico para garantizar los derechos constitucionales de la población venezolana, y representa una ponderación legítima del ejercicio de derechos y garantías constitucionales en materia económica fundado en razones excepcionales a fin de garantizar la seguridad de la nación, dadas las circunstancias extraordinarias en el ámbito económico que afectan el orden constitucional y la paz social a fin de que el Ejecutivo Nacional adopte las medidas urgentes, efectivas, excepcionales y necesarias para asegurar al pueblo el disfrute pleno de sus derechos, en un contexto socioeconómico latinoamericano y global enmarcado por un bloqueo económico, medidas coercitivas unilaterales y la imposición arbitraria de aranceles por parte del gobierno estadounidense que obstaculizan el libre desarrollo de la economía del país; siendo además ajustado al orden constitucional esta medida tomada por el Ejecutivo Nacional, pues se insiste, la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela constató que se mantienen vigentes en todo el Territorio Nacional, las circunstancias antes señaladas que ameritan atender de forma prioritaria la seguridad económica.

Siendo ello así, esta Sala Constitucional considera que el Decreto de prórroga en cuestión cumple con los principios y normas contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en tratados internacionales sobre derechos humanos válidamente suscritos y ratificados por la República, y en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

En fuerza de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional declara la constitucionalidad del Decreto Nº 5.356, de fecha 8 de junio de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.029 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días la vigencia del Decreto Nº 5.314 de fecha 8 de abril de 2026, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.017, Extraordinario de fecha 8 de abril de 2026; toda vez que el Decreto de prórroga servirá para continuar solventando la situación social y económica presentada; todo ello, en salvaguarda del pueblo y su desarrollo armónico ante factores inéditos y extraordinarios adversos en nuestro país, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Finalmente, se ordena la publicación de la presente decisión en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en la Gaceta Judicial y en la página web de este Tribunal Supremo de Justicia.

V

DECISIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en nombre de la República por autoridad de la ley, declara:

1.- Su **COMPETENCIA** para revisar la constitucionalidad del Decreto Nº 5.356, de fecha 8 de junio de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.029 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días la vigencia del Decreto Nº 5.314 de fecha 8 de abril de 2026, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.017, Extraordinario de fecha 8 de abril de 2026.

2.- La **CONSTITUCIONALIDAD** del Decreto Nº 5.356, de fecha 8 de junio de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.029 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días la vigencia del Decreto Nº 5.314 de fecha 8 de abril de 2026, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.017, Extraordinario de fecha 8 de abril de 2026.

3.- Se ordena la **PUBLICACIÓN** de la presente decisión en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en la Gaceta Judicial y en la página web de este Tribunal Supremo de Justicia, en cuyo sumario deberá indicarse lo siguiente:

> *"*Sentencia de la Sala Constitucional que declara la **CONSTITUCIONALIDAD** Decreto Nº 5.356, de fecha 8 de junio de 2026, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.029 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual la Presidenta Encargada de la República prorroga por sesenta (60) días la vigencia del Decreto Nº 5.314 de fecha 8 de abril de 2026, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 7.017, Extraordinario de fecha 8 de abril de 2026*"*.

Publíquese y regístrese. Remítase copia certificada de la presente decisión a la Presidenta Encargada de la República Bolivariana de Venezuela y al Presidente de la Asamblea Nacional. Cúmplase lo ordenado y archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 10 días del mes de junio de dos mil veintiséis (2026). Años: **216°** de la Independencia y **167°** de la Federación.

4. *Ordenamiento Jurídico. Leyes Orgánicas. Carácter Orgánico*

A. *Ley Orgánica, para la celeridad y optimación de trámites administrativos*

TSJ-SC (406) **27-3-2026**

Ponencia Conjunta

Caso: Constitucionalidad carácter orgánico Ley Orgánica, para la celeridad y optimación de tramites administrativos.

La Sala Constitucional declara la CONSTITUCIONALIDAD DEL CARÁCTER ORGÁNICO de la LEY ORGÁNICA, PARA LA CELERIDAD Y OPTIMIZACIÓN DE TRÁMITES ADMINISTRATIVOS sancionada por la Asamblea Nacional en sesión ordinaria del 26 de marzo de 2026.

Verificada la competencia de esta Sala Constitucional, es imperioso señalar que en sentencia de este órgano identificada con el nº 537 del 12 de junio de 2000, caso: *"Ley Orgánica de Telecomunicaciones"* [Véase: *Revista de Derecho Público* No. 82, abril--junio, 2000 pp. 141 y ss.] se fijó el alcance de aquellas nociones que sirven para calificar las leyes -u otro acto que detente el mismo rango emanado por una autoridad constitucionalmente habilitada para ello- como orgánicas, prevista en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, utilizando criterios de división lógica distintos, a saber: ***i)*** obedece a un criterio técnico-formal, es decir, a la prescripción de su denominación constitucional o la calificación por la Asamblea Nacional de su carácter de ley marco o cuadro; ***ii)*** obedece a un principio material relativo a la organización del Poder Público; y ***iii)*** obedece al desarrollo de los derechos constitucionales. En tal sentido, se estableció que el pronunciamiento de la Sala Constitucional era necesario para cualquiera de las categorías señaladas, excepto para las leyes orgánicas por denominación constitucional, pues el mencionado artículo 203 se refiere a *"(...) las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas"*.

Siguiendo este hilo argumental, es de apreciar que, según el artículo 203 de la Constitución, son materias reservadas a la ley orgánica: ***i)*** las que en casos concretos así haya considerado el propio Texto Constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), y aquellas relativas ***ii)*** a la organización de los Poderes Públicos, ***iii)*** al desarrollo de derechos constitucionales, y ***iv)*** a las que constituyan un marco normativo para otras leyes.

Siendo esto así, se ha precisado por esta Sala que los mencionados supuestos a que se refiere el artículo 203 de la Constitución poseen carácter taxativo, lo que implica que indistintamente la ley a la cual se pretenda considerar como orgánica debe estar incluida en cualquiera de ellos para que se le estime y se le denomine como tal.

En torno a la delimitación constitucional de las materias propias de la ley orgánica, la Sala ha subrayado, en general, que *"(...) con las leyes orgánicas se pretende fundamentalmente que las materias reguladas por estas tengan mayor estabilidad que aquellas materias que son propias de las leyes ordinarias, dada la especial rigidez de aquellas normas respecto de estas, cuya aprobación y ulterior modificación o derogación se somete a requisitos especiales -como el concurso más amplio de voluntades en la Asamblea Nacional- en cuanto*

regulan la materia de que se trate, aunque la ratio del número de leyes orgánicas -tanto por determinación constitucional como las que derivan de un criterio material- incluidas en el texto constitucional, encierran diversas motivaciones (p. ej. prolongar el espíritu de consenso en materias trascendentales o poner a cubierto el desarrollo de los derechos fundamentales)"(vid. sentencia de esta Sala nº 34 del 26 de enero de 2004, caso: Vestalia Sampedro de Araujo). [Véase: *Revista de Derecho Público* No. 97-98, enero-junio 2004 en pp. 107 y ss].

Cónsono con lo anterior, la jurisprudencia de esta Sala Constitucional en el asunto, ha fijado que el rasgo predominante *"(...) es sin duda la del aspecto material que en la definición de ley orgánica impera en la actualidad, teniendo en cuenta que -a la luz del artículo 203 de la Constitución de 1999- son materias exclusivas de esta categoría de ley, además (i) de las que en casos concretos así haya considerado el propio texto constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), las leyes orgánicas relativas (ii) a la organización de los poderes públicos, (iii) al desarrollo de derechos constitucionales, y (iv) las que constituyan un marco normativo para otras leyes"* (*vid*. sentencia de esta Sala n.º 229 del 14 de febrero de 2007, caso: *"Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia"*). [Véase: *Revista de Derecho Público* No. 229, enero-marzo 2007 en pp. 86 y ss].

En este sentido, la Sala ha querido hacer notar que en atención al rol que el propio Texto Fundamental confiere a estos calificados textos normativos, la mención de una ley como orgánica adquiere especial relevancia de cara a su influencia dentro del sistema de jerarquía de las leyes y, en tal virtud, es menester señalar que la inclusión de tal expresión implica necesariamente el reconocimiento de su posición preeminente frente a otros textos normativos, asunto que no queda sujeto a la plena discreción del cuerpo legislador, sino sometido a los criterios técnicos o materiales que la misma Constitución dispuso (*vid*. sentencia de esta Sala n° 2.573 del 16 de octubre de 2002, caso: *"Ley Orgánica contra la Corrupción"*).

Así, ha aclarado esta Sala que la noción constitucional de las leyes orgánicas impone expandir los puntos de vista hacia un enfoque material restrictivo, que da lugar a la prohibición de que se pueda calificar de orgánicas a las leyes que regulen materias distintas a las contempladas en los supuestos constitucionales antes identificados o bien aquellas que tengan una finalidad distinta a la allí expresada (*vid*. sentencia de esta Sala n° 1.159 del 22 de junio de 2007, caso: *"Decreto con Rango y Fuerza de Ley Orgánica de Reorganización del Sector Eléctrico"*).

