ISSN: 1316-6883
Depósito Legal: p.p.199202TA3111

Revista Tachirense de Derecho

Universidad Católica del Táchira
Vicerrectodado Académico
Decanato de Investigación y Postgrado
San Cristóbal, Venezuela

Nº21

enero
diciembre
2010

Revista Tachirense de Derecho

Revista Arbitrada

Depósito Legal: p.p.199202TA3111
ISSN: 1316-6883
Periodicidad: Anual
Diagramación: Edi Marleni Lozano

Consejo Consultivo

Allán R. BREWER-CARIAS (Universidad Central de Venezuela); Luciano PAREJO ALFONSO (Universidad Carlos III de Madrid); Gabriel DE SANTIS (Universidad Católica del Táchira); Hermann PETZOLD PERNÍA (Universidad del Zulia); Jesús Luis CASTILLO VEGAS (Universidad de Valladolid); Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ (Universidad de A. Coruña); Enrique ORDUÑA REBOLLO (OICI); José Amando MEJÍA (Universidad Metropolitana); José María ABAD LICERAS (Universidad de Comillas, Madrid); Armando RODRÍGUEZ (Universidad Central de Venezuela); Néstor Iván OSUNA PATIÑO (Universidad Externado de Colombia); Francisco FERNÁNDEZ SEGADO (Universidad Complutense, Madrid); Adolfo CÉSPEDES ZABALETA (Universidad Católica del Perú,); Guillermo VALLARTA PLATA (Instituto de Administración Pública de Jalisco, México); Jorge DANOS ORDOÑEZ (Universidad Católica del Perú); Manuel Rachadell (Universidad Central de Venezuela)

Revista Tachirense de Derecho
Número 21
Enero / Diciembre 2010

Publicación Registrada en el *Catálogo de Latindex*
www.latindex.org

Distribución:
Universidad Católica del Táchira.
Carrera 14 con calle 14
Apartado 366
San Cristóbal
Estado Táchira. Venezuela

Teléfonos:
(58) (276) 344.75.72 -90.83
Fax:
(58) (276) 344.61.83
E-mail:
villegas@ucat.edu.ve

web site:
www.ucat.edu.ve

Universidad Católica del Táchira

Revista Tachirense de Derecho
Vicerrectorado Académico
Decanato de Investigación y Postgrado

21/2010

ÍNDICE

DOCTRINA

Artículos

Luisa Andreína HENRÍQUEZ LARRAZÁBAL: Reparación del daño moral causado por el incumplimiento del deber de fidelidad conyugal 7

Teresa BALBO: Una visión economicista de las migraciones en la frontera venezolana con Colombia. *De 1811 al Tratado Pombo-Romero 1842* 27

Víctor Raúl DÍAZ CHIRINO: Procedencia de la Nulidad y Rescisión en los contratos de la Administración Pública, conforme a la Ley de Contrataciones Públicas 41

Tahairy BRITO MONTILLA: El Consorcio. Naturaleza jurídica en el ámbito de colaboración entre sociedades 53

Gladys S. RODRÍGUEZ: El Arbitraje en Línea: Nociones y algunas experiencias 101

Fabiola del Valle TAVARES DUARTE, Loiralith Margarita CHIRINOS PORTILLO y María Eugenía SOTO HERNÁNDEZ: Reserva Legal Nacional en sentido estricto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 125

Ninoska LAYA PEREIRA: La encricijada de los pueblos indígenas venezolanos: entre la realidad y el deber ser 141

Hernán Alejandro OLANO GARCÍA: Límites al poder de revisión de la Constitución colombiana 169

Luis Eduardo ZAMBRANO VELASCO: Los Cabildos: célula fundamental de la sociedad colonial y núcleo del proceso independientista en América 187

José Pascual MORA GARCÍA: Hermenéutica crítica del movimiento de la Junta Suprema de Caracas (19 de abril de 1810), y el Proceso Juntero en la Región Andina tachirense 217

Depósito Legal: p.p.199202TA3111 *Revista Tachirense de Derecho N° 21/2010* ISSN: 1316-6883

JURISPRUDENCIA

Manuel ROJAS PÉREZ: Los requisitos básicos de la evaluación de los funcionarios públicos (Notas sobre la sentencia 1442 del 12 de agosto de 2009 de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo) 233

MUNICIPIO Y AMBIENTE

Declaración de Lima 2010 239

DOCUMENTOS

Esteban ANCHUSTEGUI IGARTUA: Debates actuales en torno a la lealtad política y al patrimonio 243

Indice Acumulado 265

DOCTRINA

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL CAUSADO POR EL INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE FIDELIDAD CONYUGAL

Luisa Andreína Henríquez Larrazábal

Doctora en Derecho de Familia y de la Persona por la Universidad de Zaragoza.
Profesora de la Universidad Monteávila.
E-mail: lhenriquez@ucat.edu.ve

Recibido: 10-4-2010 • Aprobado: 20-6-2010

Resumen

No deja de llamar la atención que siendo el matrimonio uno de los actos jurídicos que más ha permanecido a lo largo de todos los tiempos y culturas y que está referido a la esfera personal del hombre, es uno de los más inseguros jurídicamente. El Derecho, hoy en día, no confiere al cónyuge *damnificado* una tutela efectiva en caso de que su comparte haya incumplido con sus deberes y esto le haya acarreado un daño moral. No se trata de otorgar ventajas económicas sino de reparar el perjuicio sufrido. De ahí que no todo daño moral por agraviante que sea implique una reparación, pues lo que se indemniza es el daño injustamente causado, teniendo en cuenta que la conducta podría haber sido dolosa o gravemente culposa. Para ello es necesario que se cumplan los extremos de la responsabilidad extracontractual, que es la que regula el daño moral: antijuridicidad, daño, relación de causalidad e imputabilidad. Actualmente la jurisprudencia, sobre todo española, al tratar estos casos, se centra más en el daño causado por el dolo de la mujer al ocultar la verdadera paternidad al marido. Conviene replantear la reparación del daño moral derivado de la infidelidad conyugal desde el punto de vista de la propia institución matrimonial; es decir, desde la perspectiva de la importancia y trascendencia que para los contrayentes deba tener su consentimiento al cumplimiento de los deberes. De esta manera la infidelidad sería indemnizable en sí misma considerada y no necesariamente vinculada al dolo del infiel, pues así solo respondería de la infidelidad la mujer.

Palabras claves

Incumplimiento. Daño moral. Indemnización.

Abstract

It's remarkable that marriage, being one of the legal acts that has stood firm throughout all times and cultures and which is directly connected to the personal sphere of man, is one of the most legally uncertain. The law today does not give the *injured* spouse the right to defence in the event that their partner has not fulfilled his/her duties, even when this may lead to moral damage. It is not a matter of benefitting economically but of repairing the damage suffered. Not all moral damage, as offensive as it can be, involves restitution. What must be compensated is the unjust act, taking into account that his/her conduct could have been intentional or grossly negligent. Hence the importance of each one carrying out his/her own responsibilities, in order to control the moral damage: illegality, injury, casual link and accountability. Nowadays the jurisprudence, especially the Spanish one, when dealing with these cases is more focused on the damage caused by women who try to fool their husbands with regard to who is the real father of the child. It is best to reconsider the reparation of moral harm originating in marital infidelity, from the point of view of the institution of matrimony itself; namely from the perspective of the importance that the spouses should give to their consent in the fullfillment of their duties. In this way, the infidelity would be compensable in itself and not necessarily linked to the fraud of the unfaithful, since this would only respond to the woman's infidelity.

Keywords

Does not fulfill. Moral damage. Indemnity.

SUMARIO: 1. ¿Qué interés ofrece este tema a la sociedad del siglo XXI? 2. Daños ocasionados por el incumplimiento del deber de fidelidad. 3. Precedentes en el Derecho comparado. 4. Fundamentos de la reparabilidad del daño moral por infidelidad conyugal. a) Teorías desfavorables a la reparación, b) Teorías favorables a la reparación. 5. Normativa a aplicar ante el daño moral por la infidelidad conyugal. 6. Procedencia de la reparación del daño moral por la infidelidad conyugal. 1) antijuridicidad. 2) Daño. 3) relación de causalidad. 4) Imputabilidad. 7. Algunas sentencias españolas. 1) Sentencia de 22 de julio de 1999 del Tribunal Supremo. 2) Sentencia de 30 de julio de 1999 del Tribunal Supremo. 3) Sentencia de 2 de noviembre de 2004, de la Audiencia Provincial de Valencia. Sentencia de 5 de septiembre de 2007, de la Audiencia Provincial de Valencia. 5. Sentencia de 3 de abril de 2008, de la Audiencia Provincial de Cádiz. 8. Conclusiones y propuestas.

1. ¿Qué interés ofrece este tema a la sociedad del siglo XXI?

En la sociedad actual impera la patrimonialización. Con facilidad es indemnizado cualquier daño, muchas veces de poca relevancia y, por el contrario, no está estipulada una tutela jurídica ante el incumplimiento de los deberes conyugales. El Derecho de daños ha estado ajeno al Derecho de familia en lo que respecta a las relaciones personales. Actualmente se puede apreciar que quien se casa se encuentra en una inseguridad jurídica, pues teniendo la legítima expectativa de que su cónyuge lleve a efecto los compromisos que adquirió al prestar su consentimiento, se encuentra con que el incumplimiento cualificado de los mismos que le haya causado un daño no genera ningún tipo de consecuencias jurídicas, más allá de la separación o el divorcio, que en sí mismas no equivalen a una indemnización. No se comprende que en una relación sinalagmática como es el contrato matrimonial, uno de los cónyuges sufra un daño y que ante ello el Derecho no tenga una respuesta tutelar, mientras el que ha tenido una conducta reprochable quede inmune. En otras palabras, el que un cónyuge haya arruinado la vida del otro debe considerarse en términos económicos, pues ni la vía penal ni la civil ofrecen hoy en día una verdadera protección jurídica, no sólo a la fidelidad sino también a la estabilidad matrimonial y en general a la estructura familiar. Esta situación ha originado que la doctrina se plantee la posibilidad de resarcir el daño moral padecido por el cónyuge que no ha dado lugar a la crisis matrimonial y que la jurisprudencia extranjera vaya sentando bases sobre el asunto.

Paradójicamente la promesa de matrimonio presenta una vía de resarcimiento, en este caso por los gastos ocasionados con motivo del futuro matrimonio que no llegó a efectuarse (art. 42 Ccv). Igualmente vemos como en una relación laboral el despido injustificado de un trabajador implica una indemnización, pero

si el hecho se ha realizado mediante injurias, calumnias o agresiones, no sólo deben repararse las consecuencias por la pérdida del empleo sino también los daños y perjuicios ocasionados por el hecho ilícito. De la misma manera, no es lo mismo el divorcio en el que previamente ha habido separación (de hecho o jurídica) por mutuo consentimiento, que aquel que ha sido motivado por el incumplimiento de alguno de los deberes conyugales y que haya ocasionado un daño moral.

2. Daños ocasionados por el incumplimiento del deber de fidelidad

Como bien sabemos, los daños pueden ser patrimoniales o económicos (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimoniales o morales. En este último caso la afección va dirigida al honor, a la vida privada, a la propia imagen, a los derechos del cónyuge, a los derechos individuales y familiares y en general a todos aquellos referidos a la personalidad[1].

Los deberes conyugales a los que se comprometen los contrayentes pueden generar daños a la comparte cuando no son cumplidos: infidelidad, abandono voluntario, ausencia injustificada de socorro y asistencia, etc. Pero el daño que estos actos provocan en el cónyuge que no ha propiciado con su conducta la quiebra matrimonial es distinto de aquel que se deriva propiamente del divorcio. Así, una cosa son los daños producto de hechos antecedentes o causantes del divorcio y otra las consecuencias civiles de la ruptura. Básicamente éstos se concretan en la disolución anticipada de la sociedad conyugal y en la pérdida de la vocación hereditaria.

El elenco de daños morales que podría suscitar la infidelidad conyugal podrían ser, entre otros: la frustración de los proyectos de vida en común, la lesión al honor del cónyuge engañado, a su dignidad, a su seguridad personal, a los sentimientos religiosos, todos aquellos actos que hayan provocado sufrimientos y dolores muy íntimos, el contagio de alguna enfermedad venérea por la infidelidad del cónyuge. Igualmente la soledad, que implica alteraciones en el ritmo de vida y que pueden llegar a afectar la profesión u oficio. El menoscabo provocado por el sufrimiento de los hijos comunes. Éstas son algunas entre muchas lesiones que podrían existir y que tocará a los peritos determinar[2].

Es importante aclarar que la finalidad principal de la indemnización por daño moral causado por la infidelidad del cónyuge no es otorgar ventajas económicas

1 E. Vicente Domingo, *El daño* en F. Reglero Campos (coord.), *Tratado de responsabilidad civil,* Aranzadi, Navarra, 2002, pp. 217-219, 224-225.

2 Para Cifuentes entre los hechos que podrían perjudicar moralmente al otro cónyuge estarían: "El insulto en público de amigos con un verdadero escándalo, endilgando inmoralidades muy bajas. No es igual que el cónyuge le diga a su mujer ese insulto en reductos más o menos cerrados, a que lo proclame en público (…). El adulterio manifestado, desembozado de modo tal que se produzca un rebajamiento entre otros, un ataque a la dignidad del cónyuge. Los golpes que dejan marcas y entrañan sufrimientos muy graves (hospitalizaciones, tratamientos médicos, etc. y hasta incapacidades futuras)" (S. Cifuentes, "El divorcio y la responsabilidad por daño moral" en *Revista Ius et Praxis*, 15, [1990], p. 66).