Sobre la base de las consideraciones que han sido precedentemente explanadas, denota esta Sala que la *"Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos"* que ha sido sometida al conocimiento analítico de esta Máxima Instancia Constitucional para verificar la constitucionalidad del carácter orgánico con que fue calificado su nombre, tiene por objeto establecer la base normativa y la habilitación necesaria para que la Administración Pública ejecute, de forma ágil y eficaz, mecanismos que permitan una mayor celeridad y la optimización de las gestiones y trámites administrativos. Esta regulación busca disminuir los plazos de tramitación y garantizar una respuesta oportuna a las solicitudes y peticiones dirigidas por las y los ciudadanos a los órganos del Estado.

En tal sentido, estima esta Sala Constitucional pertinente destacar que el instrumento normativo sometido a control previo de constitucionalidad no constituye una regulación aislada o meramente instrumental de la actividad administrativa, sino que, por el contrario, se erige como una respuesta estructural del legislador frente a una realidad históricamente caracterizada por la excesiva burocratización, la dilación indebida y la ineficiencia en la tramitación de los asuntos sometidos al conocimiento de la Administración Pública, lo cual incide de manera directa en el goce y ejercicio efectivo de los derechos fundamentales de las ciudadanas y los ciudadanos.

En efecto, tal como se desprende del contenido del artículo 1 de la ley, su objeto se orienta a establecer una base normativa que habilite a la Administración Pública para actuar de forma ágil y eficaz, disminuyendo los plazos de respuesta a las solicitudes formuladas por los particulares , lo cual encuentra pleno sustento en el modelo de Estado constitucional consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el que la actividad administrativa debe estar al servicio de la persona humana y no constituirse en un obstáculo para la realización de sus derechos.

Así, debe recordarse que el artículo 141 del Texto Fundamental dispone que la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad, principios estos que no solo informan la actuación administrativa, sino que adquieren carácter vinculante para todos los órganos y entes del Poder Público. En este contexto, la ley bajo examen no hace sino desarrollar, concretar y dotar de operatividad normativa dichos principios constitucionales, transformándolos en mandatos jurídicos específicos orientados a la simplificación de trámites, la eliminación de cargas innecesarias y la optimización de los procedimientos administrativos.

De igual forma la Sala Constitucional observa que la Ley Orgánica en referencia recoge expresamente tales principios en su artículo 3, al establecer que los trámites administrativos deben regirse, entre otros, por la celeridad, la simplicidad, la eficacia y la eficiencia, lo que evidencia una clara correspondencia entre el contenido de la ley y el mandato constitucional previsto en el referido artículo 141, reforzando así su carácter de norma de desarrollo directo del Texto Fundamental.

Por otra parte, no puede soslayarse que la finalidad de la ley, prevista en su artículo 2, se orienta a contribuir al desarrollo humano integral, al bienestar del pueblo y al fortalecimiento institucional del Estado, mediante la superación de trámites burocráticos innecesarios que dificultan el cumplimiento de los fines esenciales del Estado. Tales objetivos no solo responden a criterios de eficiencia administrativa, sino que se encuentran íntimamente vinculados con la garantía de los derechos humanos, en tanto que la demora injustificada o la complejidad excesiva de los procedimientos administrativos puede traducirse en una forma indirecta de restricción o menoscabo de tales derechos.

Igualmente, se observa que la Ley Orgánica bajo análisis desarrolla principios fundamentales de la Administración Pública, pues el hecho de que se le haya otorgado el carácter de orden público e interés general a la simplificación y celeridad de las gestiones estatales, significa que esta regulación tiene trascendencia para el interés general superior, inderogable y esencial para la organización social. Esto implica que sus normas son de cumplimiento obligatorio, vinculando a las servidoras y los servidores públicos a actuar de oficio o a instancia de parte para asegurar la celeridad, simplicidad, eficacia, transparencia y eficiencia de los trámites sometidos a su consideración.

En este orden de ideas, resulta pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual consagra que el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia, estableciendo además que no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales. Si bien dicha disposición está referida de manera expresa al ámbito jurisdiccional, su espíritu irradia todo el ordenamiento jurídico, incluyendo la actuación administrativa, en tanto ésta también constituye un mecanismo a través del cual el Estado satisface derechos e intereses legítimos de los particulares.

En consecuencia, considera esta Sala Constitucional que la eliminación de formalismos innecesarios, la simplificación de requisitos y la reducción de tiempos en la tramitación administrativa, tal como lo promueve el proyecto de ley, constituyen una manifestación concre-

ta del principio consagrado en el artículo 257 constitucional, trasladado al ámbito de la función administrativa, en aras de garantizar que las formas no se conviertan en obstáculos para la realización de la justicia material.

Asimismo, el proyecto de ley incorpora previsiones dirigidas a la modernización tecnológica de la Administración Pública, promoviendo la digitalización de trámites, la interoperabilidad institucional y la creación de mecanismos que faciliten el acceso de los ciudadanos a los servicios públicos. Estas disposiciones reflejan una visión contemporánea del Estado, orientada a la eficiencia y a la accesibilidad, que busca reducir las barreras geográficas, económicas y administrativas que tradicionalmente han limitado la relación entre la Administración y los administrados.

De especial relevancia resulta también la previsión contenida en el artículo 12 de la ley, relativa a la brecha digital, mediante la cual se impone a la Administración Pública la obligación de adoptar medidas para evitar la exclusión de sectores vulnerables en el acceso a los servicios administrativos. Esta disposición evidencia que la ley no solo persigue la eficiencia, sino que lo hace bajo un enfoque de inclusión y justicia social, garantizando que la modernización del Estado no genere nuevas formas de desigualdad.

Ahora bien, desde una perspectiva axiológica, no puede perderse de vista que el preámbulo de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra la justicia como uno de los valores supremos del ordenamiento jurídico y como fin esencial del Estado. En este sentido, la ley objeto de análisis se presenta como un instrumento normativo orientado precisamente a hacer efectiva dicha justicia, no en un sentido abstracto, sino en su dimensión concreta y cotidiana, al facilitar a los ciudadanos el acceso oportuno, eficiente y transparente a la Administración Pública.

En efecto, la justicia no puede entenderse únicamente como el resultado de la actividad jurisdiccional, sino también como la garantía de que las actuaciones del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, se desarrollen de manera tal que permitan a las personas ejercer sus derechos sin trabas indebidas. Así, la celeridad y la simplificación administrativa se convierten en condiciones necesarias para la realización de la justicia material, en tanto evitan que la inercia burocrática se traduzca en denegación de derechos.

En virtud de las consideraciones expuestas, esta Sala Constitucional estima que la *"Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos"* no solo responde a criterios de organización y funcionamiento de la Administración Pública, sino que además desarrolla directamente principios y derechos consagrados en la Constitución, tales como la eficacia administrativa, la tutela efectiva, la seguridad jurídica y el acceso a la justicia en sentido amplio, lo que refuerza su carácter de norma de rango orgánico.

Finalmente, debe destacarse que el legislador, al calificar este instrumento como ley orgánica, ha procurado dotarlo de una especial estabilidad normativa, en atención a la relevancia de las materias que regula, vinculadas estrechamente con el funcionamiento y desarrollo del Estado y la garantía de los derechos fundamentales, lo cual resulta cónsono con los criterios materiales establecidos en el artículo 203 constitucional y desarrollados por la jurisprudencia reiterada de esta Sala.

En ese orden de ideas, luego de analizar los fundamentos teóricos anotados, y sin que ello constituya pronunciamiento adelantado sobre la constitucionalidad del contenido del texto normativo aquí sancionado por la Asamblea Nacional, esta Sala Constitucional se pronuncia a los efectos previstos en el artículo 203 constitucional, y al respecto considera que es constitucional el carácter orgánico otorgado a la *"Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos"*, pues esta se adecúa a las características jurídicas que tienen las leyes orgánicas, en cuanto a su forma y contenido, teniendo en cuenta que con la misma se pretende regular uno de los supuestos previstos en las citadas normas constitucio-

nales que hacen posible convenir en su carácter orgánico, ello por cuanto conforme al criterio fijado por esta Sala en su sentencia n° 537 del 12 de junio de 2000, caso: *"Ley Orgánica de Telecomunicaciones", la "Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos"*ostenta el carácter técnico-formal que la establece en una ley que desarrolla el ejercicio del derecho constitucional a la eficacia administrativa y a la tutela efectiva de los ciudadanos frente a la Administración Pública, contemplados en los artículos 141 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, subsumible en la tercera categoría normativa (desarrollo legislativo mediante una ley de un derecho constitucional) prevista en el artículo 203 constitucional.

Con base en las anteriores consideraciones, este Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se pronuncia, conforme a lo previsto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en el sentido de declarar la **constitucionalidad del carácter orgánico** conferido a la *"Ley Orgánica para la Celeridad y Optimización de Trámites Administrativos"*, y así se decide.

IV

DECISIÓN

Por los razonamientos antes expuestos, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 25, numeral 14, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, declara la **CONSTITUCIONALIDAD DEL CARÁCTER ORGÁNICO** de la **LEY ORGÁNICA PARA LA CELERIDAD Y OPTIMIZACIÓN DE TRÁMITES ADMINISTRATIVOS**, sancionada por la Asamblea Nacional en sesión ordinaria del 26 de marzo de 2026.

B. *Ley Orgánica de Minas*

TSJ-SC (463) **10-4-2026**

Ponencia Conjunta

Caso: Constitucionalidad del carácter orgánico Ley Orgánica de Minas.

La Sala Constitucional declara la CONSTITUCIONALIDAD DEL CARÁCTER ORGÁNICO de la LEY ORGÁNICA DE MINAS, sancionada por la Asamblea Nacional en sesión ordinaria del 9 de abril de 2026.

Verificada la competencia de esta Sala Constitucional, es imperioso señalar que en sentencia de este órgano identificada con el nº 537 del 12 de junio de 2000, caso: *"Ley Orgánica de Telecomunicaciones"* [Véase: *Revista de Derecho Público* No 82, abril-junio, 2000 pp. 141 y ss.] se fijó el alcance de aquellas nociones que sirven para calificar las leyes -u otro acto que detente el mismo rango emanado por una autoridad constitucionalmente habilitada para ello- como orgánicas, prevista en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, utilizando criterios de división lógica distintos, a saber: ***i)*** obedece a un criterio técnico-formal, es decir, a la prescripción de su denominación constitucional o la calificación por la Asamblea Nacional de su carácter de ley marco o cuadro; ***ii)*** obedece a un principio material relativo a la organización del Poder Público; y ***iii)*** obedece al desarrollo de los derechos constitucionales. En tal sentido, se estableció que el pronunciamiento de la Sala Constitucional era necesario para cualquiera de las categorías señaladas, excepto para las leyes orgánicas por denominación constitucional, pues el mencionado artículo 203 se refiere a *"(...) las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas"*.

Siguiendo este hilo argumental, es de apreciar que, según el artículo 203 de la Constitución, son materias reservadas a la ley orgánica: ***i)*** las que en casos concretos así haya considerado el propio Texto Constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), y aquellas relativas ***ii)*** a la organización de los Poderes Públicos, ***iii)*** al desarrollo de derechos constitucionales, y ***iv)*** a las que constituyan un marco normativo para otras leyes.

Siendo esto así, se ha precisado por esta Sala que los mencionados supuestos a que se refiere el artículo 203 de la Constitución poseen carácter taxativo, lo que implica que indistintamente la ley a la cual se pretenda considerar como orgánica debe estar incluida en cualquiera de ellos para que se le estime y se le denomine como tal.

En torno a la delimitación constitucional de las materias propias de la ley orgánica, la Sala ha subrayado, en general, que *"(...) con las leyes orgánicas se pretende fundamentalmente que las materias reguladas por estas tengan mayor estabilidad que aquellas materias que son propias de las leyes ordinarias, dada la especial rigidez de aquellas normas respecto de estas, cuya aprobación y ulterior modificación o derogación se somete a requisitos especiales -como el concurso más amplio de voluntades en la Asamblea Nacional- en cuanto regulan la materia de que se trate, aunque la ratio del número de leyes orgánicas -tanto por determinación constitucional como las que derivan de un criterio material- incluidas en el texto constitucional, encierran diversas motivaciones (p. ej. prolongar el espíritu de consenso en materias trascendentales o poner a cubierto el desarrollo de los derechos fundamentales)"(vid. sentencia de esta Sala n° 34 del 26 de enero de 2004, caso: Vestalia Sampedro de Araujo).* [Véase: *Revista de Derecho Público* No. 97-98, enero-junio 2004 en pp. 107 y ss].

Cónsono con lo anterior, la jurisprudencia de esta Sala Constitucional en el asunto, ha fijado que el rasgo predominante *"(...) es sin duda la del aspecto material que en la definición de ley orgánica impera en la actualidad, teniendo en cuenta que -a la luz del artículo 203 de la Constitución de 1999- son materias exclusivas de esta categoría de ley, además (i) de las que en casos concretos así haya considerado el propio texto constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), las leyes orgánicas relativas (ii) a la organización de los poderes públicos, (iii) al desarrollo de derechos constitucionales, y (iv) las que constituyan un marco normativo para otras leyes"* (*vid*. sentencia de esta Sala nº 229 del 14 de febrero de 2007, caso: *"Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia"*) [Véase: *Revista de Derecho Público* No. 229, enero-marzo 2007 en pp. 86 y ss].

En este sentido, la Sala ha querido hacer notar que en atención al rol que el propio Texto Fundamental confiere a estos calificados textos normativos, la mención de una ley como orgánica adquiere especial relevancia de cara a su influencia dentro del sistema de jerarquía de las leyes y, en tal virtud, es menester señalar que la inclusión de tal expresión implica necesariamente el reconocimiento de su posición preeminente frente a otros textos normativos, asunto que no queda sujeto a la plena discreción del cuerpo legislador, sino sometido a los criterios técnicos o materiales que la misma Constitución dispuso (*vid*. sentencia de esta Sala n° 2.573 del 16 de octubre de 2002, caso: *"Ley Orgánica contra la Corrupción"*).

Así, ha aclarado esta Sala que la noción constitucional de las leyes orgánicas impone expandir los puntos de vista hacia un enfoque material restrictivo, que da lugar a la prohibición de que se pueda calificar de orgánicas a las leyes que regulen materias distintas a las contempladas en los supuestos constitucionales antes identificados o bien aquellas que tengan una finalidad distinta a la allí expresada (*vid*. sentencia de esta Sala n° 1.159 del 22 de junio de 2007, caso: *"Decreto con Rango y Fuerza de Ley Orgánica de Reorganización del Sector Eléctrico"*).

Sobre la base de las consideraciones que han sido precedentemente explanadas, denota esta Sala que la *"Ley Orgánica de Minas"* que ha sido sometida al conocimiento analítico de esta Máxima Instancia Constitucional para verificar la constitucionalidad del carácter orgánico con que fue calificado su nombre, tiene por objeto regular lo relativo a la gestión de los recursos minerales existentes en el territorio nacional y la actividad minera propiamente dicha.

A los fines de constatar el carácter orgánico de la referida ley, esta Sala advierte, de la revisión íntegra de su articulado, que la misma se estructura en diecinueve (19) capítulos, contentivos de ciento treinta y un (131) artículos, así como de seis disposiciones transitorias, dos derogatorias y una disposición final.

En este sentido, el Capítulo I establece las disposiciones generales, consagrando de manera categórica que solo la República Bolivariana de Venezuela tiene el derecho de propiedad sobre los yacimientos mineros, declarándolos bienes del dominio público inalienables e imprescriptibles. Asimismo, define los sujetos habilitados para ejercer la actividad y erige al *"Desarrollo Minero Ecológico"* como principio rector, conceptualizando las actividades primarias, conexas y auxiliares.

Por su parte, el Capítulo II instaura la arquitectura de la Administración Minera, ratificando la rectoría del Ministerio con competencia en la materia y creando un entramado institucional especializado que incluye al Banco Nacional del Dato Geo-científico-minero, la Superintendencia Nacional de la Actividad Minera -como ente fiscalizador y recaudador-, el Servicio de Resguardo Nacional Minero y el Instituto Nacional de Geología y Minería, este último destinado a la investigación y certificación de reservas. En concatenación lógica, el Capítulo III crea el Fondo Nacional Minero, concebido para captar recursos orientados al financiamiento de proyectos sociales y económicos en las áreas de impacto minero.

Los Capítulos IV, V y VI delinean el ejercicio material de las actividades mineras y las prerrogativas soberanas del Estado. En ellos se regula la ocupación temporal, expropiación y servidumbres necesarias para la actividad; se faculta al Ejecutivo Nacional para declarar minerales estratégicos y zonas de seguridad, reservando para el Estado el manejo de material radiactivo; y se consagra el derecho preferente del Banco Central de Venezuela para la adquisición del oro extraído en el territorio nacional.

Seguidamente, los Capítulos VII y VIII desagregan las fases operativas, regulando desde la prospección y exploración hasta la explotación, arranque, acarreo y las subsiguientes actividades conexas (procesamiento, fundición, refinación y comercialización). Para el ejercicio lícito de tales actividades, los Capítulos IX y X establecen el régimen de los títulos habilitantes, estipulando los requisitos y procedimientos para el otorgamiento de Concesiones Mineras, Contratos Mineros, Licencias Mineras y la conformación de Empresas Mixtas, fijando expresamente las causales de revocatoria y extinción de dichos derechos.

Con el propósito de adecuar la normativa a las realidades productivas, los Capítulos XI, XII y XIII clasifican la actividad minera en escalas -pequeña, mediana y gran minería- y reconocen jurídicamente a la Minería Artesanal, permitiendo la asociación de los sujetos que la ejercen mediante la figura de las Brigadas Mineras, dotándolos de beneficios tributarios, financiamiento y capacitación técnica.