Sobre el caso de los golpes y en general la violencia de género es caso aparte. Este aspecto está dispuesto en el Derecho venezolano a través de la Ley sobre la Violencia contra la Mujer y la Familia, la cual prevé una reparación integral de los daños acaecidos a la víctima, a raíz de las lesiones psíquicas y físicas, si es el caso, las cuales serán determinadas por el tribunal que conozca

sino reparar el perjuicio sufrido[3]. Como en cualquier otro daño moral, el monto de la indemnización que se entregue a la víctima a título de reparación no está destinado a reponer las cosas a su estado anterior ni a eliminar el dolor o el sufrimiento. La infidelidad conyugal, sin lugar a dudas, causa un daño moral porque viola la exclusividad sexual esperada por los cónyuges recíprocamente. Se trata de un sentimiento que pertenece al ámbito subjetivo y que va en proporción con la parte afectiva del ser humano. Sin embargo, el grado de reacción de los afectos ante las mismas circunstancias no es igual para cada sujeto, pues pueden producir diferentes estados psicológicos, afectando más a una persona que a otra.

De ahí que no todo daño moral por infidelidad conyugal, por agraviante que sea, implique una reparación; es decir, que no cualquier molestia genera un daño moral que merezca resarcimiento. Para ello se requiere que posea cierta envergadura, que tenga alguna prolongación en el tiempo, que lesione sentimientos espirituales y que no se trate de un perjuicio puramente eventual o hipotético. Lo que se indemniza es el daño injustamente causado, teniendo en cuenta que la conducta podría haber sido dolosa o gravemente culposa. Igualmente importa el nexo causal y el daño producido, ya que lo relevante es el juicio de desvalor del resultado[4]. De modo que lo que se resarce no es el incumplimiento sin más, sino el daño moral que pudiera causar al cónyuge inocente la infidelidad del otro. Por ello si no hay daño no hay resarcimiento.

Para lograr la reparación pecuniaria del honor y dignidad heridos es imprescindible que el cónyuge que ha recibido tales ofensas lo acredite fehacientemente en autos. Caso contrario, habrá de considerarse que el daño no tiene la suficiente envergadura como para merecer un resarcimiento. Así pues, el daño moral a la víctima provocado por la infidelidad de su cónyuge quedará a la apreciación del juez de acuerdo a las pruebas presentadas en el juicio por el agraviado[5].

del hecho, quien concretará las indemnizaciones de acuerdo a la magnitud del daño ocasionado, y sin eludir los pagos por posibles tratamientos (art. 28).

3 Me sirvo en esta ocasión de la doctrina y la jurisprudencia argentina, pues en su mayoría sostienen que la finalidad de los daños y perjuicios es estrictamente resarcitoria: "Las violaciones a los deberes emergentes del matrimonio que dan su causa al divorcio –según la taxativa enumeración del art. 67 ley 2383– configuran hechos ilícitos, que si provocan daños patrimoniales o extrapatrimoniales al cónyuge inocente generan la obligación de su reparación, reparación que alcanza a los daños provocados ya por los hechos constitutivos de las causales, ya por el divorcio mismo" (Cámara 1ª Civil y Comercial de La Plata. Sala 3ª. Sentencia de 14 julio de 1983).

4 Cfr. M. Marín García de Leonardo, "Separación y divorcio sin causa. Situación de los daños personales" en *Derecho Patrimonial*, 16 (2006), p. 153-155.

5 Un hecho alegado, pero no probado, equivale a una sentencia denegatoria de la petición. Y algunas veces, un acto ilícito confirmado no da lugar para la reparación por no haberse evidenciado en autos la repercusión del daño a la víctima. Así pues, el daño cuya indemnización se reclama debe ser probado, sin perjuicio de haber afirmado el TS español en alguna ocasión que cuando se da una situación de notoriedad o cuando el daño depende de un juicio de valor consecuencia de la propia realidad litigiosa no es preciso probarlo (STS de 19 de octubre de 1996 y de 11 de marzo de 2000). Igualmente me remito a un fallo de la Casación argentina de 21 de julio de 1998, que al respecto señalaba: "Si bien se ha probado la causal de adulterio, no corresponde la reparación del daño moral del cónyuge inocente si no se ha aprobado de modo alguno que los hechos que han originado la disolución del matrimonio hayan comprometido gravemente su legítimo interés personal" (Casación N° 373-95 del 21 de julio de 1998).

Traigo a colación una Sentencia argentina porque refleja la apreciación de las pruebas de adulterio por parte del juzgador, llegándose a la conclusión de que efectivamente tal infidelidad provocó un daño moral a la esposa y, por ende a la familia en general[6]. El análisis de los hechos se concreta en lo siguiente: a) Que la mera separación de hecho no exime a los cónyuges del cumplimiento recíproco del deber de fidelidad[7]. b) La deshonra de la esposa aumenta con la actitud inmoral del marido[8]. c) Es legítimo que quien lastima el honor de otro, a quien le debía la mayor de las consideraciones, deba resarcir el daño producido[9]. d) El adulterio, que comporta una de las mayores injurias, produce un daño moral con independencia de la mayor o menor publicidad que tenga el hecho ilícito[10]. e) La infidelidad ocurre constante matrimonio[11]. f) Considerando que el adulterio es la más grave de las causales de divorcio, y atendiendo a las condiciones personales de los cónyuges, se le fija el resarcimiento en la suma de $ 50.000.

3. Precedentes en el Derecho comparado

Algunos sistemas extranjeros desde hace mucho tiempo contemplan de forma concreta en su legislación la eventual reparación al cónyuge que sufre un daño moral atendiendo a los hechos que dieron causa al divorcio. Entre estos está el Código civil francés de 1804, que aunque no consagraba expresamente la resarcibilidad tampoco la prohibía o excluía. Tanto la jurisprudencia como la doctrina francesa llegaron a admitir de forma genérica la posibilidad de reparación de daños para el caso de violación del deber de fidelidad, concretamente en caso de adulterio. Este deber fue considerado en el sistema francés como una obligación legal y no contractual, y el adulterio fue visto como un ilícito civil y a la vez un delito penal. De esta forma, la reparación del daño causado procedía en base a la norma general en materia de responsabilidad extracontractual derivada del acto ilícito. En el año 1975 se modifica el Código civil francés,

6 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (Argentina), Sala E. Sentencia de 2 de marzo de 2005.

7 En consideración del Juez, el que el esposo se haya retirado del hogar conyugal y a los pocos meses haya hecho diversos viajes acompañado de una mujer, constituye una actitud de *desprecio hacia la dignidad de la esposa y una falta de respeto a la familia* (la cursiva es mía).

8 Se refleja en autos que se acrecienta la actitud deshonrosa cuando el marido se instala con la tercera en la casa que usualmente concurría con su familia los fines de semana; haciéndose atender por la misma empleada del matrimonio, sin importarle que luego se enterase de ello su esposa y su hijo de quince años.

9 El Juez de Cámara aprecia que el comportamiento del marido hirió profundamente las justas susceptibilidades de la esposa, provocándole un hondo dolor que configura daño moral. Y, por tanto, lo inmoral es que quede impune.

10 La Sentencia advierte que la fuerza dañadora se produce aún cuando el culpable hubiera llevado una doble vida en el mayor de los sigilos. La publicidad del hecho no cambia la naturaleza del ilícito y solo podrá incidir conforme a las circunstancias en el *quantum* indemnizatorio.

11 El sentenciador comprueba que la relación extraconyugal del marido apenas unos meses posteriores a la separación, puede inferirse que la relación se inició antes de que el demandado se retirara del hogar conyugal, es decir, cuando aún se hallaba en matrimonio, y a partir de entonces la situación fue pública, por lo cual advierte que resulta procedente otorgar a la esposa una indemnización por daño moral debido a la repercusión que ello debió tener luego de varios años de matrimonio, con sus inevitables significados frustratorios y humillantes, y la consiguiente lesión al honor en su aspecto subjetivo.

estableciéndose en su art. 266, de manera autónoma, la reparabilidad del daño causado por el divorcio[12].

En parecidos términos esta idea se ve expresada en el Código civil suizo de 1907 (art. 151)[13]. El daño moral será procedente si la acción ha sido grave; esto es, cuando supera la medida normal de la culpa en el divorcio y la cual quedará a la apreciación del juez. La acción es personalísima y accesoria al juicio de divorcio, o autónoma por la responsabilidad cuasidelictual.

El Código civil portugués de 1966 contempla la reparación por daño moral causado por divorcio en su art. 1792. Establece expresamente que los daños materiales causados por la disolución del matrimonio así como los daños materiales y morales derivados de los hechos constitutivos de las causales de divorcio pueden ser reparados con base en la regla general sobre responsabilidad civil por hechos ilícitos.

En Argentina, la Ley 23.515, de 8 de junio de 1987, que modifica el Código civil en materia de divorcio, no establece expresamente la reparabilidad de los daños y perjuicios originados en los hechos que dieron causa al divorcio. Sólo consagra la indemnización en caso de nulidad matrimonial[14]. Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia han evolucionado de tal manera que han ido aceptando en algunos casos la reparación por daño moral provocadas por las causales de divorcio y negándola en otros. Dentro de los partidarios del resarcimiento por daño moral se encuentran Zannoni[15] y Mosset Iturraspe[16].

12 Artículo 266 del Código civil francés de 1975: "Quand le divorce est prononcé aux torts exclusifs de l´un des époux, celui-ci peut être condamné à des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage fait subir à son conjoint. Ce dernier ne peut demander des dommages-intérêts qu' à l' occasión de l' action en divorce" (cfr. U. Ojer y E. Hernández, *Reparación de daños en caso de divorcio* en I. Valera, [coord.] *El Código civil venezolano en los inicios del siglo XXI (En conmemoración del bicentenario del Código civil francés de 1804*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2005*,* p. 562).

13 Código civil suizo de 1907. Artículo 151: "Si los hechos que han determinado el divorcio han causado un grave ataque a los intereses personales del esposo inocente, el juez puede conceder además una suma de dinero a título de reparación moral".

14 Tal hecho ha llevado a algunos autores a sostener que si el legislador hubiera aceptado como viable el reclamo ante el caso de divorcio lo habría establecido de manera expresa, y que no es apropiado aplicar por analogía la normativa referente a la nulidad del matrimonio. Esto es así –piensan algunos– puesto que en la nulidad se está frente a un cónyuge que ha obrado de mala fe, sabiendo la existencia de un impedimento, y mediante una conducta dolosa impulsa al otro cónyuge a contraer un matrimonio que de antemano sabe no es apto para producir los efectos propios. En el caso de una separación conyugal o de un divorcio, no necesariamente tiene que haber una conducta dolosa y mucho menos mala fe por parte de uno de los cónyuges, basta un accionar culposo para que se configure una causal subjetiva de divorcio.

15 Para Zannoni, a fin de determinar la reparabilidad de este tipo de daños, debe partirse del principio general en materia de responsabilidad civil. Agrega que las causales de divorcio revisten el carácter de hechos ilícitos, en tanto implican una violación de los deberes matrimoniales, los cuales si bien técnicamente no constituyen obligaciones de contenido patrimonial, ocasionan un daño que debe ser indemnizado. Esto será así aunque el contenido del deber fuera en su origen de carácter extrapatrimonial: sea que se trate de daños inmediatos, como puede ser el daño moral que es provocado por la lesión de derechos subjetivos o intereses legítimos del cónyuge inocente; o de daños mediatos, los cuales serán imputables al esposo culpable cuando él mismo los previó o cuando empleando la debida atención y conocimiento de la cosa haya podido preverlos (cfr. E. Zannoni, *Derecho de Familia,* Tomo II, Buenos Aires, 1978, pp.175 y ss).

16 En contraste con la opinión sostenida por quienes niegan el resarcimiento, considera que con la indemnización derivada de los perjuicios resultantes de las causales de divorcio no se castiga dos veces el mismo comportamiento, pues cada sanción aprecia un aspecto distinto del

En Italia existe una importante corriente jurisprudencial que admite el resarcimiento de daños y perjuicios por incumplimiento de los deberes conyugales aplicando la cláusula general del art. 2.043 del Codice civile siempre que se reúnan sus requisitos[17].

4. Fundamentos de la reparabilidad del daño moral por infidelidad conyugal

a) Teorías desfavorables a la reparación

Algunos autores niegan tal indemnización porque la consideran inmoral y ajena al orden público y a las buenas costumbres. Sostienen que a través de la demanda se pretende lucrar con la deshonra. Para ellos el daño causado por el culpable no tiene ni parámetros ni precio para ser indemnizado ni material ni moralmente[18].

También se ha dicho que las obligaciones matrimoniales no tienen un contenido patrimonial, cuyo incumplimiento genere daños que sean resarcibles económicamente. Además, quienes siguen esta postura se fundamentan en la especialidad del Derecho de familia, a la que no es posible aplicar normas generales de responsabilidad por daños. Concretamente para Borda no se puede tratar la culpa en el divorcio con el mismo criterio con el que se la juzga en todo daño del Derecho propiamente patrimonial. Señala que, en general, la culpa en el divorcio o la separación es atribuible a ambos cónyuges; el juez puede encontrar culpable sólo a uno de ellos, resultando difícil dilucidar cuál es el cónyuge verdaderamente culpable, o si los hechos en virtud de los cuales se declaró la culpabilidad de uno no tuvieron como causa hechos del otro esposo, igualmente constitutivos de causales de separación, que no se han podido acreditar en el juicio[19].

obrar antijurídico: el divorcio el aspecto familiar, y la indemnización el aspecto patrimonial, "que significa quitarle a uno de los esposos la plenitud moral o económica, haciéndolo víctima de un detrimento o menoscabo". Hace notar que el factor de atribución debe ser doloso, pues las causas que llevan al divorcio son efectuadas a sabiendas y con intención (cfr. J. Mosset Iturraspe, *Los daños emergentes del divorcio,* Buenos Aires, 1983, p. 348).

17 Se agregan otros antecedentes de legislaciones que han aceptado la reparación del daño moral del cónyuge que no ha dado causa a la crisis matrimonial originada por el incumplimiento de los deberes conyugales: Código civil griego de 1920 (art. 1453); Código matrimonial sueco de 1920; Ley danesa de matrimonio de 1922 (art. 67); Código del Perú de 1936 (art. 264) y el actual Código peruano de 1984 sostiene parecida idea en el art. 351 (cfr. S. Cifuentes, *El divorcio y la responsabilidad por daño moral, cit.*, pp. 67-68).