A los fines del control y la trazabilidad, el Capítulo XIV instituye el Registro Único Minero con carácter obligatorio e intransferible. Sobre esta base, los Capítulos XV y XVI estructuran el régimen económico y tributario de la materia, fijando regalías de hasta un trece por ciento (13%) sobre la producción bruta, ventajas especiales a favor de la República y un impuesto a la minería de hasta un seis por ciento (6%), además de prever un régimen fiscal especial para minerales críticos y tierras raras.

Finalmente, los Capítulos XVII, XVIII y XIX consagran un riguroso régimen de inspección, fiscalización, imposición de medidas preventivas y un marco sancionatorio severo frente a los ilícitos mineros; previendo multas indexadas al tipo de cambio oficial, comiso de bienes y minerales, e incluso penas de prisión para el ejercicio ilegal de la actividad minera, con agravantes específicas cuando el daño recaiga sobre áreas bajo régimen de administración especial. Las Disposiciones Transitorias ordenan a las entidades político-territoriales la adecuación de su legislación y fijan plazos para la reglamentación de la ley.

…Una vez precisado el contenido de la *"Ley Orgánica de Minas",* corresponde a esta Sala Constitucional determinar si dicho texto normativo encuadra dentro de los supuestos taxativos establecidos en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de acuerdo a la jurisprudencia pacífica y reiterada de esta Máxima Instancia

„De la exégesis de las normas que integran el instrumento sometido a control, esta Sala advierte de manera diáfana que la ley en cuestión reviste la naturaleza de una norma *"*marco*"* o *"*cuadro*"* que sirve de base ineludible para el desarrollo de otras leyes, configurándose así el cuarto supuesto previsto en el citado artículo 203 constitucional. Este carácter se materializa al articularse de forma armónica con el numeral 16 del artículo 156 de la Constitución, el cual reserva a la competencia exclusiva del Poder Público Nacional el régimen y administración de las minas.

Al erigir esta base legal sustantiva, el legislador patrio ha dado cumplimiento directo al artículo 12 del Texto Fundamental, que declara a los yacimientos mineros, de cualquier clase y dondequiera que se encuentren, como bienes del dominio público, inalienables e imprescriptibles. Es por ello que la Ley impone, a través de su Disposición Transitoria Primera, un mandato expreso y perentorio a las gobernaciones y alcaldías para que adecuen sus planes, programas y, fundamentalmente, su legislación estadal y municipal a los lineamientos trazados en ella. De tal manera, toda regulación futura sobre la materia -incluyendo aquella referida a minerales no metálicos atribuida a los estados- deberá inexorablemente supeditarse a los principios rectores, la rectoría institucional y el régimen de gestión previstos en esta Ley Orgánica, denotando su supremacía estructural en el ordenamiento jurídico nacional.

…Aunado a lo anterior, esta Sala Constitucional constata que la referida ley converge paralelamente en el tercer supuesto contenido en el artículo 203 de la Constitución, toda vez que está dirigida a desarrollar material y jurídicamente derechos y garantías constitucionales de innegable trascendencia, tanto en su dimensión ambiental como socioeconómica.

En efecto, en materia ambiental, la Ley desarrolla plenamente los postulados contenidos en los artículos 127, 128 y 129 de la Constitución, relativos a la obligación del Estado y la sociedad de proteger el ambiente, la ordenación del territorio y la exigencia *sine qua non* de estudios de impacto ambiental y sociocultural frente a actividades susceptibles de generar daños ecológicos. El legislador asume este mandato al introducir la categoría del *"*Desarrollo Minero Ecológico*"* e instituir como un deber de los sujetos mineros la presentación de planes de mitigación progresiva y cierre de minas, aunado a la prohibición estricta de utilizar sustancias nocivas que degraden y perturben el entorno. Esto trasciende la mera regulación económica para tutelar el derecho fundamental de las generaciones presentes y futuras a un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado.

En el orden socioeconómico y de la soberanía nacional, la *"Ley Orgánica de Minas"* desarrolla con rigurosidad los artículos 299 y 302 de la Carta Magna. En correspondencia con el artículo 299, que establece que el régimen socioeconómico se fundamenta en principios de justicia social, protección del ambiente y desarrollo humano integral, la ley instaura el Fondo Nacional Minero, destinado imperativamente a reinvertir el producto de la actividad en proyectos sociales y económicos dentro de las comunidades.

Asimismo, la normativa cristaliza el mandato del artículo 302 constitucional, que reserva al Estado, por razones de conveniencia e interés nacional, las actividades de carácter estratégico. La ley despliega esta facultad al otorgar al Ejecutivo la potestad de declarar minerales como estratégicos, crear Zonas de Seguridad, reservarse el manejo de minerales radiactivos y consagrar el derecho de prelación del Banco Central de Venezuela sobre el mineral de oro, garantizando de forma absoluta la soberanía económica y la integridad de la Nación. Ello se complementa, desde una óptica de democratización productiva, con la formalización jurídica de la minería artesanal y la promoción de las brigadas mineras, materializando el derecho constitucional al trabajo, a la libre asociación económica y a la participación ciudadana en los procesos productivos.

…En ese orden de ideas, luego de analizar los fundamentos teóricos anotados, y sin que ello constituya pronunciamiento adelantado sobre la constitucionalidad del contenido del texto normativo aquí sancionado por la Asamblea Nacional, esta Sala Constitucional se pronuncia a los efectos previstos en el artículo 203 constitucional, y al respecto considera que es constitucional el carácter orgánico otorgado a la *"Ley Orgánica de Minas",* pues esta se adecúa a las características jurídicas que tienen las leyes orgánicas, en cuanto a su forma y contenido, teniendo en cuenta que con la misma se pretende regular supuestos previstos en las citadas normas constitucionales que hacen posible convenir en su carácter orgánico.

Ello por cuanto conforme al criterio fijado por esta Sala en su sentencia n° 537 del 12 de junio de 2000, caso: *"*Ley Orgánica de Telecomunicaciones*"*, la *"Ley Orgánica de Minas"* ostenta el carácter técnico-formal y material que la establece como una ley marco destinada a regir de manera preeminente el régimen de aprovechamiento de los recursos minerales que pertenecen a la República (Artículos 12, 156 numeral 16 y 302 de la Constitución) , sirviendo de base normativa ineludible para el desarrollo de otras leyes y legislaciones estadales y municipales. Asimismo, se erige como una ley que desarrolla el ejercicio de los derechos constitucionales a la protección del ambiente, a la ordenación del territorio y a un régimen socioeconómico fundado en la justicia social, resultando por tanto plenamente subsumible en la tercera y cuarta de las categorías normativas previstas en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Con base en las anteriores consideraciones, este Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se pronuncia, conforme a lo previsto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en el sentido de declarar la **constitucionalidad del carácter orgánico** conferido a la *"Ley Orgánica de Minas"*, y así se decide.

IV

DECISIÓN

Por los razonamientos antes expuestos, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 25, numeral 14, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, declara la **CONSTITUCIONALIDAD DEL CARÁCTER ORGÁNICO** de la **LEY ORGÁNICA DE MINAS**, sancionada por la Asamblea Nacional en sesión ordinaria del 9 de abril de 2026.

II. LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

1. *Revisión Constitucional*

TSJ-SC (464) **14-4-2026**

Magistrado Ponente: Tania D'Amelio Cardiet

La Sala Constitucional estableció que la facultad de revisión extraordinaria es una potestad excepcional que no debe ser utilizada como una tercera instancia judicial.

Determinada la competencia en sentencia N° 62 del 8 de marzo de 2022, esta Sala pasa a pronunciarse sobre la solicitud de revisión sometida a su conocimiento y al efecto, observa:

La revisión a que hace referencia el artículo 336, numeral 10 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la ejerce de manera facultativa esta Sala Constitucional, siendo discrecional entrar al análisis de los fallos sometidos a su conocimiento. Ello es así, por cuanto la facultad de revisión no puede ser entendida como una nueva instancia, ya que sólo procede en casos de sentencias que han agotado todos los grados jurisdiccionales establecidos por la Ley y, en tal razón, tienen la condición de definitivamente firmes (Vid. sentencias del 2 de marzo de 2000 caso: *Francia Josefina Rondón Astor*, del 13 de julio de 2000 caso: *Asociación de Propietarios y Residentes de la Urbanización Miranda*).

De manera, que la Sala se encuentra en la obligación de considerar todos y cada uno de los fallos que son remitidos para su revisión, pero no de concederla y proceder a realizarla, por lo que su negativa no puede, en caso alguno, constituir violación del derecho a la defensa y al debido proceso de las partes.

En efecto, esta Sala en sentencia del 6 de febrero de 2001, (caso: *Corporación de Turismo de Venezuela (Corpoturismo)*) [Véase: *Revista de Derecho Público* Nº 85-86-87-88 enero-diciembre 2001 pp. 406 y ss.], sostuvo que la revisión viene a incorporar una facultad que sólo puede ser ejercida de manera extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional, a fin de salvaguardar la garantía de la cosa juzgada, cuya inmutabilidad es característica de la sentencia judicial.

De allí que, para que prospere una solicitud de revisión es necesario que se verifique que la decisión cuestionada haya efectuado un errado control de la constitucionalidad al aplicar indebidamente la norma constitucional; o bien haya incurrido en un error grotesco en cuanto a la interpretación de la Constitución; o haya obviado por completo la interpretación de la norma constitucional o violado de manera grotesca los derechos constitucionales.

En este sentido, la presente solicitud de revisión constitucional se intentó contra la sentencia dictada el fecha 09 de noviembre de 2021, por la Sala de Casación Civil de este Tribunal Supremo de Justicia que declaró: *"con lugar el recurso extraordinario de casación anunciado y formalizado por la parte demandada reconviniente contra la sentencia proferida en fecha 14 de agosto de 2017, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, actuando como tribunal de alzada en reenvío; SEGUNDO: NULO el fallo recurrido, y; TERCERO: SIN LUGAR la demanda por cumplimiento de contrato; CUARTO: CON LUGAR la demanda de resolución de contrato, y; QUINTO: DECLARA que la cantidad entregada por el ciudadano Edgar Constantino Verea Anido en calidad de "arras" quedará a favor de los Promitentes Vendedores a título de los daños y perjuicios que le fueran causados a estos."*(Mayúsculas del escrito).

Ahora bien, esta Sala Constitucional observa que la Sala de Casación Civil, declaró sin lugar la demanda de cumplimiento de contrato y con lugar la reconvención por resolución de contrato, basándose en la supuesta omisión del ciudadano Edgar Constantino Verea Anido de entregar el comprobante de Registro de Información Fiscal (RIF) a los promitentes vendedores.

En este sentido, al no haberse demostrado un incumplimiento sustancial por parte del ciudadano Edgar Constantino Verea Anido en el pago, sino una potencial omisión en la entrega de un recaudo accesorio, la decisión de la Sala de Casación Civil de declarar sin lugar la demanda de cumplimiento y con lugar la resolución, violó el principio de la buena fe contractual, pues castiga al comprador con la pérdida total del negocio por un defecto formal subsanable o accesorio como la entrega del RIF a los vendedores. Por lo tanto, la Sala de Casación Civil debió haber ponderado la gravedad del incumplimiento alegado por los reconviniente, concluyendo que la falta del RIF no era una causal idónea para resolver el contrato, sino para exigir su entrega.

El segundo pilar de la decisión objeto de revisión es la declaración de procedencia de la reconvención basada en el incumplimiento del pago de aseo urbano por parte del demandante reconvenido, lo cual supuestamente impidió a los vendedores obtener la solvencia municipal.

Al respecto, los promitentes vendedores (demandados reconviniente) alegaron que la solvencia de aseo urbano no pudo ser obtenida porque el actor mantenía deudas por concepto de arrendamiento (Cláusula Novena del contrato de arrendamiento de 1993). Con respecto a ello, observa esta Sala Constitucional que existe una confusión entre el contrato de arrendamiento (1993) y el contrato de opción de compraventa (1994), pues la obligación de obtener la solvencia de aseo urbano para la protocolización de la venta definitiva recae, sobre el propietario vendedor (siempre que las partes no hayan dispuesto lo contrario en el contrato en cuestión lo cual no ocurrió), quien debe sanear el inmueble de cargas y gravámenes administrativos para poder transferir la propiedad.

A mayor abundamiento, debe destacarse que nos encontramos ante dos negocios jurídicos con causas distintas y objetos autónomos, plasmados en instrumentos notariales independientes y celebrados en momentos cronológicos diferentes. Mientras que el contrato de arrendamiento de 1993 regula una relación de tenencia y uso del inmueble a cambio de un canon, la opción de compraventa de 1994 constituye un contrato preliminar encaminado a la transferencia de la titularidad del dominio.

…En cuanto a los efectos de una decisión de revisión, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia dispone en su artículo 35:

> Artículo 35. Cuando ejerza la revisión de sentencias definitivamente firmes, la Sala Constitucional determinará los efectos inmediatos de su decisión y podrá reenviar la controversia a la Sala o tribunal respectivo **o conocer de la causa, siempre que el motivo que haya generado la revisión constitucional sea de mero derecho y no suponga una nueva actividad probatoria; o que la Sala pondere que el reenvío pueda significar una dilación inútil o indebida, cuando se trate de un vicio que pueda subsanarse con la sola decisión que sea dictada** (Resaltado añadido).

En este orden de ideas, visto que el motivo generador de la presente revisión se trata de un asunto de mero derecho que no supone una nueva actividad probatoria y siendo que el reenvío de la presente causa supondría una dilación inútil, pues el vicio delatado puede ser subsanado con la presente decisión (más aun cuando se dispone de la totalidad de las actuaciones del juicio primigenio), esta Sala Constitucional procede a pronunciarse sobre el fondo del asunto debatido. En consecuencia, para decidir el mérito del asunto.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Sesiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 14 días del mes de abril de dos mil veintiséis (2026). Años: **215º** de la Independencia y **167º** de la Federación.

2. *Recurso de amparo constitucional*

TSJ-SC (406) **27-3-3026**

Magistrada Ponente: Tania D' Amelio Cardet

Caso: Víctor Manuel Camargo

El término "improponible" solo aplica a pretensiones sin existencia en derecho.

…Cabe destacar, que esta Sala Constitucional ha definido el término improponible, el que solo aplica en *"*(…) *aquellas pretensiones que no tienen existencia en derecho, es decir, que no poseen fundamento legal alguno que admita su interposición…"* (Ver sentencias n.° 1120 del 13 de julio de 2011, caso: sociedad mercantil Productos Flexibles Profleca C.A. y n° 1055 del 4 de agosto de 2023, caso: Jairo Emilio Cisneros Isaguirre).

La acción de amparo constitucional tiene fundamento y asidero legal en el marco del ordenamiento jurídico vigente, específicamente en lo dispuesto en los artículos 26 y 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como en diversas leyes de jurisdicción constitucional. En este sentido, se invoca la garantía de la tutela judicial efectiva, la cual faculta a todo ciudadano a acudir ante los órganos de administración de justicia para restablecer la situación jurídica infringida. Con base en lo precedente, la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia Contra La Mujer de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia no debió declarar improponible la acción de amparo constitucional.

En tal sentido, lo que procedería es la revocatoria del fallo apelado y la reposición del proceso al estado en que el *a quo* constitucional se pronunciara nuevamente sobre la admisibilidad del amparo interpuesto; sin embargo, esta Sala por razones de celeridad y economía procesal procederá a resolver el amparo interpuesto, con base en la siguiente argumentación:

….En virtud de lo expuesto, esta Sala declara con lugar el recurso de apelación ejercido por el abogado Gustavo Adolfo Meléndez Pérez, actuando con el carácter defensor privado del ciudadano Víctor Manuel Camargo Contreras, se revoca la sentencia apelada dictada el 16 de octubre de 2024, por la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia Contra La Mujer de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, en la cual declaró improponible en derecho la acción de amparo constitucional, y se declara IMPROCEDENTE *in limine litis* la acción de amparo constitucional, en virtud que esta Sala estima que la pretensión de la parte accionante no satisface los extremos de procedencia que establece el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se decide.

Por último, esta Sala estima pertinente hacer un llamado de atención a los Jueces de la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia Contra La Mujer de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, en lo atinente al término *"improponible"* empleado para desechar el recurso de apelación incoado así como la acción de amparo inicialmente interpuesta. El vocablo ***in commento*** hace referencia a aquellas pretensiones que no tienen existencia en derecho, es decir, que no poseen fundamento legal alguno que admita su interposición; por lo tanto, visto que la acción de tutela constitucional es una pretensión permitida en el ordenamiento jurídico. En consecuencia, se insta a la referida Corte de Apelaciones para que en futuras oportunidades utilice los términos adecuados para desechar las pretensiones que fuesen presentadas ante ese Tribunal de alzada. Así se advierte.