18 Es el caso del jurista argentino Borda quien consideraba contrario a la sensibilidad argentina eso de pretender, en el caso de la infidelidad, lucrar con la deshonra. También se incluyen dentro de esta postura a Babiloni y Llambías (cfr. S. Cifuentes, *El divorcio y la responsabilidad por daño moral, cit.,* p. 62).

No veo por qué la indemnización del daño provocado por el adulterio o las injurias en la esfera sexual pueda ser catalogada como una inmoralidad, cuando ésta radica precisamente en la infidelidad de uno de los cónyuges. La reparación del daño causado es lo menos que se le podría otorgar como compensación al cónyuge que la padece.

19 Cfr. G. Borda, *Tratado de Derecho Civil argentino. Derecho de familia*, 4ta. ed., Buenos Aires, 1969, t. 1, n. 548. También véase A. Molinario, *Responsabilidad civil,* Córdoba, 1984, p. 398; cfr. E. Díaz de Guijarro, *Improcedencia del resarcimiento del daño moral en el juicio de divorcio y su admisibilidad en la nulidad del matrimonio,* J.A., 1983.

b) Teorías favorables a la reparación

A sabiendas de que el Derecho de daños ha sido un campo ajeno al Derecho de familia en lo que respecta a las relaciones personales, actualmente se puede apreciar que la inmunidad en los daños entre cónyuges se ha ido abandonando, de tal manera que quienes están casados no tengan que responder por los daños que se causan mutuamente. Esta situación ha originado que la doctrina se plantee la posibilidad de resarcirlos a la persona del cónyuge que no ha dado lugar a la crisis matrimonial y que la jurisprudencia vaya sentando bases sobre el asunto[20].

Puig Peña, ya desde la primera mitad del s. XX se preguntaba sobre la posibilidad de que exista una reparación al cónyuge inocente. Comentaba que la opinión de los tratadistas alemanes al respecto es desfavorable, pues para ellos la violación del deber de fidelidad no obliga a indemnizar en dinero. Pero también citaba la doctrina francesa a favor de la indemnización pecuniaria, la cual considera que el divorcio no debe ser la única sanción civil al deber de fidelidad[21].

También Lacruz Berdejo en referencia a este deber conyugal señalaba:

> "Éste se entendía extendido a la observancia, por cada cónyuge, de una conducta inequívoca, absteniéndose de cualquier relación que resultase lesiva para los sentimientos y la dignidad del otro. Y su infracción podía dar lugar a una acción de reclamación de daños; así, la Sentencia 24 de octubre de 1959 (Sala Segunda), que en un caso de adulterio funda la reparación del daño moral en el artículo 104 del Código Penal"[22].

El mismo autor comentaba que si bien el legislador español no había dispuesto responsabilidades en los supuestos de separación y divorcio, tampoco las había excluido expresamente, pues las obligaciones conyugales siguen estando vigentes en los arts. 67 y 68 Cce. Por ello consideraba necesaria la creación de medios que sancionen el incumplimiento a esos deberes jurídicos, tanto como lo tiene la infracción de una obligación contractual. El matrimonio no es otro contrato más que engendra obligaciones, pero precisamente por eso, el incumplimiento de las mismas genera daños patrimoniales y morales, que lesionan gravemente en comparación a los daños producidos por otro negocio jurídico. Se deberían:

> "Aplicar las reglas generales sobre el incumplimiento de las obligaciones –las de la llamada *culpa contractual*, pero que no sólo se aplican al incumplimiento de las obligaciones contractuales–, y en último término las reglas relativas al ilícito civil"[23].

20 Cfr. M. Marín García de Leonardo, "Separación y divorcio sin causa. Situación de los daños personales" en *Derecho Patrimonial*, 16 (2006), pp. 150-151.

21 Cfr. Puig Peña, F., "Tratado de Derecho civil español". T. II, Derecho de Familia, Vol. I, Teoría general del matrimonio, *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1947, p. 229.

22 J. Rams Albesa y J. Delgado Echeverría, *Artículo 68,* en Lacruz Berdejo, J., (coord.), *Matrimonio y Divorcio (Comentarios al Título IV del Libro I del Código civil),* 2º ed., Civitas, Madrid, 1994, p. 651.

23 *Ibidem,* p. 663.

Por su parte, Sancho Rebullida y Fuenmayor consideran que no debe limitarse el contenido del término *fidelidad* y que su infracción debería dar lugar a la acción indemnizatoria de daños y perjuicios[24].

Del mismo tenor es la opinión de García Cantero:

> "[La infidelidad conyugal] podría dar lugar a una indemnización de daños y perjuicios al amparo del artículo 1.902 Cce"[25].

Por último, para no hacer exhaustivo este elenco, con parecidos términos se expresa Martínez de Aguirre:

> "Quedaría todavía por explorar la posibilidad de solicitar una indemnización por el daño (básicamente moral) causado al cónyuge cumplidor por la infracción de las obligaciones conyugales, con fundamento bien en el art. 1.101 Cc, entendiendo que el matrimonio es un contrato generador de obligaciones, cuyo incumplimiento acarrea al incumplidor la obligación de indemnizar, bien en el más genérico art. 1.902 Cc"[26].

Por otra parte, el principio de especialidad que domina al Derecho de familia no constituye obstáculo para, frente al silencio de la ley por vía interpretativa, obviar principios de la responsabilidad civil que, por su generalidad, también son aplicables cuando de los hechos que dan lugar al divorcio, se derivan daños a uno de los cónyuges. Efectivamente, no es posible aplicar al Derecho de familia los mismos criterios propios de los contratos en general; sin embargo, existen principios contractuales –e incluso extracontractuales–, en cuanto a la responsabilidad civil se refiere, que no deforman la naturaleza de la institución matrimonial, sino que al contrario están exigidos en justicia. Tal es el caso de la resarcibilidad del daño moral ocasionado por el incumplimiento voluntario de alguno de los deberes conyugales.

24 Cfr. F. Sancho Rebullida y A. Fuenmayor, *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* (Dirigidos por Manuel Albaladejo), t. II, artículos 42 a 107, Edersa, Jaén, 1978, pp. 124-125.

25 G. García Cantero, *De los derechos y deberes de los cónyuges* en M. Albaladejo, (coord.), *Comentarios al Código civil y compilaciones forales,* Tomo II (Artículos 42 a 107 del Código civil), 2ª ed., *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1982*,* p. 196.

26 C. Martínez de Aguirre Aldaz, *El matrimonio como estado,* en C. Martínez de Aguirre Aldaz (coord.), *Curso de Derecho civil (IV) Derecho de Familia,* Colex, Madrid, 2007*,* p. 146.

Se suman a estas opiniones otros autores más, entre los que cabe destacar a Romero Coloma, para quien el recurrente puede invocar el art. 1.902 Cce sobre la responsabilidad ordinaria por hechos ilícitos para obtener la indemnización, pero desconectando esa pretensión de la condición de cónyuge engañado y no a través de la trasgresión de los preceptos 67 y 68 Cce (cfr. A. Romero Coloma, *¿Es indemnizable la violación de los artículos 67 y 68 del Código civil? [A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de julio de 1999],* en G. Hernández Catalán, [coord.] *Diez años de abogados de familia,* La Ley, Madrid, 2003, p. 359). Igualmente cabe señalar a Delgado De Miguel (cfr. J. Delgado De Miguel, en V. Garrido de Palma (coord..), *Instituciones de Derecho Privado,* vol. I, Civitas, Madrid, 2001, pp. 113-114)

5. Normativa a aplicar ante el daño moral causado por la infidelidad conyugal

Aunque algún sector de la doctrina ha negado la aplicación de las normas de responsabilidad civil al Derecho de familia[27], la tendencia dominante tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, ha sido la de acordar la indemnización del daño moral en materia extracontractual.

Concretamente para los sistemas matrimoniales causalistas, si uno de los cónyuges incurre en alguna causal de divorcio está cometiendo un hecho ilícito, porque viola deberes derivados del matrimonio que son susceptibles de dar lugar a la sanción civil. Pero si este ilícito además genera un daño objetivamente cierto a la persona que no dio origen a la crisis matrimonial, no existe impedimento alguno para penetrar en el campo aquiliano y disponer que se solvente el perjuicio con las sanciones propias de ese ámbito[28].

En Venezuela, la inclinación de la doctrina y la jurisprudencia ha sido ubicar la responsabilidad por daño moral en el ámbito extracontractual, ya que la normativa civil referida a este tipo de daños se encuentra dentro de las disposiciones sobre el hecho ilícito por su imprevisibilidad.

El ordenamiento jurídico venezolano no excluye explícita ni implícitamente la reparación del daño moral causado por alguna de las causales que den origen al divorcio. Tampoco la doctrina ha profundizado sobre el particular. Sin embargo, López Herrera basándose en opiniones extranjeras, sostiene que el caso de violación del deber de fidelidad podría suponer una acción indemnizatoria contra el cónyuge adúltero y solidariamente contra su cómplice para lograr fundamentalmente la reparación del daño moral[29].

En concordancia con este autor considero que el principio básico de reparar el daño que se ha causado a otro, contemplado explícitamente en el art. 1185 Ccv[30], debe ser aplicado también en el ámbito del Derecho de Familia porque en él existen relaciones de justicia que llevan a responder civilmente. Podría alegarse que siendo el matrimonio un contrato, pues se funda en el pacto o consentimiento válido, la responsabilidad respecto al incumplimiento de las obligaciones debería ser contractual. Sin embargo, conviene aclarar que el objeto

27 Para quienes niegan la reparación por causa de divorcio no se podrían aplicar las normas de responsabilidad civil en general, ya que no son los mismos presupuestos que configuran la noción de culpa para atribuir la responsabilidad en el divorcio o en la separación conyugal. Según ellos, el alcance de las obligaciones matrimoniales no tiene el mismo sentido que el del ámbito patrimonial, pues son deberes recíprocos de los cónyuges que van más allá de lo meramente material, extendiéndose al ámbito de la obligación moral.

28 Cfr. C. Carrasco Alarcos, *El daño derivado del divorcio y de la separación personal,* en CVII Congreso Internacional de Derecho de Daños. Responsabilidades en el Siglo XXI. Buenos Aires, 2, 3 y 4 de octubre de 2002, Facultad de Derecho. Universidad de Buenos Aires. Ponencia n. 28.

29 Cfr. F. López Herrera, *Anotaciones sobre Derecho de Familia,* Avance, Caracas, 1978, p. 377. También véase U. Ojer y E. Hernández, *Reparación de daños en caso de divorcio, cit.,* p. 572.

30 Artículo 1.185 Ccv: "El que con intención, o por negligencia, o por inprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo".

"Debe igualmente reparación quien haya causado un daño a otro, excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho".

del consentimiento matrimonial es la entrega de sí y la aceptación de las mismas personas de los esposos; es decir, de la nueva condición o estado de vida "conyugal". De modo que las prestaciones a las que se comprometen los cónyuges (vivir juntos, guardarse fidelidad, socorrerse mutuamente) no entran dentro del ámbito pecuniario. Se trata de obligaciones jurídicas –aunque incoercibles– que se relacionan con la moral o ética, por tanto, su incumplimiento podría acarrear un agravio, daño moral. Así pues, siempre que se incumplan las obligaciones conyugales impuestas por la Ley se abre la posibilidad de un daño susceptible de resarcimiento. Si ese daño se extiende a la esfera moral, la normativa a aplicar sería la del art. 1.196 Ccv[31].

Por su parte, la doctrina española al pronunciarse sobre el inciso alude a la aplicación del art. 1.902 sobre responsabilidad civil extracontractual para solicitar el resarcimiento del daño moral en las causas de divorcio[32]. También la jurisprudencia se ha pronunciado al respecto, como es el caso de la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de septiembre de 2005, para la cual mediante la analogía *iuris* se podrá deducir un principio general del Derecho, el cual podría ser el principio *«alterum non laedere»* contemplado en el art. 1.902 Cce[33].

6. Procedencia de la reparación del daño moral por la infidelidad conyugal

Manteniendo la postura de que la normativa a aplicar es la de responsabilidad civil extracontractual, es necesario que se cumplan los extremos de este tipo de responsabilidad: antijuridicidad, daño, relación de causalidad e imputabilidad, para que así sea procedente la reparación del daño moral derivado del incumplimiento de alguno de los deberes conyugales, que para el caso que nos ocupa es la infidelidad conyugal[34].

31 Artículo 1.196 Ccv: "La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causado por el acto ilícito.

"El Juez puede, especialmente, acordar una indemnización a la víctima en caso de lesión corporal, de atentado a su honor, a su reputación, o a los de su familia, a su libertad personal, como también en el caso de violación de su domicilio o de un secreto concerniente a la parte lesionada".

"El Juez puede igualmente conceder una indemnización a los parientes, afines, o cónyuge, como reparación del dolor sufrido en caso de muerte de la víctima".

32 Ya he hecho mención anteriormente de algunos autores que sostienen esta postura, como: García Cantero (cfr. G. García Cantero, *De los derechos y deberes de los cónyuges, cit.,* p. 196); Martínez de Aguirre (cfr. C. Martínez de Aguirre Aldaz, *El matrimonio como estado, cit....,* p. 146); Romero Coloma (cfr. A. Romero Coloma, *¿Es indemnizable la violación de los artículos 67 y 68 del Código civil?, cit.,* p. 359).

33 La sentencia en cuestión señalaba: "Dentro del ámbito del derecho resarcitorio y dada la ausencia de norma concreta que regule la cuestión actual, habrá que recurrir a la técnica de la *analogía iuris*, o sea no partir para la aplicación analógica de una sola norma, ni proceder de lo particular a lo particular, sino que partiendo de una serie o conjunto de normas, tratar de deducir de ellas un principio general del derecho. En conclusión, que hay que entender la *analogía iuris* como un mecanismo de obtención y de aplicación de los principios generales del Derecho" (Sent. nº 611/2005, recurso nº 980/2002).