Comentarios Jurisprudenciales

LA SALA CONSTITUCIONAL Y EL DECRETO DE ESTADO DE CONMOCIÓN EXTERIOR, DICTADO EL 3 DE ENERO DE 2026, EL MISMO DÍA EN EL CUAL SE PRODUJO, EN LA MADRUGADA, LA "AUSENCIA FORZOSA" DE QUIEN EJERCÍA LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Allan R. Brewer-Carías

Profesor emérito Universidad Central de Venezuela
Director de la Revista

Resumen: *Este Comentario destaca la incongruencia temporal, no considerada por la Sala Constitucional, del Decreto de Excepción de Conmoción Exterior, emitido en Consejo de Ministros y firmado por Nicolás Maduro como Presidente y todos los Ministros el día 3 de enero de 2026, tal como apareció publicado en la Gaceta Oficial de ese mismo día 3 de enero de 2026, a pesar de que en las primeras horas de la madrugada de ese mismo día ya se había producido la "ausencia forzada" de Nicolás Maduro del país, por su extracción forzada, y la VicePresidenta Ejecutiva estaba en la Isla de Margaritas, lo que hizo imposible que hubiera habido Consejo de Ministros alguno, ni adopción de dicho Decreto ese día.*

Palabras Clave: *Estado de Excepción. Conmoción Exterior.*

Abstract: *This Commentary highlights the temporal incongruity, not considered by the Constitucional Chamber, of the Decree of State of Exception of External Commotion, issued in the Council of Ministers and signed by Nicolás Maduro as President and all the Ministers on January 3, 2026, and which was published in the Official Gazette of that same day, January 3, 2026, despite the fact that in the early hours of the morning of that same day the "forced absence" of Nicolas Maduro had already taken place, due to its forced extraction from the country, and the Executive Vice President was on the Island of Margaritas, which made it impossible for there to have been any Council of Ministers, nor adoption of said Decree that day.*

Key words:. *State of Exception of External Commotion.*

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el día 3 de enero de 2026,[1] emitió su sentencia No. 1 con ocasión del *"hecho, público y notorio"* acaecido en Caracas en las primeras horas de la madrugada de ese mismo día, específicamente, a partir de las 2.01 am[2], que fue calificado por la Sala como una *"*agresión militar extranjera*"* contra la Repúbli-

[1] Véase el texto que está disponible en: https://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/352131-0001-3126-2026-26-0001.HTML. Véase el extracto en las páginas 402 de esta Revista.

[2] Véase la información detallada del "hecho público, notorio y comunicacional" en el reportaje de Isaac Yee, Avery Schmitz, Thomas Bordeaux, Katie Polglase, Allegra Goodwin, Alfredo Meza y Mark Baron, **"**Así capturaron a Maduro: análisis de CNN revela riesgos extremos del operativo militar en Venezuela," en *CNNEspañol,* 23 enero 2026, disponible en: https://cnnespanol.cnn.com/2026/01/23/venezuela/maduro-captura-riesgos-eeuu-trax

ca que, conforme lo indicó la Sala, *"*tuvo por finalidad el secuestro del Presidente Constitucional Nicolás Maduro Moros,*"* considerando en consecuencia, que con ello, se había producido la *"*ausencia forzosa*"* de quien ejercía la Presidencia el país.

Con base en ello, la Sala, de oficio, procedió a interpretar los artículos 234 y 239 de la Constitución:

> *"*a los fines de determinar el régimen jurídico aplicable para garantizar la continuidad administrativa del Estado y la defensa de la Nación, ante la ausencia forzosa del Presidente de la República, a la luz de la situación excepcional generada por el secuestro del ciudadano Nicolás Maduro Moros, Presidente de la República, lo cual configura un supuesto de imposibilidad material y temporal para el ejercicio de su función.*"*

Con este propósito, la Sala interpretó las normas citadas *"*con el objeto de establecer la hoja de ruta para la preservación del orden constitucional, en este momento trascendental del país,*"* considerando que lo acaecido el día 3 de enero de 2026 se había configurado como *"*una *situación excepcional, atípica y de fuerza mayor* no prevista literalmente en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela,*"* consistente en la *"*imposibilidad del Presidente, contemplada genéricamente en el artículo 234 de la CRBV,*"* morma que se refiere a las *"*faltas temporales*"* del mismo, las cuales, conforme al artículo 239.8 de la misma Constitución deben ser suplidas por el Vicepresidente Ejecutivo.

Como consecuencia de ello, la Sala Constitucional ordenó:

> *"*que la ciudadana Delcy Eloína Rodríguez Gómez, Vicepresidenta Ejecutiva de la República, *asuma y ejerza* en condición de *encargada* todas las atribuciones, deberes y facultades inherentes al cargo de Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, con el fin de garantizar la continuidad administrativa y la defensa integral de la Nación.*"*[3]

Una semana después, la Sala Constitucional dictó otra sentencia, la No. 2 de 8 de enero de 2026,[4] a los efectos de pronunciarse *"*acerca de la constitucionalidad*"* del Decreto No. 5.200 de la misma fecha antes indicada del 3 de enero de 2026, en que se habría producido la mencionada *"*agresión militar extranjera*"* contra la República, mediante el cual Nicolás Maduro, como Presidente de la República, en Consejo de Ministros, declaró el *Estado de Conmoción Exterior* en todo el territorio nacional, ejerciendo así la Sala, sus funciones de control de constitucionalidad como se lo exigían los artículos 336.6 y 339 de la Constitución, 25.6 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, y 31 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

La Sala Constitucional, después de analizar el régimen constitucional y legal de los estados de excepción, *declaró la constitucionalidad* del Decreto considerando que cumplía los *"*requisitos de utilidad, proporcionalidad, tempestividad, adecuación, estricta necesidad para atender la situación planteada y plena sujeción a las exigencias constitucionales.*"*

Sin embargo, se le pasó a la Sala Constitucional analizar los requisitos de forma y de carácter temporal esenciales para la emisión y validez de un Decreto, igualmente importantes desde el punto de vista constitucional, dada la gravedad de los hechos.

---

[3] Véase sobre la sentencia del 3 de enero de 2026 mis comentarios en:" Término de la suplencia de la falta temporal o ausencia forzosa de Nicolás Maduro por parte de la Vicepresidenta Ejecutiva, su falta absoluta a partir del 3 de julio de 2026, y la necesidad de una transición democrática," en Allan R. Brewer-Carías, *Nuevas reflexiones sobre la Democracia. A los 215 años de su instauración en Venezuela,* Colección Publicaciones del Instituto de Derecho Público Allan Brewer-Carías, Universidad Central de Venezuela, No. 1, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2026, pp.595 ss.

[4] Véase el texto que está disponible en: https://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/352391-0002-8126-2026-26-0002.HTML. Véase el extracto en las páginas 414 de esta Revista.

Como se indicó, el Decreto fue publicado en la *Gaceta Oficial* N° 6.954 de la misma fecha 3 de enero de 2026, expresamente especificándose en su texto, como ocurre con cualquier decreto de esta naturaleza, que el mismo fue firmado por Nicolás Maduro y, además, que fue refrendo y firmado por la Vicepresidenta Ejecutiva Delcy Rodríguez y todos los Ministros del Gabinete Ejecutivo ese mismo día 3 de enero de 2026 en el cual fue emitido, *"*en consulta con el Consejo de Defensa de la Nación y el Estado Mayor Superior de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana.*"*

Para que dicho Decreto hubiera podido haber sido emitido, dicha reunión del Consejo de Ministros, entonces, debió haber tenido lugar en la madrugada del día 3 de enero de 2026, entre las 12 de la noche y las 2 am, es decir, antes de que se hubiese realizado la *"*agresión militar extranjera*"* contra la República, que quizás fue el motivo de la declaración de estado de excepción por conmoción exterior, y antes de que se hubiese materializado la falta temporal de quien ejercía la Presidencia por la *"*ausencia forzosa,*"* que se produjo con su extracción.

Sin embargo, esa reunión del Consejo de Ministros, como lo ha confirmado la propia Vicepresidenta Ejecutiva, Delcy Rodríguez, no se habría realizado, pues a pesar de que en la *Gaceta Oficial* ella aparece firmando también el Decreto, el 15 de julio de 2026 expresó públicamente que el día viernes 2 de enero de 2026 había estado *"*reunida con el presidente Maduro hasta […] las 8:00 pm,*"* se supone que en Caracas, y que ese mismo día, 2 de enero de 2026 en la noche, viajó *"*a la Isla de Margarita,*"* y estando allí, *"*cuando estaba por acostarse*"* en dicho lugar *"*casi a las 2 de la mañana,*"* le *"*avisaron sobre muchos aviones en el radar y llamó a la persona responsable y al minuto me estaban diciendo que había un ataque contra la capital, lo que me sorprendió muchísimo.*"*[5]

Con ello quedó evidenciado que el día 3 de enero no se pudo haber tenido lugar reunión alguna del Consejo de Ministros con Nicolás Maduro, y que, por tanto, el Decreto de Estado de Conmoción Exterior no pudo haber sido adoptado no firmado por el Presidente, la Vicepresidenta y los Ministros como se afirma en el texto que se publicó en Gaceta Oficial del mismo día 3 de enero de 2026, y respecto del cual la Sala Constitucional declaró su *"*constitucionalidad.*"*

---

[5] Así se reseñó en la prensa lo expresado por la Vicepresidenta Delcy Rodríguez, cuando dijo: "De hecho, yo estuve reunida con el presidente Maduro hasta el viernes a las 8 de la noche y llegué a otro sitio de Venezuela, la isla de Margarita. Cuando estaba por acostarme casi a las 2 de la mañana, había muchos aviones en el radar, llamo a la persona responsable y al minuto me estaban diciendo que había un ataque contra la capital, lo cual me sorprendió muchísimo," Véase en Laura Valentina Mercado, "¿Delcy Rodríguez pactó algo con EE. UU. antes de la captura de Maduro en Venezuela? Esto respondió," en *NoticieroCaracol,* 16 julio 2026, disponible en: https://www. noticiascaracol.com/mundo/delcy-rodriguez-pacto-algo-con-ee-uu-antes-de-la-captura-de-maduro-en-venezuela-esto-respondio-rg10+