34 La Audiencia Provincial de Cádiz, en Sentencia de 3 de abril de 2008, considera pertinente la aplicación de la normativa de responsabilidad civil al Derecho de familia. Sus argumentos se concretan en los términos siguientes: "No se trata de dar cobertura a un supuesto derecho a ser amado en exclusividad que la realidad muestra con tozudez que nunca existiría, sino de dar

1) Antijuridicidad

Se trataría de actos que violan mandatos o prohibiciones del ordenamiento jurídico establecidos expresa o implícitamente. La norma obliga a los casados a *guardarse fidelidad*, tal mandato es violentado cuando uno o ambos cónyuges han sido infieles, sea por haber cometido adulterio o sus equivalentes (sodomía, bestialidad) o por injurias graves en la exclusividad sexualidad (actos libidinosos con persona distinta al cónyuge, recurso a las técnicas de reproducción asistida sin el consentimiento del cónyuge, etc.).

2) Daño

Es el perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria que se produce sobre la persona, el cual puede ser material o moral según que el menoscabo se experimente en el patrimonio o en la persona como tal, este último visto como una *afección al espíritu*.

Sobre el caso que nos ocupa, es posible que el daño moral no sólo sea para el cónyuge si no también para otro miembro de la familia; es decir, que las causas que dieron origen a la ruptura matrimonial no sólo hayan afectado al cónyuge que no propició el divorcio sino también a los hijos comunes u otros miembros de la familia que quizá convivían con ellos. Por ejemplo, si una mujer queda embarazada de un tercero constante matrimonio y oculta a su marido la verdadera paternidad o, por lo menos, no le advierte la posibilidad de que el hijo no sea de él, causa un daño moral susceptible de reparación económica tanto al supuesto padre como al hijo, pues ambos han sido engañados.

3) Relación de causalidad

Es el nexo de causa-efecto adecuado dentro de la dinámica de la responsabilidad civil: el que ha *causado* un daño a otro debe repararlo. Debe existir un vínculo entre la culpa y el daño para que sea efectiva la consecuencia jurídica del resarcimiento. Se puede ser culpable de infidelidad pero si ésta no genera un daño moral comprobable en el cónyuge no hay indemnización.

4) Imputabilidad

4.1) Sistema causalista

Es el factor de atribución subjetivo de responsabilidad, dolosa o gravemente culposa, que en un sistema causalista se concibe en el divorcio-sanción, ya que aquí es donde se dan los comportamientos antijurídicos imputables a uno o a

contenido jurídico al matrimonio y de sancionar las conductas antijurídicas que se den en su seno. Es claro, por lo demás, que tal responsabilidad debe quedar sujeta a las normas que la rigen, es decir, pasa por la prueba cumplida de un ilícito civil de cierta trascendencia, de la imprescindible constatación de la presencia de un daño económico y/o moral que deba ser resarcido, del nexo de causalidad adecuado entre el ilícito y el daño y de la culpa o dolo del cónyuge infractor. Todo ello se acomoda, según nuestro punto de vista, a la realidad sociológica de la institución" (JUR 2008\234675).

ambos cónyuges. De esto se deriva que uno es el cónyuge culpable del daño y, por tanto, responsable civilmente de resarcir al otro; y, en cambio, que el otro es inocente; es decir, que no provocó el daño, razón por la cual puede exigir la indemnización.

El sistema matrimonial venezolano es causalista, cuya estructura se caracteriza por la dualidad inocente-culpable. Es decir, un cónyuge ofende con su conducta y el otro resulta *damnificado*. Aunque también cabe la posibilidad de que los dos sean culpables, y entonces no operaría la solicitud del resarcimiento por daños[35], hay posturas que sostienen lo contrario[36].

Sobre la imputabilidad cabría mencionar cuatro posibilidades respecto a las cuales no podría el cónyuge, que ha incurrido en ellas, exigir luego la indemnización por el daño moral causado por la infidelidad del otro:

a) Que haya provocado estos ilícitos con su falta de atención afectiva al otro o porque lo haya corrompido o prostituido (vgr. ord. 4º del art. 185 Ccv).

b) Que él también hubiese cometido adulterio o injuriado gravemente a su comparte con infidelidades.

c) Que haya consentido expresa o tácitamente en el adulterio o las injurias graves en el ámbito de la exclusividad sexual de su cónyuge (vgr. ord. 4º del art. 185 Ccv).

d) Que haya perdonado la infidelidad del otro. Si habiendo intención o culpa en el hecho ilícito cometido y habiéndose efectivamente causado un daño a otro, el afectado ha optado por el perdón, ya no cabe la posibilidad de exigir el resarcimiento, pues éste equivale a eximir voluntariamente al culpable del daño, renunciando el inocente a la solicitud de derechos. Por esta razón es que pienso que sólo cuando haya sentencia definitiva y firme de divorcio y no en pleno proceso o en la separación (judicial o de hecho), se podrá exigir indemnización de daños morales. Mientras exista el vínculo conyugal subsiste la posibilidad de que los cónyuges reflexionen y cese la crisis matrimonial, eliminándose la

35 Me remito a algunos fallos argentinos –también de sistema causalista– en los que se sustenta la posición de inocencia de quien reclama la reparación: "La inocencia es condición *sine qua non* para reclamar el resarcimiento por los daños y perjuicios sufridos por la violación de los deberes matrimoniales. Siendo ambos cónyuges culpables del desquiciamiento matrimonial la indemnización pretendida por la cónyuge, también culpable, no es procedente, y no existiendo compensación de injurias en el divorcio, no es posible graduar la indemnización según el grado de culpabilidad sino que debe rechazarse la pretensión indemnizatoria" (Cámara en lo Civil y Comercial de San Isidro. Sala 1ª, Sentencia de 8 de junio de 1995).

Otra decisión establece: "Decretado el divorcio por culpa de ambos esposos, se trata de una consecuencia de los hechos que surgieron de la interpelación de ambos. Luego, al no ser el peticionante del resarcimiento por daño moral un cónyuge inocente sino, por el contrario, un copartícipe responsable de los hechos constitutivos de las causales del divorcio, la indemnización debe rechazarse" (Cámara Nacional en lo Civil. Sala J, Sentencia de 12 de septiembre de 1997).

36 Los que sostienen la posibilidad de indemnización cuando ambos cónyuges son culpables por casuales independientes consideran que cualquiera de ellos podría pedir la reparación de los daños y perjuicios. También cuando el divorcio se ha decidido por culpa de los dos respecto a la misma causal; es decir, que ambos participan en la producción del hecho. Aquí habría concurrencia de culpas y se fijaría una indemnización reducida. Sin embargo, a mi juicio, en estos casos pienso que se aplica lo comentado por alguno de los autores de la doctrina negatoria, en cuanto que exigir una indemnización cuando a su vez se ha tenido culpa es como "lucrar con la deshonra".

oportunidad de exigir una indemnización económica por daño moral al haber sido éste subsanado por otras vías.

4.2) Sistema no causalista

Me centraré en España, teniendo en cuenta que la situación jurídica del sistema matrimonial es no causalista desde la Ley 15/2005. A partir de su entrada en vigor se puede obtener la ruptura sin necesidad de invocar ninguna causa que la justifique y sin período de reflexión; sólo hace falta que hayan transcurrido por lo menos tres meses desde la celebración del matrimonio para poder demandar la separación o el divorcio. Es decir que en este sistema cualquier hecho que haya originado la crisis matrimonial es suficiente justificación para la separación o el divorcio, sin que al autor de las desavenencias se le declare culpable, incluso también podría obtenerse la separación y el divorcio sin que exista crisis conyugal, porque lo importante en este sistema es la mera voluntad –aunque sea unilateral– de la ruptura[37].

Esto ha originado que la infidelidad conyugal jurídicamente se haya desvalorizado pues no es necesario demostrarla para separarse o divorciarse. De todas maneras el cónyuge que ha cumplido con su deber de fidelidad puede continuar accediendo a la separación o el divorcio por esta causa, aunque no tenga que demostrarla en el juicio.

Dentro de las conclusiones a las que llegó la Asociación de mujeres juristas en 2004, se aludía a la posible indemnización de daños y perjuicios y, precisamente en aras de los principios de libertad y dignidad de la persona que presidieron la reforma del Código civil en materia de separación y divorcio, exigían:

> "Si uno de los cónyuges considera y prueba que el otro ha incumplido las obligaciones que impone el matrimonio podrá solicitar al Juzgado una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados al otro; indemnización que es independiente de la pensión compensatoria cuyo fundamento es el desequilibrio económico de los cónyuges al momento de la separación. La razonabilidad de la desaparición de la culpabilidad no excluye la existencia de responsabilidad por la ruptura no consensuada"[38].

En un sistema no causalista desaparecen los criterios de imputabilidad, por ello la alternativa está en la aplicación de las reglas generales de la responsabilidad civil. Para ello es necesario centrar la atención en el daño injusto, en la existencia o no de un nexo causal y en la gravedad y reiteración de los hechos. Cuáles fueron las conductas que causaron daños a derechos o intereses del otro cónyuge, que han atentado su integridad física o psíquica, su salud, honor, intimidad, libertad sexual o patrimonio[39].

37 Cfr. M. Marín García de Leonardo, *Separación y divorcio sin causa, cit*...., p. 148.

38 Cfr. Conclusiones aportadas por la Asociación de mujeres juristas Themis en la jornada del 17 de noviembre de 2004 sobre el Anteproyecto de la reforma del Código civil español en materia de separación y divorcio.

39 J. Ferrer I Riva, "Relaciones familiares y límites de derecho de daños", octubre (2001), *Indret* 04/2001, p. 12.

Pero, aunque se sostiene la responsabilidad civil por daño moral, algunos autores españoles, apoyándose en el criterio jurisprudencial, la adjudican a la lesión producida por el engaño de creer que determinada persona era su hijo cuando no resultaba serlo, y en cambio, la niegan para la infidelidad propiamente dicha. Es el caso de Marín García de Leonardo, para quien el perjuicio producido por la infidelidad de uno de los cónyuges no es susceptible de resarcimiento:

> "Sin embargo, las consecuencias de tal conducta materializadas en la procreación de unos hijos y la intencionalidad de causar daño plasmada en el engaño acerca de la paternidad de un hijo deben entrar dentro del ámbito de la responsabilidad extracontractual y ser objeto de reparación del daño causado"[40].

7. Algunas sentencias españolas

Las consecuencias derivadas del incumplimiento del deber de fidelidad son la materia que con frecuencia se suscita en los Tribunales españoles, pero no por su incumplimiento en sí mismo considerado sino por los daños que pueden causar las situaciones posteriormente creadas en el ámbito familiar. Me remitiré a algunas sentencias más relevantes de estos últimos años.

1) Sentencia de 22 de julio de 1999 del Tribunal Supremo[41]

El matrimonio tiene un hijo y como consecuencia de la crisis familiar se establecen medidas, entre ellas la de alimentos. Al pasar los años el hijo al llegar a la mayoría de edad impugna la paternidad, de donde resulta que el que tiene por padre no lo es. De esta forma no sólo el hijo sino también el marido (supuesto padre) se sienten agraviados por el engaño en que estuvieron durante años.

Se presentan las acciones judiciales apoyadas en el art. 1.902 Cce reclamando los daños producidos. El que hasta entonces había constado ser el padre demanda a la madre por quince millones de pesetas más el interés legal producido durante quince años correspondiente a los alimentos abonados a favor del hijo que resultó no ser tal, más otros veinticinco millones de pesetas por el daño recibido, dada la conducta dolosa de la demandada de ocultarle la verdadera paternidad. El Tribunal Supremo estimó como no procedente ni la indemnización del daño patrimonial ni el moral, porque no había existido una conducta dolosa de la madre en ocultar la identidad del padre del menor nacido dentro del matrimonio, pues ésta conoció la paternidad biológica de su hijo cuando éste ya tenía veinticuatro años[42].

40 M. Marín García de Leonardo, *Separación y divorcio sin causa…*, *cit.,* p. 162.

41 RJ 1999, 5721.

42 Sobre ello comenta Marín García de Leonardo: "La existencia o ausencia de dolo en estos casos no se refiere, evidentemente, a la intencionalidad de la conducta ya que la infidelidad es un acto intencional (…). La valoración del dolo debe ir referida, tal y como aprecian los Tribunales alemanes, a la conducta de la mujer respecto de la paternidad del hijo, teniendo en cuenta que la mera actuación sin prever las consecuencias ya resulta de suyo una actuación gravemente negligente". Por otra parte, la autora destaca, al margen de la cuestión, que la petición de devolución de cantidades abonadas por alimentos podría haberse reclamado por la vía del pago de lo indebido,

2) Sentencia de 30 de julio de 1999 del Tribunal Supremo[43]

El caso se repite. El matrimonio tenía hijos y una vez concedida la separación judicial se estipula en el convenio regulador la obligación de alimentos. En este caso fue la misma madre la que llevó a cabo la impugnación de paternidad, de donde resultó que efectivamente sus hijos no eran del marido. El recurrente reclamó una indemnización por daños morales generados por la infidelidad de su esposa. Alegó que el dolo y mala fe de ésta había supuesto tanto el sufrimiento que representa la pérdida de los hijos –que él consideraba como tales y no lo eran– como los gastos de alimentación.

En este fallo, a diferencia del de 22 de julio de 1999, se reconoce la conducta dolosa de la esposa pero igualmente se rechaza la posibilidad de la devolución de las cantidades por alimentos para los que creía sus hijos y la indemnización por el daño moral derivado del incumplimiento del deber de fidelidad durante la vigencia del matrimonio. Los argumentos fueron dos: que el incumplimiento del deber de fidelidad constituye una causa de separación matrimonial, de la cual no se puede generar ningún efecto económico; y, que otorgar una indemnización por incumplimiento de los deberes conyugales, al amparo del art. 1.101 Cce (incumplimiento de las obligaciones) provocaría una proliferación de demandas reclamando indemnización en estos supuestos.

3) Sentencia de 2 de noviembre de 2004, de la Audiencia Provincial de Valencia[44]

Pese a la postura del Tribunal Supremo varios Tribunales han comenzado a aplicar el art. 1.902 Cce en el Derecho de familia. Esta Audiencia marca de alguna manera la pauta a otras sentencias al conceder una indemnización por daño moral al cónyuge agraviado.

Los hechos se resumen en que mientras la mujer estaba casada con el demandante, mantenía relaciones extraconyugales estables y duraderas con otro hombre. Al separarse, el esposo solicita la realización de las pruebas de paternidad de donde resulta que los tres niños que tenía por hijos no eran de él. Aunado a esta situación se suma el daño moral que le causa el conocimiento de la infidelidad conyugal, que en esta ocasión no se trataba de cualquier infidelidad porque el tercero en la relación era amigo de la familia, jugaba con los niños, visitaba a la mujer en la clínica después de los partos e incluso el mayor de los tres niños llevaba su nombre. La Audiencia Provincial decide una indemnización de 100.000 euros "porque a la negligencia propia de engendrar a los tres hijos (…) hay que sumar el dolo en el ocultamiento de la paternidad verdadera al actor".

ya que mientras estaba vigente la medida de pagar pensión de alimentos, la esposa recibió ese monto, y por tanto debía restituir lo cobrado más los intereses legales correspondientes (cfr. M. Marín García de Leonardo, *Separación y divorcio sin causa, cit.,* p. 159).

43 RJ 1999, 5726.

44 SAP de Valencia, de 2 de noviembre de 2004, Sección Séptima, nº 597, Rollo 594/04.

4) Sentencia de 5 de septiembre de 2007, de la Audiencia Provincial de Valencia[45]

Sobre lo que nos concierne en el estudio de este epígrafe, sólo me limito a resaltar el criterio de este fallo en relación a la infidelidad conyugal, en cuanto sostiene que no es indemnizable, y en cambio sí lo es la procreación de un hijo extramatrimonial con ocultamiento a su cónyuge:

> "La infidelidad conyugal, respecto de la que compartimos plenamente los razonamientos de la sentencia de instancia, y acogemos la doctrina emanada de las sentencias del Tribunal Supremo de 22 y 30 de julio de 1999, en las que se especifica que el daño moral generado en uno de los cónyuges por la infidelidad del otro no es susceptible de reparación económica alguna, y que la única consecuencia jurídica que contempla nuestra legislación es la de ruptura del vínculo conyugal".

5) Sentencia de 3 de abril de 2008, de la Audiencia Provincial de Cádiz[46]

Sobre ésta nos detendremos un poco más porque a mi modo de ver considera el deber de fidelidad conyugal bajo términos jurídicos, otorgándole un valor dentro del compromiso matrimonial y ofreciendo una respuesta ante el incumplimiento del mismo mediante la vía de la responsabilidad civil aplicada al Derecho de Familia.

Resuelve una controversia de hechos parecidos a los señalados anteriormente. Ante la crisis matrimonial que padecían los esposos el marido decide acudir a un psicólogo. La esposa comienza a tener relaciones sexuales con un compañero de trabajo del cual queda embarazada, aún cuando sigue manteniendo relaciones sexuales con su marido. Al nacer la hija, la filiación es atribuida al esposo. Al efectuarse la separación conyugal, el supuesto padre de la niña se compromete a pagar una pensión de alimentos para ésta y se dispone un régimen de visitas que implica los traslados a otra ciudad. Éste al sospechar sobre su paternidad se somete a pruebas de donde resulta con un 99% de probabilidad que no es el padre de la niña. Intenta una demanda contra quien era su esposa por ocultación de la paternidad de un hijo constante matrimonio y por ocultación de relaciones sexuales fuera del matrimonio[47].

La Audiencia reitera el criterio de las sentencias anteriores sobre la infidelidad:

> "No existe sanción específica en nuestro ordenamiento al incumplimiento del deber de fidelidad, pero si como consecuencia de la infidelidad resulta un embarazo, la sanción civil viene por el hecho de no manifestarla tras comprobar por métodos científicos cuál fuera la verdadera paternidad. No se sanciona, en

45 SAP de Valencia, de 5 de septiembre de 2007, Sección Séptima, JUR\2007\340366.

46 SAP de Cádiz, de 3 de abril de 2008, Sección Segunda. JUR 2008\234675.

47 La Audiencia analizando la actitud dolosa del supuesto de autos en que la demandada mantenía relaciones sexuales simultáneas con su marido y con el que resultó luego ser padre de su hijo, señala: "No es necesaria la concurrencia de una conducta adicional al mero mantenimiento de relaciones simultáneas con ambos hipotéticos progenitores que advere una intención dolosa en orden a atribuir una paternidad irreal al marido, si al resultar embarazada sigue ocultando al marido su infidelidad".

> suma la infidelidad, sino el hecho de ocultarla que es precisamente nota constitutiva de tal conducta, salvo supuestos extraordinarios de consentimiento en el mantenimiento de relaciones con terceros dentro del matrimonio".

Sin embargo, considera necesario replantearse el análisis de la cuestión desde el punto de vista de la propia institución matrimonial; es decir, desde la perspectiva de la importancia y trascendencia que para los contrayentes deba tener su consentimiento al cumplimiento de los deberes a los que se comprometen[48].

Sostiene que aunque los deberes conyugales sean incoercibles son auténticos deberes jurídicos, y no deberes naturales relacionados con la ética personal de cada uno de los contrayentes.

Además, agrega que el que no pueda reclamarse su cumplimiento forzoso:

> "No significa que la violación de los mismos no pueda generar responsabilidad. De hecho en nuestra legislación procesal se regula con cierta exhaustividad la posibilidad de sancionar el incumplimiento de obligaciones personalísimas no coercibles directamente (art. 709 Ley de Enjuiciamiento Civil), sanción que se resuelve finalmente con la indemnización de daños y perjuicios, que es la opción que aquí se mantiene para las obligaciones derivadas del matrimonio".

Reitera su posición en defensa del resarcimiento ante el incumplimiento de alguno de los deberes conyugales, haciendo especial énfasis en el de fidelidad:

> "Quien contrae matrimonio adquiere la legítima expectativa a que su cónyuge lleve a efecto los compromisos que adquirió al prestar su consentimiento y debe tener derecho a obtener una indemnización si el incumplimiento cualificado de aquellos le ha causado un daño. Ello debería legitimar las acciones indemnizatorias que entable cualquiera de los cónyuges por la infidelidad del otro si acredita que con ello se le ha causado un daño moral o económico apreciable, fuera del padecimiento psicológico ordinario que sigue a cualquier ruptura de pareja. Y ello aunque tal posición pudiera generar una inflación de pleitos en tal sentido, que consideramos que no es argumento de peso mientras esté vigente el art. 1902 del Código civil".

Dentro de los supuestos de reclamo del demandante a la demandada están los daños psicológicos y morales, que la Audiencia trata conjuntamente. Éstos se determinan por el hecho de descubrir la previa infidelidad de su esposa y porque no era padre de quien había tenido durante más de un año como su hija. El fallo condena a la demandada a pagar una suma de 31.706 euros como indemnización por los daños causados.

Esta sentencia, a mi modo de ver, da un giro a la orientación jurisprudencial en el tratamiento de la fidelidad conyugal en España, pues le otorga el valor que

48 Sostiene que desde la entrada en vigor de la Ley 15/2005 ha habido un cambio sustancial, porque "la ruptura del vínculo conyugal a instancias de uno de los cónyuges no viene ya legitimada por la alegación y prueba de alguna de las circunstancias previstas en la legislación civil, sino por la mera expresión de su voluntad a tal efecto una vez que hayan transcurrido tres meses desde la celebración del matrimonio. No subsiste, por tanto, la sanción civil en que se apoyaba el Tribunal Supremo [en Sentencias 22 y 30 de julio de 1999]".

tiene como deber jurídico. La hace susceptible por sí misma de reclamación de una indemnización por su incumplimiento.

Con todo, aún haría falta que la jurisprudencia continúe indagando sobre el inciso. Considero que el daño moral derivado de la infidelidad debe ser indemnizable en sí mismo y no necesariamente vincularlo al dolo del infiel, pues así solo responderá de la infidelidad la mujer.

8. Conclusiones y propuestas

La respuesta del Derecho civil ante la infidelidad conyugal es insuficiente, pues sólo ofrece la separación o el divorcio. Además, en una sociedad en donde privan la responsabilidad civil por daños y la patrimonialización cabe plantearse un mecanismo distinto de protección. Considero más eficaz la inclusión directa del resarcimiento económico por la infidelidad conyugal en los ordenamientos jurídicos civiles; además sería una forma de recuperar la relevancia jurídica de su incumplimiento.

Para que opere una indemnización por daño moral causado por la infidelidad conyugal como tal –no sólo por el engaño sobre la paternidad–, se deben reunir y demostrar en juicio los requisitos que exige la responsabilidad civil extracontractual (arts. 1902 Cce y art. 1185 Ccv): antijuridicidad, existencia propiamente de un daño, nexo causal e imputabilidad. Ésta última se resuelve en el sistema causalista venezolano en la dualidad del cónyuge que no ha dado lugar a la causal de separación o divorcio y el que culpablemente lo ha hecho. En España para demandar la separación y el divorcio no se requiere invocar causales, la crisis familiar que suscita la infidelidad es suficiente justificación para obtener estos resultados. Esto ha mermado la relevancia jurídica de la fidelidad porque su incumplimiento ya no supone propiamente una sanción.

Una visión economicista de las migraciones en la frontera venezolana con Colombia

De 1811 al Tratado Pombo-Romero 1842

Teresa Balbo

Licenciada en Estudios Internacionales egresada de la Universidad Central de Venezuela. Cursa Estudios de Maestría en Fronteras e Integración, Universidad de Los Andes– Táchira. (culmina escolaridad en julio 2010). Profesora de Política Internacional y Teoría Política UCAT. E-mail: balboteresa@gmail.com

Recibido: 8-3-2010 • Aprobado: 15-5-2010

Resumen

El acercamiento al estudio del fenómeno migratorio en Venezuela durante el siglo XIX, hace necesaria la revisión de figuras como el *"Standard Mínimo Internacional"*, propia del extinto "*Derecho Internacional Público General de Extranjería"*. En el caso particular de la frontera con Colombia, la relación entre la inmigración europea sujeto de este mecanismo y el Derecho interno, puede ser considerada como telón de fondo para una interpretación del Tratado Pombo- Michelena en 1833 que se concreciona con el Tratado Pombo-Romero en 1842. Estos instrumentos codifican una necesidad imperante de marcado sesgo realista y economicista, en las relaciones entre Colombia y Venezuela, que durante más de 100 años estuvieron determinadas por una triada pendular económico-limítrofe- y de navegación, donde lo migratorio como fenómeno humano se percibe como subsidiario y se circunscribe a esta oscilante lógica triangular.

Palabras claves

Migraciones. Frontera. Standard Mínimo Internacional. Derecho interno. Tratado Pombo-Michelena

Abstract

The approach to the study of the phenomenon of migration in Venezuela during the 19th century, makes it necessary to review figures as the "Minimum International Standard", of the extinct "General International Law of Aliens". In the particular case of the border with Colombia, the relationship between the european immigration subject of this mechanism and the domestic law can be considered as the context for an interpretation of the Treaty Pombo-Michelena in 1833 and the treaty Pombo-Romero in 1842. These instruments are the expression of a reality marked by political realism, in the relations between Colombia and Venezuela, which during more than 100 years were conditioned for three keys factors: economic, limits and navigation. In this context, the migration as human phenomenon is perceived as subsidiary and subordinate of these keys factors.

Keywords

Migrations. Borders. "Minimum International Standard". Domestic Law. Treaty Pombo-Michelena

SUMARIO: Introducción. 1. El *"Standard Mínimo Internacional"*. Un arreglo acomodaticio de la doctrina extinta del Derecho Internacional Público de Extranjería. 2. Tratado Pombo - Michelena (1833). Una visión economicista de las migraciones en la frontera venezolana con Colombia. 3. La inmigración europea y la dinámica socio-económica en la zona fronteriza. Conclusiones.

Introducción

El presente trabajo intenta establecer una relación entre la inmigración europea y la dinámica socio-económica de la frontera venezolana con Colombia, especialmente en la sección Táchira-Norte de Santander, desde la colonia hasta primeras décadas del siglo XX, destacando el período grancolombiano donde Colombia y Venezuela son partes de la misma unidad jurídico-política.

Este relacionamiento permite, en primera instancia, poner de relieve la preeminencia de la esfera económico-comercial (que es el interés y preocupación de la época, marcada por el auge del capitalismo) en los acuerdos suscritos y en el desarrollo de normas constitucionales y de rango legal que regulan las migraciones.

Para lograr el objetivo propuesto, se presenta en el primer aparte titulado: *El "standard mínimo internacional". Un arreglo acomodaticio de la doctrina extinta del Derecho Internacional Público de Extranjería*, un telón de fondo por el que discurre la inserción -en general- de la América Latina "independiente" en el concierto internacional. Y a su vez, ofrece una panorámica del tema migratorio en las constituciones venezolanas de la época.

Seguidamente se revisa el Tratado Pombo-Michelena (1833). Aquí, se esboza una tesis trinómica sobre el contenido de la relación entre Colombia y Venezuela al momento de la firma del acuerdo, contenido éste que se reproduce sin variaciones, inclusive hasta 1941. Finalmente, se intenta un acercamiento a la dinámica socio-económica en la frontera y su relación con la inmigración europea, para poner de relieve la importancia económica de la región durante la fase agro-exportadora.

1. *"El Standard Mínimo Internacional"*. Un arreglo acomodaticio de la doctrina extinta del Derecho Internacional Público de Extranjería

El comportamiento individual y colectivo del europeo con respecto a lo *no-europeo*, pareciera haber sublimado, absorbido, masificado y vulgarizado el *Derecho Divino de los Reyes* en la medida en que éste se percibió a sí mismo como el centro del mundo, dotado y facultado por la *Gracia Divina* para llevar

el orden, la justicia y la civilización hasta donde su industria y poderío lo hicieran posible, esto sería sinónimo del *Derecho de Gentes* en sentido *latto.*

Destaca aquí, una concepción evolucionista del mundo esencialmente eurocéntrica, que cosifica y deshumaniza la alteridad, y que sirve de base moral para las construcciones teóricas legitimadoras de la gesta civilizadora.