AMNISTÍA O PERSECUCIÓN PERMANENTE (CUANDO LA SALA DE CASACIÓN PENAL MANTIENE ABIERTO EL PROCESO QUE LA POLÍTICA PRETENDE CERRAR)

Ramon Escovar León
Abogado

Resumen: *Este comentario estudia la sentencia de la Sala de Casación Penal que declaró que el delito a la incitación al odio como imprescriptible y que la acción penal para perseguirlo no se extingue por razón del tiempo, y sus efectos en relación con la eficacia de la Ley de amnistía.*

Palabras claves: *Odio. Delitos; Amnistía. Acción penal.*

Abstract: *This commentary studies the judgment of the Criminal Cassation Chamber that declared that the crime of incitement to hatred is imprescriptible and that the criminal action to prosecute it is not extinguished by reason of time, and its effects in relation to the effectiveness of the Amnesty Law.*

Key words: *Hate. Crimes; Amnesty. Criminal persecution.*

En las primeras páginas de *El proceso*, Franz Kafka narra cómo Josef K. es arrestado una mañana sin saber exactamente de qué se le acusa. El proceso continúa y el sistema judicial parece avanzar por su propia inercia, aun cuando la razón del castigo permanece difusa. Esa imaginación literaria -la del derecho que se convierte en un mecanismo autónomo de persecución- resulta útil para examinar algunas decisiones judiciales recientes.

La reciente sentencia N.º 67 de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia introduce un elemento que merece atención en el debate jurídico sobre la reconciliación política en Venezuela y sobre la eficacia de la Ley de Amnistía. En el marco de un procedimiento de extradición, la Sala sostuvo que el delito de incitación al odio es imprescriptible. Para llegar a esta afirmación consideró que los hechos previstos en la Ley Constitucional contra el Odio constituyen violaciones graves de derechos humanos. En consecuencia, la acción penal para perseguir ese delito no se extingue con el transcurso del tiempo.

El argumento central de la sentencia se basa en el artículo 25 de dicha ley, que califica los hechos contemplados en ella como imprescriptibles. A partir de esa premisa, la Sala concluye que la persecución penal por incitación al odio puede mantenerse indefinidamente, incluso cuando el transcurso del tiempo normalmente extinguiría la acción penal conforme con las reglas ordinarias del Código Penal.

La decisión posee coherencia interna: el tribunal se limita a aplicar la literalidad de una norma legal que establece la imprescriptibilidad. El problema aparece cuando se examina el alcance político y jurídico de esa interpretación en el contexto venezolano actual, marcado por el debate sobre la sinceridad de Ley de Amnistía. Conviene recordar que esa norma de la Ley del Odio nació en un período de fuerte persecución contra la disidencia política; una etapa que -al menos en el discurso oficial- se afirma ahora querer dejar atrás.

La amnistía responde a una lógica distinta. Su finalidad consiste en extinguir la acción penal por determinados hechos del pasado para permitir el cierre jurídico de un conflicto político. Se afinca en una idea clásica del derecho: el Estado decide renunciar al castigo para restablecer las condiciones de la convivencia. En ese sentido, la amnistía es un acto de olvido jurídico. No niega los hechos ni absuelve moralmente las conductas; simplemente decide que la persecución penal debe cesar para que la vida política pueda continuar. Por eso no puede entenderse -como sugirió el presidente de la Asamblea Nacional en una entrevista con el periodista Luis Olavarrieta- como un perdón que el victimario concede a la víctima. La amnistía no es un gesto moral del poder, sino una decisión jurídica orientada a cerrar un ciclo de confrontación y a abrir el espacio de la reconciliación política.

La declaración de imprescriptibilidad del delito de incitación al odio introduce, por tanto, una tensión evidente con ese propósito. Si un delito puede perseguirse sin límite temporal, el conflicto penal permanece jurídicamente abierto. En ese escenario, el alcance real de una amnistía se vuelve incierto, porque su efecto puede quedar condicionado por sesgadas interpretaciones posteriores que mantengan vigente la amenaza de persecución.

La cuestión adquiere mayor relevancia si se considera el papel que ha desempeñado la llamada Ley contra el Odio en el debate político venezolano. Diversas organizaciones han advertido que ese instrumento ha servido para sancionar expresiones críticas o disidentes. Bajo esa perspectiva, declarar imprescriptible el delito de incitación al odio produce un efecto peligroso: consolida la posibilidad de persecución penal permanente por discursos o manifestaciones políticas.

No se trata de negar que el derecho penal pueda sancionar conductas que inciten a la violencia o a la discriminación. Esa protección existe en muchos ordenamientos democráticos. El problema aparece cuando esos delitos se equiparán -en términos de imprescriptibilidad- a crímenes de extrema gravedad -como el genocidio o los crímenes de lesa humanidad- cuya persecución permanente responde a estándares consolidados del derecho internacional.

Si se atiende al espíritu y propósito de la Ley de Amnistía, el mensaje jurídico debería ser claro: cerrar los procesos nacidos del conflicto político reciente y poner fin a la persecución penal indefinida. La reconciliación exige seguridad jurídica. Y la seguridad jurídica comienza cuando el pasado queda clausurado.

De allí que el conflicto entre la sentencia N.º 67 y la lógica de la amnistía no sea solo un problema hermenéutico. Lo que está en juego es algo más profundo: el sentido mismo del derecho en un momento de transición. La cuestión es saber si el derecho servirá para cerrar un ciclo de confrontación política o si, por el contrario, mantendrá abiertos instrumentos jurídicos capaces de reactivar el conflicto mediante nuevas interpretaciones. Los venezolanos tienen derecho a que la amenaza de persecución penal no se prolongue *sine die* ni a quedar expuestos a un nuevo juicio por *"*odio*"* por hechos que la Ley de Amnistía debió cerrar.

La decisión del Tribunal Supremo de Justicia no invalida por sí misma la posibilidad de aplicar una amnistía. Pero revela hasta qué punto la eficacia de esa ley dependerá menos de su proclamación política que de la manera en que el sistema judicial interprete y aplique el derecho penal en los años por venir. En contextos como el venezolano, la reconciliación no depende únicamente de las leyes que se aprueban, sino también de las sentencias que las interpretan y aplican.

Desde esa perspectiva, la lógica misma de la reconciliación obliga a revisar el marco normativo que permitió la expansión penal del llamado delito de odio. Si el propósito es cerrar el ciclo de persecución política, resulta indispensable eliminar las disposiciones que aún permiten reabrirlo bajo nuevas interpretaciones. De lo contrario, la amnistía corre el riesgo de convertirse en una promesa retórica.

Solo mediante esa depuración normativa podrá cumplir su verdadera función: transformar el pasado en un capítulo jurídicamente clausurado y no en una amenaza que el derecho mantenga siempre latente.

En ese contexto, la revisión -e incluso la derogatoria- de la Ley Constitucional contra el Odio, por la Convivencia Pacífica y la Tolerancia (Gaceta Oficial N.º 41.276 del 10 de noviembre de 2017), aparece como una condición necesaria para preservar la eficacia de la Ley de Amnistía. De lo contrario, el sistema jurídico conservará instrumentos capaces de reabrir, bajo nuevas interpretaciones, el conflicto que la amnistía pretende cerrar.

Kafka imaginó en *El proceso* a un hombre atrapado en un juicio interminable, donde el procedimiento avanza sin que el acusado logre comprender las reglas que lo gobiernan. Las sociedades democráticas se construyen para evitar ese destino. Una amnistía auténtica debería significar lo contrario del universo kafkiano: el momento en que el proceso termina, el expediente se cierra y la vida política puede continuar fuera del tribunal.

Tal como se dijo al comienzo de este artículo, Kafka describía un sistema judicial que avanzaba por su propia inercia, aun cuando el sentido del castigo permanecía difuso. La reconciliación democrática exige romper esa lógica. La amnistía debe ser el instante en que el derecho decide detener el proceso y poner fin al conflicto que lo potencia.

De lo contrario, el proceso seguirá abierto. Y también el conflicto que la política dice querer cerrar para iniciar el capítulo de la transición.