La Antropología, la Historia y el Derecho –por ejemplo- prestarán sus servicios a la empresa civilizatoria. Esta percepción se ve enriquecida y determinada por una costumbre ancestral que va desde la Grecia Antigua, que "*consideraba a sus vecinos como salvajes, bárbaros o enemigos* (pasando por la experiencia del) *Estado romano que los asimilaba a la condición de pueblos vasallos o vencidos"* (GUERRA: 1985,13). El *ius gentium* romano o Derecho de Gentes, como una institución rudimentaria, o más como una forma embrionaria del Derecho Internacional Público inspiró el desarrollo posterior de la costumbre y la doctrina del viejo continente.

Posteriormente serán el cristianismo, el Papado y las Cruzadas entre otros factores, que irán modelando una visión similar con otras categorías para denominar al *otro*, por ejemplo, la herejía es sinónimo de barbarie. Veremos como la empresa mística se transformará en estandarte del comercio internacional, legitimando la expansión y dominación de lo descubierto, fortaleciendo la gesta capitalista de los Estados Nacionales europeos.

América como base material del imperio español, será objeto de la pugna eurocéntrica, en una americanización de la lucha por el poder y del sistema de equilibrio europeo. En la América "independizada" se observa que es la fuerza de los hechos y el omnipresente influjo de los intereses y dinámicas intra-europeas lo que marcará la construcción y el posterior desarrollo en el campo positivo de normas que regulen las relaciones entre las euro-potencias y las nacientes repúblicas no reconocidas aún, basada en una lógica *iusnaturalista* por la que discurre el relacionamiento con nuestra región.

La frontera, es entonces en estas primeras líneas y sólo en éstas, lo no-europeo, sinónimo de bárbaros y salvajes, de allí la sobrevaloración de sí mismo y la consecuente infravaloración de lo fronterizo, de lo que le es ajeno y desconocido. La modernidad cosificadora, el ideario ilustrado traerá consigo el perfeccionamiento y la sofisticación de los mecanismos de dominación, materializados en el desarrollo de un cuerpo teórico importante en diferentes áreas del conocimiento.

El nuevo estado de cosas generado por la descolonización obliga a Europa, cuna del Derecho Internacional Público, a mirar el problema del Derecho que es aplicable a una amplia gama de asuntos que involucran intereses estratégicos: como el acceso a materia prima, a mercados, a territorios *res nullius* como el Esequibo, considerado así por Inglaterra. Se verifican entonces, *arreglos acomodaticios* donde prima por la fuerza la visión eurocéntrica.

A los efectos del presente trabajo se denominan, *arreglos acomodaticios,* a la aplicación por exclusión del derecho europeo a América y en América. Este es el caso del *"Standard Mínimo Internacional"*, un mecanismo sutil de neo-colonización con pretensiones de normatividad jurídica, que respaldada por la fuerza, calificaron de "*Derecho Internacional Público General de Extranjería"* en pleno vigor durante el siglo XIX y exclusivo para las naciones "no-civilizadas".

Los Estados europeos, recogieron el binomio *asimilación-segregación*, como regla de Derecho Internacional Público consuetudinario aplicable entre ellos, bajo la forma de dos normas que establecían:

> *"(...) 1) Los extranjeros no tienen dentro de un Estado mayores derechos que los concedidos a los nacionales por el Derecho Interno Estatal de ese Estado, recíprocamente, tienen derecho a que les sea concedido como regla general, el mínimo de los derechos que se conceden a los nacionales, como regla general. 2) Todo Estado que conceda a los extranjeros menos de los derechos que, como regla general, se conceden a los nacionales, transgrede una norma de Derecho Internacional Público, y autoriza la intervención del Estado, cuya nacionalidad tiene el extranjero afectado, para exigir la responsabilidad del Estado infractor; pero, asimismo, es contraria al Derecho Internacional Público, toda reclamación por parte de un Estado contra otro, fundada en que a sus nacionales no se les conceden mayores derechos que los que gozan los nacionales del Estado contra quien se pretende hacer la reclamación"*[1].

Esta norma consuetudinaria cristalizó como *Derecho Internacional Público General de Extranjería*, en boga durante el siglo XIX, exclusivo de los Estados europeos, o dicho de otro modo, para las "naciones civilizadas" (TORO: 1982, p.201). Es decir, no aplicable para la América independiente, carente de corporeidad estatal, que es percibida por Europa como un conjunto de *"asociaciones incapaces de prestar la seguridad debida a los extranjeros, como entidades intermedias entre la civilización y la barbarie"*. (TORO: 1982, p.202)

De esta visión eurocéntrica se desprende el *Standard Mínimo Internacional*, que no es más que el establecimiento como norma de Derecho Internacional Público, de un conjunto de derechos y privilegios propios y específicos de los europeos residentes o en tránsito por América, de aplicación automática e independientemente de que sean reconocidos o no por el derecho interno del Estado Latinoamericano receptor.

Esta figura genera una serie de obligaciones para la América, de su incumplimiento se desprende una responsabilidad de Derecho Internacional Público, exigible por el Estado de origen del extranjero afectado, previa solicitud de éste último. La invocación de la protección diplomática del Estado de origen por parte de los extranjeros residentes en América generará en su momento lo que se conoce como la Doctrina Calvo[2].

El Standard Mínimo Internacional, por ser norma de Derecho Internacional Público, es de aplicación preferente. Aunado a esto, se consagra en nuestras constituciones del período 1811-1833, una observancia irrestricta e incondicional de la admisión de los extranjeros, que en el tema exclusivamente europeo, será

1 TORO JIMÉNEZ, Fermín (1982): *Manual de Derecho Internacional Público*. Volumen 2. Cursos de Derecho Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Caracas, p. 200-201

2 La Doctrina Calvo está fundamentada en la exclusiva jurisdicción que tiene cualquier Estado sobre su territorio y la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros. (BELISARIO: 2004, p. 201).

desarrollada a través de instrumentos de rango legal, en perjuicio de los nacionales.

Veamos la Constitución de 1811:

> *"Artículo 169. Todos los extranjeros, de cualquiera nación, se recibirán en el Estado. Sus personas y propiedades gozarán de la misma seguridad que las de los demás ciudadanos (...)"*[3].

Por su parte, la Carta Magna de 1819 guarda silencio en el tema, pero es importante destacar que en nuestro período de estudio pareciera existir una actitud sumisa frente al Derecho Internacional Público General de Extranjería (TORO: 1982, p.204-205). En tiempos grancolombianos, la Constitución de Cúcuta (1821), vuelve a consagrar este principio en su artículo 183:

> *"Todos los extranjeros de cualquiera nación serán admitidos en Colombia; ellos gozarán en sus personas y propiedades de la misma seguridad que los demás ciudadanos, siempre que respeten las leyes de la República"*[4].

Lo anterior es ampliado en la Constitución del Estado de Venezuela de 1830, en su artículo 218:

> *"(...) sin que por esta disposición queden invalidados, ni alterados, aquellas excepciones de que disfrutan, según tratados vigentes"*[5].

Como se pudo evidenciar, el tema del inmigrante está presente en el nivel constitucional, de aquí podría inferirse la existencia de un flujo de personas de diversos orígenes, fundamentalmente un flujo interregional (latinoamericano) y no marcadamente extra regional (norteamericano y europeo). Además, que existe una igualdad relativa entre nacionales y extranjeros. No obstante, a lo largo del presente trabajo se constata una realidad distinta.

Si bien, la migración europea, en términos de Derecho, no guarda relación directa con el proceso de conformación de un marco jurídico vecinal entre Colombia y Venezuela. Se considera que el hecho social generado por esta migración, y la unión de éstos con la población "autóctona" -(particularmente en la región fronteriza en comento)-, es el origen de lo que llaman autores como Germán Cardozo Galué y Jaime Pérez López, *"la región histórica"*, para referirse al *"circuito marabino agroexportador"* y al "*circuito agroexportador e importador colombo-venezolano"* respectivamente, es decir, que es preexistente la vinculación económica, social, cultural, histórica; en la frontera colombo-venezolana potenciada por normas de rango legal a favor de los extranjeros de origen europeo asentados en dicha región.

El Tratado Pombo-Michelena (1833) y su concreción en el Tratado Pombo-Romero (1842), como fuente de Derecho Internacional Público de marcado influjo economicista, vendría a satisfacer inconscientemente una necesidad en términos de ejercicio del Poder Nacional sobre una región y sectores económicos

3 Constitución de Venezuela de 1811.
4 Constitución de la Gran Colombia 1821.
5 Constitución de Venezuela de 1830.

fortalecidos desde el propio Derecho Internacional Público, las constituciones y las normas de rango legal promovidas desde el mismo Estado como veremos más adelante.

2. *El Tratado Pombo-Michelena (1833). Una visión economicista de las migraciones en la frontera venezolana con Colombia*

En su primer momento, la independencia fue una iniciativa de la burguesía criolla movida por el interés de comercializar de manera independiente sus productos, de allí que lo comercial y la inserción al comercio internacional prime en la reconfiguración geopolítica de la América descolonizada.

Se observa un marcado predominio de las relaciones extra-regionales, en las que no existe vinculación con los países vecinos. Cada Estado de la América, descolonizado y por separado, y aún como Gran Colombia, se vuelca hacia Europa, Norteamérica y El Caribe, en la búsqueda de alianzas e incluso para poblar sus territorios.

Este comportamiento persiste una vez disuelta la unidad grancolombiana, con la introducción de una nueva dinámica impuesta por la misma separación. Aquí, encontramos que la relación entre las nacientes Repúblicas (Colombia y Venezuela) desde sus inicios estuvo signada por un trinomio fundamental: lo limítrofe, lo económico-comercial y el interés colombiano en la navegación aguas abajo.

Aunada a esta ecuación, no se puede desestimar el espíritu emancipador y la defensa militar mutua frente a terceros Estados, omnipresente en todos los instrumentos jurídicos nacionales y de índole internacional a lo largo del siglo XIX.

Esto último, es producto del no reconocimiento por parte de la mayoría de los Estados, ni como Gran Colombia ni como Venezuela para el año de 1830. Sólo Inglaterra nos ha reconocido por la vía del *Tratado de Amistad, Comercio y Navegación de 1825*[6], mientras que España nos reconocerá en 1845.

Nuestra tesis trinómica entonces, deja entrever elementos conflictivos en lo limítrofe, cooperativos en el ámbito de la seguridad frente a terceros, de dependencia en lo referido a la navegación aguas abajo[7] y de complementación económica en la esfera productivo-comercial. Es entonces, una relación compleja que pondrá por momentos el acento en alguna de éstas facetas.

Vale destacar que la disolución de Colombia, La Grande, inaugura la discusión limítrofe, por constituirse la clarificación de sus confines en una necesidad primigenia de las nacientes Repúblicas. Se apelará entonces, a la construcción

6 Inglaterra no reconoce de manera expresa sino por vía de tratado a perpetuidad *Tratado de Amistad, Comercio y Navegación de 1825*, que no contempla la discusión de sus condiciones leoninas. Las opciones excluyentes –una con respecto a la otra- son: discutir o garantizar reconocimiento. No existe el principio de reciprocidad en este instrumento. No obstante, a favor del interés patriota puede esgrimirse que pone freno a un posible intento de reconquista por parte de la Santa Alianza.

7 Colombia atravesada por tres cordilleras de grandes alturas y geografía complicada, a la fecha con grandes núcleos poblacionales asentados, no en la costa ni al norte, sino al sur y en las zonas más altas. Este tipo de asentamiento obliga entonces, a considerar un interés preeminente tema fluvial. Colombia es un país aguas arriba, mientras que Venezuela es aguas abajo.

de un expediente de *iure* en materia de delimitación con Colombia, dado que existe un reconocimiento recíproco del *uti possidetis iuris,* específicamente del *status quo* de 1810. No obstante, por no existir probatoria posible, ambos países decidirán a posteriori desechar dicho expediente.

En ese estado de cosas, el acuerdo se constituye en la vía idónea para dirimir sobre el tema en cuestión. La materialización de nuestra tesis, se verifica en un primer momento en el acuerdo que busca regularizar, dar concreción y claridad en puntos álgidos de la naciente agenda colombo-venezolana: el *Tratado de Amistad, Alianza, Navegación y Límites. (Tratado Pombo – Michelena. 1833)*.

Este tratado no solo delimita "*la frontera común, sino que suscribe un tratado amplio y comprensivo de amistad (…) digno de dos naciones hermanas y maduras."* (NWEIHED: 1981, p.18). Encontramos que es un instrumento sustantivamente no basado en *iure*, que establece un acuerdo salomónico que divide la Guajira a la mitad, extendiendo esta misma fórmula al resto de la frontera común y que incorpora temas sensibles de la relación común.

Es interesante puntualizar, que a partir del *Tratado Pombo-Michelena* de 1833 hasta el 1941, se inaugura un período donde lo limítrofe es el eje temático de todas las negociaciones que en materia de comercio y navegación se verificaron entre los dos países.

Si bien, el *Pombo-Michelena* es un tratado meramente referencial, pues no hubo ratificación por parte de Venezuela, tras 12 años de espera; ciertos aspectos servirán de base para instrumentos posteriores, por ejemplo, el *Tratado Pombo-Romero (1842)* versará sobre la totalidad de su articulado con excepción del artículo 27º sobre el límite internacional.

Resalta en los instrumentos citados, la imbricación entre el tema migratorio y el comercial. Por ejemplo, revisemos el *Pombo-Michelena (1833)*:

> *"Artículo 9º: Habrá entre las dos Repúblicas contratantes reciproca libertad de comercio y navegación. Los habitantes de cualquiera de ellas podrán entrar libremente en los puertos, radas, bahías y ríos de la otra, en que sea permitido el comercio extranjero. Permanecer y residir en cualquiera parte del territorio, y manejar sus propios negocios; y gozarán al efecto de la misma seguridad y protección que los naturales del país en que residen, sometiéndose en el uso del derecho de entrar y residir a las leyes, decretos y reglamentos que rijan concernientes al orden público y al comercio"*[8].

Este artículo es recogido fielmente en el *artículo 5º* del *Tratado de Amistad, Comercio y Navegación entre Venezuela y la Nueva Granada. Tratado Pombo-Romero (1842)*, instrumento perfeccionado por ambas Repúblicas en 1844.

En este mismo ánimo y en desarrollo del *Tratado Pombo-Romero*, siguiendo al jurista colombiano Jaime Pérez López:

8 *Tratado de Amistad, Alianza, Navegación y Límites* (Tratado Pombo – Michelena 1833). En ALVARADO DELGADO, Oscar; Pedro MORA (1982): *Antecedentes de las Relaciones Fronterizas venezolano-colombianas 1830-1981*. Tomo I. Tratados, actas, declaraciones, comunicados, acuerdos, convenios. CORPOANDES. P. 4.

> *"El Congreso de la República de Venezuela aprobó el establecimiento de una aduana en San Antonio del Táchira y quedó sancionada (...) en 1842. Es la primera ley sobre comercio de tránsito de Venezuela con la Nueva Granada. (...) Según esta Ley (...) el Puerto de Maracaibo fue confirmado como puerto de depósito, para el comercio con la Nueva Granada"*[9].

Como ya se hizo referencia, lo migratorio está subsumido en la agenda comercial. La importancia del comercio es tal, que puede confundirse la incipiente relación fronteriza estatal e inclusive lo migratorio, con la relación económica, al estipular una recíproca libertad de comercio y navegación, y libre tránsito de personas hasta donde llegue el comercio extranjero.

Conforme a Guerra Iñiguez, y a los efectos del presente trabajo, clasificaremos el Tratado Pombo-Michelena, como *"tratado-contrato",* debido a que contempla "*los intereses inmediatos"* de las Altas Partes Contratantes (GUERRA: 1985, p. 32) en un entramado fronterizo, comercial y de navegación. En un trinomio de preeminencia economicista, liberal, moderna que transfigura lo humano, lo histórico y lo social.

3. La inmigración europea y la dinámica socio-económica en la zona fronteriza

El tema migratorio se ve permeado, influido y conducido por intereses de naturaleza estratégica, en términos económicos y de poblamiento sistemático de territorio. En el caso de la frontera venezolana con Colombia, encontramos que el mismo interés prevalece mientras en paralelo se desarrollan dinámicas diversas de carácter privado.

Es tal la importancia del comercio que se confunde la incipiente relación fronteriza estatal, la relación social y la relación económica. Aquí, se hace referencia a la práctica y visión de los Estados, más no así de los individuos. En este sentido, se observa una dualidad en la frontera colombo-venezolana, entendida como dos realidades o dinámicas paralelas:

- Una, la dinámica de los nacientes Estados y su agenda primada por el *realismo político*, donde destacan el tema limítrofe, la soberanía territorial, la defensa ante una eventual reconquista europea.
- Y la otra, una relación humana, geográfica, histórica, social, cultural, comercial, productiva y familiar que permanece; de manera constante y omnipresente desde la Colonia.

Aunado a esto se debe resaltar, que la producción y el comercio, son actividades de carácter exclusivamente privado que fueron auspiciadas por el Estado desde tiempos grancolombianos, como se deja entrever en el Decreto promulgado por el Congreso reunido en la Villa del Rosario de Cúcuta en 1828:

> *"El Poder Ejecutivo podrá conceder algunas gracias y privilegios a los empresarios que quisieran abrir caminos y refaccionar los antiguos, prefiriendo*

9 PEREZ, *Op cit*., p. 70.

> *los más necesarios para la comunicación de la República, en lo interior y con las costas (...) el Poder Ejecutivo, no sólo podrá oír las proposiciones que se le hagan sobre esta materia y celebrar los contratos con los empresarios, sino también llevará a efecto los que celebre sin esperar la aprobación del Congreso (...) pero deberá dar cuenta de todo al próximo Congreso para su conocimiento"*[10].

Quedando aquí sobreentendida, la existencia previa de un sector empresarial, sector que fundamentalmente fue constituido a partir de la inmigración alemana e italiana que surge con la independencia. Parafraseando a Pérez López, una inmigración de mercado: de intercambio, en fin, de espíritu liberal (PÉREZ: 2003, p. 134-135)

Una mirada más acuciosa nos permite encontrar pistas de esta vinculación en la frontera colombo-venezolana desde tiempos de la Colonia. El camino que sale de Pamplona, ciudad madre de ciudades, es el mismo que pasa por Cúcuta, allí se bifurca en dos rutas hacia la derecha: San Cristóbal y La Grita y luego hacia el Lago de Maracaibo. "*San Cristóbal es y será cruce de caminos entre Colombia y Venezuela"*. (PÉREZ: 2003, 211)

Pocos cambios han tenido estos caminos. Desde Cúcuta también se parte hacia la Sierra de los motilones o Sierra de Perijá, los llanos de Barinas, Apure, Arauca y Maracaibo. En palabras de Pérez López:

> *"(...) Pamplona hace la historia del poblamiento y construcción del espacio hispánico, funda y cuelga a la ciudad de Mérida en 1558, la Villa de San Cristóbal en 1561, la ciudad y gobernación del Espíritu Santo de La Grita en 1576, a Salazar de las Palmas en 1583 sobre la cordillera que abraza por el oriente la hoya del Lago de Maracaibo"*[11].

Este autor profundiza en las dinámicas de la región a la que hace alusión como *"región histórica"*, *"triángulo de oro: Maracaibo - Cúcuta - San Cristóbal"* y *"circuito agro-exportador e importador colombo-venezolano"* indistintamente, ofreciéndonos una clara muestra de que el hecho social, económico, cultural; es previo al Derecho:

> *"Los cambios ocurridos de 1830 a finales de 1860 son el efecto natural de la dinámica de un circuito agro-exportador, cuyo liderazgo había asumido Maracaibo desde la colonia (...) Fueron líderes fundamentales de este comercio, un sector dirigente nativo producto de la unión de catalanes e indígenas en la época de la colonia y posteriormente por el aporte de capitales se generó un dinamismo y unas relaciones mercantiles con Alemania, Francia e Italia. La prosperidad de este sector provino especialmente de la explotación agrícola de las áreas andinas colombo-venezolanas, sur del Lago de Maracaibo y del Valle de Cúcuta. (...) Al principio es el cacao, luego el café que se exporta e importa mercancía manufacturada de Europa que impulsa a las gentes al consumo de todo lo que la industrialización entraña"*[12].

10 PEREZ, *Op cit*., p. 189.
11 PEREZ, *Op cit*., p. 26.
12 PEREZ, *Op cit*., p. 17.

Se entiende entonces que, la inmigración europea fue promovida por la América independizada como parte de una política de poblamiento y control de territorios. Un año después de la firma del Tratado Pombo-Romero vemos que:

> *"Hacia 1843, hay una inmigración masiva alemana. De ella se encargó el coronel Agustín Codazzi, a quien el gobierno de Venezuela comisiona el encargo de ubicar tierras para el cultivo. Hacia 1852 llegaron a Venezuela 700 inmigrantes alemanes, de los cuales 100 fueron la Colonia Tovar (...) la ola inmigratoria se ve enriquecida por una América recientemente independizada: cacao, café, oro, cueros*"[13].

Es el mismo caso de la inmigración italiana, mayoritariamente campesina, la cual contribuyó a financiar la construcción de los ferrocarriles de Cúcuta y del Táchira.

Es interesante destacar, que no solo se promovió desde el Congreso la llegada de inmigrantes europeos y norteamericanos, sino que se apoyó económicamente la instalación de los mismos, como se pudo verificar anteriormente. Además se les adjudicó tierras para el desarrollo de su industria, como lo señala la historiadora Ermila Troconis de Veracoechea:

> *"El Congreso de la República de Colombia (...) El 11 de junio de 1823 votó una Ley en referencia con los inmigrantes de origen europeo y norteamericano, promoviendo su llegada e instalación en todo el territorio colombiano. Se ordenó disponer hasta de 3 millones de fanegas de tierras propias del Estado, empleándolas del modo más conveniente, a fin de conceder a cada familia más de 200 fanegadas (440 hectáreas)"*[14].

La autora profundiza en el régimen migratorio que les fue aplicado:

> *"Se delego en el Ejecutivo el dictado de todas aquellas providencias tendentes a arreglar lo concerniente a dicha inmigración. Una vez fijada su residencia en territorio colombiano, se considerarían naturalizados, gozando de todos los derechos ciudadanos, salvo algunas específicas excepciones"*[15].

De lo anterior, se puede inferir que es éste estado de cosas lo que el Tratado Pombo-Michelena (expresado en el Pombo-Romero) viene a normatizar, regularizar, una realidad económico-comercial en primera y única instancia, que involucra la navegación aguas abajo, el tránsito de mercancías y personas. Lo social es desnaturalizado y se encuentra subsumido en esta lógica liberal como un fenómeno económico.

Nuestro marco jurídico, constitucionalmente y en el orden legal, crea una suerte de *súper-ciudadanos*, con la asimilación automática del *Standard Mínimo Internacional* y la posterior consagración de la *Teoría Monista* sobre las relaciones entre el Derecho Internacional Público y el Derecho interno, que

13 *Ibidem*, p. 139.

14 TROCONIS DE VERACOECHEA, Ermila (1986): *El proceso de la inmigración en Venezuela*. Fuentes para la Historia Republicana de Venezuela. Biblioteca de la Academia Nacional de la Historia. 41. Caracas, p. 64

15 *Ibídem*, p. 65.

abre las puertas a una nueva forma de colonialismo desde 1858 hasta principios del siglo XX venezolano.

La evolución de la relación colombo-venezolana primada por lo limítrofe, hasta la fecha ha sido más bien tormentosa y nos ha significado importantes pérdidas territoriales a favor de Colombia. Esta dinámica conflictiva limitará el desarrollo de políticas que consideren otros aspectos importantes de la relación común, especialmente la fronteriza en desmedro de los habitantes de esta región: Será hasta la segunda mitad del siglo XX que se verificaran esfuerzos tendentes a la construcción de un marco jurídico que regule las relaciones de vecindad y que incorpore no solo lo económico-comercial.

Conclusiones

El presente trabajo destaca la preeminencia de la esfera económico-comercial (que es el interés y preocupación de la época en estudio, marcada por el auge del capitalismo) en los acuerdos suscritos y en el desarrollo de normas constitucionales y de rango legal que regulan las migraciones en Venezuela.

Además de establecer una relación entre la inmigración europea y la dinámica socio-económica de la frontera colombo-venezolana, especialmente en la sección Táchira-Norte de Santander puesta de relieve, desde la colonia, a lo largo de todo el siglo XIX e inclusive del siglo XX, pero particularmente, en tiempos grancolombianos por constituirse en partes de la misma unidad jurídico-política.

Encontramos que el Tratado Pombo Michelena es el punto de partida, el primer acuerdo binacional, que aunque no perfeccionado constituye el hito y cuerpo normativo referente de la historiografía colombo-venezolana. Este instrumento es editado, negociado y perfeccionado íntegramente a excepción de las normas contentivas del tema limítrofe en 1842 con el Tratado Pombo-Romero.

Los referidos acuerdos y los que durante el siglo XIX se negocian, están permeados por nuestra tesis trinómica: limítrofe- comercial-navegación, esta lógica trinómica se reproduce hasta bien entrado el siglo XX.

Las pérdidas territoriales materializadas en contra de Venezuela, inciden en la postura y visión que se tiene en Venezuela con respecto a Colombia y a la relación común, una relación que oscila entre el conflicto y el acercamiento primado por lo comercial, en detrimento del hecho social, de la frontera humana.

Visto esto en perspectiva y como telón de fondo, arribamos al siglo XX con una larga lista de negociaciones, convenios, sentencias y actas donde lo migratorio como fenómeno humano es subsidiario.

La llegada al poder de López Contreras por Venezuela y Santos Montejo por Colombia, el *Pacto Gondra*[16] la Conferencia Especial sobre Conciliación y Arbitraje (1928)[17] y la amenaza latente de la Segunda Guerra Mundial impondrán una nueva agenda.

Se verificaran cambios sustantivos referidos al inicio del largo proceso de conformación de un marco jurídico fronterizo que se verá influenciado por el

16 Tratado para Evitar o Prevenir Conflictos entre los Estados Americanos. Quinta Conferencia Panamericana, 1923.

17 Que viene a complementar y fortalecer el Pacto Gondra.

desarrollo de la fronterología y de los acuerdos que desprenderán posteriormente de la Organización de Estados Americanos (OEA), de la lógica de la Guerra Fría y de la Comunidad Andina de Naciones (CAN). Proceso que incidirá en la firma de un Estatuto Fronterizo en 1942.

Procedencia de la nulidad y rescisión en los contratos de la Administración Pública, conforme a la Ley de Contrataciones Públicas

Victor Raúl Díaz Chirino

Abogado Especialista en Derecho Administrativo. Profesor de Legislación Educativa en la Universidad Pedagógica Experimental Libertador, Barquisimeto, Estado Lara. E-mail: diazvict@gmail.com

Recibido: 5-4-2010 • Aprobado: 10-5-2010

Resumen

La Ley de Contrataciones Públicas, establece una serie de supuestos y consecuencias en los casos de nulidad y rescisión de los contratos. EL presente artículo determinará los supuestos de procedencia de la nulidad y la rescisión, como formas de extinción de los contratos y sus consecuencias, de conformidad con la Ley de Contrataciones Públicas. En la Ley de Contrataciones Públicas, algunos de los supuestos de cada forma de extinción del contrato, se relacionan, lo cual plantea la disyuntiva por parte del órgano o ente contratante, de rescindir el contrato o declarar su nulidad, en ambos casos, previo procedimiento administrativo, y con sus respectivas consecuencias, frente a las garantías contractuales constituidas, y con respecto a el compromiso de seguridad social.

Palabras Claves

Contratación. Supuestos. Nulidad. Rescisión.

Abstract

The Law Public Contractings establishes a series of suppositions and consequences in cases of nullity and rescission of the contracts. The present article will determine the origin of the nullity and the rescission, as forms of extinction of contracts and their consequences, in accordance with the Law of Public Contractings. In the Law of Public Contractings, some of the suppositions of each form of extinction of the contract law, are related, which contractor raises the dilemma on the part of the organ or entity, of rescinding the contract or declaring his nullity, in both cases, previous administrative procedure, and with their respective consequences to contractual guarantees constituted, and with concern the commitment to social security.