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

Recensión del libro de Jessica Vivas Roso, La responsabilidad administrativa en Venezuela: Algunas ideas para su reforma

Alba Forns Gómez

Investigadora Predoctoral de Derecho Administrativo
Red Doctoral THERESA Marie Skłodowska-Curie Actions UE, Rijksuniversiteit Groningen

Resumen: *Esta recensión se refiere a la investigación realizada por la Dra. Jessica Vivas Roso, sobre el tema de la responsabilidad administrativa en Venezuela, particularmente en los contextos de severa opacidad institucional del país, destacando el análisis crítico que realiza sobre el tema orientado a determinar si la institución cumple efectivamente su finalidad esencial: la protección del patrimonio público frente a conductas que lo menoscaben.*

Palabras Clave: *Responsabilidad administrativa; Funcionarios públicos. Responsabilidad; Patrimonio público. Protección.*

Abstract: *This review refers to the research carried out by Dr. Jessica Vivas Roso, on the subject of administrative responsibility in Venezuela, particularly in the contexts of severe institutional opacity of the country, highlighting the critical analysis she carries out on the subject aimed at determining whether the institution effectively fulfills its essential purpose: the protection of public assets against behaviors that undermine it*

Key words: *Administrative responsibility; Public officials. Responsibility; Public Assets. Protection.*

La monografía de la profesora Jessica Vivas Roso constituye una de las aportaciones más completas y sistemáticas que se han producido en los últimos años dentro de los estudios contemporáneos sobre el control de la Administración pública y, de modo particular, sobre la responsabilidad administrativa en Venezuela. El libro es fruto de una investigación doctoral desarrollada en la Universidad de La Coruña y reconocida con el Premio Antoni Pedrol i Rius a la mejor tesis doctoral, distinción que evidencia tanto el rigor metodológico como la relevancia práctica del trabajo, más aún en contextos de severa opacidad institucional, lo que otorga un valor adicional a sus conclusiones. Desde sus primeras páginas se advierte que no se trata de un estudio meramente descriptivo, sino de un análisis crítico orientado a determinar si la institución cumple efectivamente su finalidad esencial: la protección del patrimonio público frente a conductas que lo menoscaben. La autora logra articular una obra de madurez académica que dialoga con la práctica administrativa venezolana y propone reformas concretas para superar las disfunciones detectadas.

I. CONTEXTO Y SENTIDO DE LA INVESTIGACIÓN

El estudio se inserta en un escenario particularmente complejo para el derecho público venezolano. La crisis institucional, la debilidad de los mecanismos de transparencia y las tensiones políticas han transformado al sistema de control fiscal en un espacio de disputas donde con frecuencia se confunde la defensa del erario con la persecución de adversarios.

Consciente de este contexto, la profesora Vivas Roso emprende una investigación que no elude los problemas reales de aplicación del derecho. Su trabajo revisa décadas los criterios utilizados la Contraloría General de la República y por los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, superando obstáculos documentales que harían desistir a muchos investigadores. De allí que el libro no sea una construcción abstracta, sino una radiografía del funcionamiento efectivo de la responsabilidad administrativa

II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL Y NATURALEZA JURÍDICA

Uno de los aportes más sólidos de la obra es la cuidadosa delimitación conceptual de la responsabilidad administrativa. A partir de la revisión de la doctrina clásica, de los criterios de la Contraloría General de la República y de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, la autora afirma que en Venezuela se ha configurado un modelo propio, al que puede denominarse con acierto *"*responsabilidad administrativa a la venezolana*"*. Este modelo se caracteriza por su estrecha vinculación con los órganos de control fiscal y por la coexistencia -no siempre armónica- de finalidades sancionatorias y resarcitorias.

La autora defiende que la naturaleza de esta responsabilidad es esencialmente administrativa y sancionatoria, aunque con proyección patrimonial. Esta tesis se sustenta en un análisis detallado de la organización estatal encargada de aplicarla, de los recursos institucionales disponibles y del ámbito objetivo y subjetivo del régimen. El lector encuentra aquí una exposición ordenada que permite comprender quiénes pueden ser responsables, por qué conductas y bajo qué parámetros de imputación. La claridad expositiva convierte el primer capítulo de la obra en una referencia obligada para estudiantes y operadores jurídicos.

III. LOS SUPUESTOS GENERADORES: UN SISTEMA DESBORDADO

El núcleo crítico del libro se halla en el examen de los supuestos de hecho que dan lugar a la responsabilidad administrativa. La investigadora identifica cincuenta y tres hipótesis dispersas en distintas leyes -Sistema Nacional de Control Fiscal, Contrataciones Públicas y Sistema Financiero del Sector Público- y demuestra que muchas de ellas no guardan relación directa con la tutela del patrimonio público. Esta expansión normativa ha convertido a la responsabilidad administrativa en un contenedor de infracciones heterogéneas, debilitando su coherencia.

El análisis revela incongruencias técnicas, duplicidades y tipos abiertos que permiten interpretaciones discrecionales. Para la profesora Vivas Roso, este fenómeno responde a una concepción equivocada del control, que privilegia la lógica punitiva sobre la función preventiva y reparadora. La autora advierte que un sistema así diseñado puede terminar castigando irregularidades formales mientras deja sin respuesta los verdaderos daños al erario público. Esta crítica posee enorme relevancia para el debate latinoamericano sobre la eficacia de los modelos de control.

IV. EL PROCEDIMIENTO: ENTRE SANCIÓN Y REPARACIÓN

Especial atención merece el estudio del procedimiento administrativo de determinación de la responsabilidad administrativa. La obra muestra cómo el legislador venezolano optó por unificar en un solo cauce la declaración de responsabilidad administrativa y la responsabilidad civil o patrimonial. Sin embargo, el procedimiento fue diseñado con una lógica eminentemente sancionatoria, lo que genera serias distorsiones cuando se pretende obtener la reparación del daño.

La autora examina cada etapa procedimental -iniciación, sustanciación, pruebas, decisión y recursos- y evidencia déficits de garantías, problemas de motivación y dificultades para la ejecución de los reparos. Este análisis no es meramente teórico, la autora se apoya en

casos reales y en la práctica de los órganos de control, lo que otorga gran valor aplicado al estudio. Para el derecho público, estas reflexiones resultan esenciales, pues ponen de relieve la necesidad de que los procedimientos se correspondan con la naturaleza de las consecuencias jurídicas que se persiguen

V. SANCIONES, REPARO Y RIESGOS DE INSTRUMENTALIZACIÓN

El capítulo dedicado a las consecuencias de la declaratoria constituye uno de los más valientes del libro. La profesora Vivas Roso describe la acumulación de sanciones pecuniarias y disciplinarias y el agravamiento desproporcionado introducido con posterioridad a 1999.

Según la autora, esta hipertrofia sancionatoria ha facilitado aplicaciones desviadas con intencionalidad política, completamente ajenas a la finalidad de proteger el patrimonio público.

El señalamiento es de enorme trascendencia para el Estado de derecho, puesto que, cuando las sanciones se convierten en herramientas de presión, la responsabilidad administrativa deja de ser garantía de probidad para transformarse en un riesgo para la autonomía de los funcionarios y para la imparcialidad del control. La obra invita a repensar el equilibrio entre potestad sancionadora y garantías individuales, recordando que el control fiscal también está re-sometido a límites constitucionales.

VI. PROPUESTAS DE REFORMA

El texto culmina con un conjunto articulado de propuestas de reforma que constituyen quizá su aporte más constructivo. Entre ellas destacan: redefinir los supuestos de responsabilidad para vincularlos estrictamente con el daño patrimonial, separar el procedimiento sancionatorio y el resarcitorio, reforzar las garantías del investigado y la motivación de las decisiones, racionalizar el sistema de sanciones bajo criterios de proporcionalidad, fortalecer la independencia técnica de los órganos de control. Estas propuestas, lejos de ser meros deseos, se apoyan en el diagnóstico previo, lo que otorga viabilidad a las recomendaciones.

VII. APORTES PARA EL DERECHO PÚBLICO

La importancia de la obra trasciende el caso venezolano. Para el derecho administrativo iberoamericano, el libro ofrece al menos cinco contribuciones esenciales: una reconstrucción sistemática de la responsabilidad administrativa como institución autónoma del control fiscal, un método de análisis que combina dogmática, jurisprudencia y práctica institucional, una crítica fundada a los modelos punitivistas de gestión pública, un puente entre la teoría de la responsabilidad y las políticas de integridad, y un ejemplo de investigación rigurosa en contextos adversos.

El trabajo demuestra que la defensa del patrimonio público no puede desligarse de las garantías propias del Estado constitucional. La responsabilidad administrativa solo es legítima cuando protege bienes colectivos respetando derechos individuales.

CONSIDERACIONES FINALES

Debe resaltarse igualmente el estilo claro y didáctico de la autora. La obra está escrita con vocación docente, es decir; explica conceptos complejos con lenguaje accesible, organiza la materia de forma lógica y ofrece ejemplos que facilitan la comprensión. Ello convierte a la obra en un texto de referencia para cursos de derecho administrativo, control fiscal y gestión pública.

En conclusión, el libro de la profesora Jessica Vivas Roso es una contribución mayor al estudio del control de la Administración. Combina rigor científico, compromiso con lo público y sensibilidad por las garantías. En tiempos en que la lucha contra la corrupción suele invocarse para justificar excesos, esta obra recuerda que la verdadera protección del patrimonio estatal exige instituciones sólidas, procedimientos justos y una concepción ética del poder.

El derecho administrativo venezolano -y con él el de toda Iberoamérica- encuentra en este trabajo una guía para repensar la responsabilidad administrativa como instrumento de buena administración y no de intimidación política. Por su profundidad, valentía y vocación reformadora, la obra está llamada a convertirse en referencia ineludible para académicos, jueces, funcionarios y para todo aquel que crea que el manejo de los recursos públicos es, ante todo, un asunto de democracia y de justicia.