Key Words

Contracting. Suppositions. Nullity. Rescission.

SUMARIO: I. Consideraciones Preliminares. II. Supuestos de Procedencia de la Nulidad del Contrato, del acto de adjudicación o de los actos que lo precedieron. III. Supuestos de Procedencia de la Rescisión Unilateral del Contrato. IV. Consideraciones Finales

I. Consideraciones Preliminares

Me corresponde disertar sobre los avances en materia de contratación pública y al respecto voy a referirme al estudio de dos de las formas de extinción de los contratos como lo son la nulidad y la rescisión, de conformidad con la Ley de Contrataciones Públicas de fecha 24 de abril de 2009, materia donde existe una especial convergencia entre los principios fundamentales de la actividad contractual en general, contenidos en el Código Civil y la normativa aplicable de derecho público, derivado de la finalidad de interés general que debe comprender la actividad de la Administración. Así, he observado en mi práctica jurídica, cada vez con mayor frecuencia, que al producirse un incumplimiento por parte de la contratista, el ente o el órgano contratante, ejerce una acción penal por presumir irregularidades o conductas fraudulentas, las cuales se las atribuye en principio, a la empresa que resultó favorecida, cuyo fin -presumo- es forzarla al cumplimiento de las obligaciones contractuales, y al mismo tiempo el órgano o ente contratante rescinde el contrato, por el incumplimiento ocasionado, ello en el ejercicio de la potestad de autotutela, lo cual desde mi punto de vista en el desarrollo de esta exposición como veremos resulta incongruente, y en este sentido resulta necesario establecer cuáles son los supuestos de procedencia de nulidad de los actos previos al contrato o de el contrato mismo, y la rescisión unilateral del contrato, y sus consecuencias, donde desde ya les digo en la Ley de Contrataciones Públicas, dichas figuras como formas de extinción, se entrelazan entre sí, pudiendo el órgano o el ente contratante, rescindir el contrato , o declarar la nulidad del mismo, frente a un mismo supuesto, lo que si debemos estar claros que es una figura o la otra, no pueden coexistir ambas, en una mismo situación, es decir o el órgano o el ente contratante decide iniciar y sustanciar un procedimiento de nulidad conforme a los supuestos contenidos en la Ley de Contrataciones Públicas, o decide rescindir el contrato, previo procedimiento, de igual forma conforme a lo establecido en la normativa.

En este sentido, la Ley de Contrataciones Públicas, independientemente de su denominación, y los fines, entre los cuales, resulta interesante destacar por decir lo menos, el de "preservar el patrimonio y fortalecer la soberanía"[1], sólo regula conforme a su artículo primero la actividad de los órganos y entes a los

1 Es curioso que dentro del objeto de la normativa de la Ley de Contrataciones Públicas, se establezca en su artículo 1, como finalidad la de "preservar el patrimonio público y fortalecer la

cuales se refiere el artículo 3, los contratos cuyo objeto derive en la adquisición de bienes, prestación de servicio y ejecución de obras, con las exclusiones contenidas en los artículos 4 y 5 de la referida Ley. Así en los contratos regulados en el marco de la Ley de Contrataciones Públicas les resulta aplicable los principios generales contenidos en los artículos 1.159 y 1.160 ambos del Código Civil[2], de los cuales se derivan, que los contratos son Ley entre las partes y estas se obligan a su cabal y fiel cumplimiento tal cual como fueron contraídos, de allí que tanto la nulidad y la rescisión contractual constituyen formas de extinción de carácter excepcional, debido a que toda convención en principio debería extinguirse con su cumplimiento, solo excepcionalmente bajo supuestos establecidos en la Ley de Contrataciones Públicas, procede la nulidad o la rescisión del contrato.

II. Supuestos de Procedencia de la Nulidad del Contrato, del acto de adjudicación o de los actos que lo precedieron

De esta manera la nulidad, constituye una forma de extinción del contrato o de los actos administrativos previos a la celebración del mismo, mediante la cual el órgano o el ente contratante decide dejar sin efecto el contrato, o los actos administrativos previos como la adjudicación, que conllevaría a la nulidad del contrato.

En el caso de la declaratoria de nulidad absoluta de los actos administrativos previos a la suscripción del contrato, conllevan la extinción del contrato mismo. En este sentido, con independencia de los vicios que pueda adolecer el contrato, o los actos administrativos dictados en ejecución de la Ley de Contrataciones Públicas, en el ejercicio de la potestad de autotutela conforme a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, deben los órganos y entes de la Administración Pública a los cuales se encuentra sometidos a esta Ley, revocar los actos administrativos preparatorios o preliminares anteriores al contrato cuando éstos adolezcan de algún vicio de nulidad y por no hayan creado derechos subjetivos a los particulares.

A esta declaratoria obviamente debe estar precedida por un procedimiento de nulidad, mediante el cual se le permita al particular ejercer en forma adecuada la presentación de sus alegatos, excepciones y pruebas, todo de conformidad con el artículo 49 numeral 1 de la Constitución[3].

soberanía". Realizando una lectura de la Ley, observamos que no existe una correspondencia entre dichas finalidades con la materia regulada.

2 Artículo 1.159 del Código Civil: Los contratos tienen fuerza de Ley entre las partes. No pueden revocarse sino por mutuo consentimiento o por las causas autorizadas por la Ley. Artículo 1.160 del Código Civil: Los contratos deben ejecutarse de buena fe y obligan no solamente a cumplir lo expresado en ellos, sino a todas las consecuencias que se derivan de los mismos contratos, según la equidad, el uso, o la Ley.

3 Artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana: El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia: 1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley.

En este sentido, la Ley de Contrataciones Públicas establece en el artículo 88 lo siguiente:

> "Artículo 88 Cuando el otorgamiento de la adjudicación, o cualquier otro acto dictado en ejecución de la presente Ley y su Reglamento, se hubiese producido partiendo de datos falsos o en violación de disposiciones legales, el órgano o ente contratante deberá, mediante motivación, declarar la nulidad del acto".

Así la norma establece 2 supuestos, cuando el órgano o ente contratante, parte de datos falsos o en violación de disposiciones legales deberá, es decir es de obligatorio cumplimiento, declarar la nulidad del acto de otorgamiento de la adjudicación o cualquier otro acto dictado en ejecución de la Ley de Contrataciones Públicas y su reglamento. En cuanto al supuesto que prevé la disposición mediante la cual el órgano o ente contratante, parte de datos falsos para la declaratoria de nulidad de dicho acto, la disposición se refiere al vicio de falso supuesto de hecho y por una tradición jurisprudencial éste ocurre "cuando la Administración, al dictar un acto administrativo, fundamenta su decisión en hechos inexistentes, falsos o no relacionados con el o los asuntos objeto de decisión"[4] y es considerado un vicio de nulidad absoluta, comprendido en el numeral 4 del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos[5].

En el supuesto de la existencia de falso supuesto de hecho, hay que diferenciar entre si los hechos inexistentes o que estos ocurrieron en forma distinta, fueron aportados por el ente contratante o órgano contratante, o medio la voluntad del particular, o siendo aportados por el particular, la Administración baso su decisión en dichos hechos. En este sentido, resulta relevante tal diferenciación debido a que en dicho supuesto convergen tanto la nulidad como la rescisión contractual. Así, el artículo 127 numeral 7 de la Ley que comentamos establece:

> "El órgano o ente contratante podrá rescindir unilateralmente el contrato, en cualquier momento cuando el contratista: (omisis) numeral 7: Haya obtenido el contrato mediante tráfico de influencias, sobornos, suministro de datos falsos, concusión, comisiones o regalos, o haber empleado tales medios para obtener beneficios con ocasión del contrato, siempre que esto se compruebe mediante averiguación administrativa o judicial que al efecto se practique".

De esta manera, resulta procedente señalar que cuando no interviene en el suministro de datos falsos el adjudicatario o contratista, el órgano o ente contratante podrá rescindir el contrato de manera unilateral previo procedimiento administrativo o proceso judicial, ahora bien cuando la administración baso su

4 Sentencia de fecha 12 de mayo de 2009, del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa Caso: Alivia Stump, con Ponencia del Magistrado: Levis Ignacio Zerpa, véanse igualmente sentencias No. 474 2 de marzo de 2000, No. 330 del 26 de febrero de 2002, No. 1.949 del 11 de diciembre de 2003 y No. 423 del 11 de mayo de 2004, de la misma Sala.

5 Artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos: Los actos de la administración serán absolutamente nulos en los siguientes casos: (omisis) 4. Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes, o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido.

decisión del otorgamiento del acto de adjudicación o cualquier otro acto dictado en ejecución de la referida Ley, partiendo de datos falsos suministrados por el particular, surge la interrogante si procedería la nulidad del acto de adjudicación o de cualquier otro acto, conforme al artículo 88 de la Ley de Contrataciones Públicas, o la resolución unilateral del contrato, conforme al artículo 127 numeral 7, ya que en principio ambas figuras convergen en dicho supuesto, es decir tanto la rescisión como la nulidad.

Desde mi punto de vista salvo mejor opinión procede la nulidad, motivado que es obligatorio para el órgano o ente contratante, declarar la nulidad en caso del suministro de datos falsos por parte del contratista, en cambio la rescisión unilateral del contrato es potestativa, y es tanto así, que el artículo 130 contenido en título VI, señala que será sancionado con multa de 100 U.T. a 500 U.T., la máxima autoridad administrativa del órgano o ente contratante, que se abstenga injustificadamente a declarar la nulidad del acto o del contrato. De igual forma, no puede el órgano o ente contratante ante la gravedad que reviste tales supuestos tener la potestad de rescindir el contrato, cuando debe necesariamente declarar su nulidad.

Por otra parte, con respecto a la procedencia de la nulidad del acto de adjudicación o de cualquier otro acto, dictado en violación de las disposiciones legales, deberá el órgano o ente contratante para evitar en incurrir en arbitrariedad realizar un examen objetivo y claro, donde se patentice la violación, que le permitan forzosamente conllevar la procedencia de la nulidad, tomando en cuenta, los principios de legalidad, eficacia y eficiencia a los cuales debe someterse la actividad administrativa.

De igual manera, en la Ley de Contrataciones Públicas, el artículo 98 establece tres supuestos de nulidad, donde el órgano o ente contratante deberá declarar la nulidad del contrato en los siguientes casos:

1. *Cuando se evidencie suficientemente que la adjudicación se otorgó indebidamente o de forma irregular*

Aparte de no establecer si son supuestos de nulidad absoluta o relativa, con una técnica normativa deficiente, se estableció estos tres supuestos que acarrea la nulidad del contrato. Así, con respecto al primer supuesto en forma muy general, cuya interpretación podría derivar en arbitrariedad por parte del órgano o ente contratante, se estableció como causal de nulidad del contrato de adquisición de bienes, de prestación de servicios, o de ejecución de obras, cuando la adjudicación se otorgó en forma irregular o indebidamente. Ahora bien, que debemos entender por la frase "forma indebida o irregular", motivado a que si realizamos un contraste nuevamente con respecto a lo señalado en artículo 127 numeral 7 de la Ley que comentamos que establece:

> El órgano o ente contratante podrá rescindir unilateralmente el contrato, en cualquier momento cuando el contratista: (omisis) numeral 7: Haya obtenido el contrato mediante tráfico de influencias, sobornos, suministro de datos falsos, concusión, comisiones o regalos, **o haber empleado tales medios para obtener beneficios con ocasión del contrato**, siempre que esto se compruebe mediante averiguación administrativa o judicial que al efecto se practique. (Resaltado mío).

Surge la interrogante si estas situaciones no constituyen hechos que podrían determinar que el acto de adjudicación se otorgó de forma indebida o irregular. Entonces que debemos entender cuando la norma señala que el contrato se otorgó en forma indebida o irregular, y podríamos derivar que en principio se refiere al incumplimiento por parte de las formalidades establecidas en la Ley, que necesariamente deriven en la declaratoria de nulidad absoluta del acto de adjudicación.

2. En los contratos para cuya celebración la Ley exija para su adjudicación la aplicación de las modalidades de Concurso Abierto o Concurso Cerrado y se celebren sin seguir estos mecanismos

En cuanto al segundo supuesto, contenido en el artículo 98 de la Ley de Contrataciones Públicas, éste señala como causal de nulidad del contrato, cuando el mecanismo utilizado fue distinto a las modalidades de Concurso Abierto o Concurso Cerrado, y el contrato debió ser producto de dichas modalidades. Al respecto, es una causal mediante la cual se procede a realizar un contraste entre el mecanismo que se debió utilizar y el que efectivamente originó el contrato. Debo señalar, que el numeral indica la relación entre las modalidades de Concurso Abierto o Cerrado, y las demás formas de adquisición de bienes, prestación de servicios, o ejecución de obras (consulta de precios y adjudicación directa), es decir conforme al numeral no procedería la nulidad, si el órgano o ente contratante utilizó la modalidad de concurso cerrado, y debió utilizar la modalidad de concurso abierto.

3. Cuando los contratos se aparten o difieran de las condiciones establecidas en los respectivos pliegos de condiciones y de las ofertas beneficiarias de la adjudicación.

Así, conforme al artículo 98 numeral 3, en dicha causal se establece una situación mediante la cual el contrato suscrito difiere de lo estipulado en el pliego de condiciones o de la oferta presentada por la contratista que resultó beneficiaria, y realizado dicho contraste, surge la interrogante si dichas diferencias deben de ser de tal gravedad que estas deben incidir en la ejecución del contrato, o si se trata de la existencia de cualquier distinción entre el contrato, y el pliego de condiciones o de la oferta presentada. En mi opinión, debe tratarse de una inconformidad de tal magnitud que incidiría en la ejecución del contrato, motivado a que pueden existir inconsistencias por errores materiales o de cálculo que pueden ser subsanadas por del ente o el órgano contratante, obviamente ello va a depender, de un estudio detallado de la inconformidad entre el contrato y el pliego de condiciones o de la oferta presentada.

Es necesario destacar, el hecho que las diferentes situaciones presentadas en el artículo 98, (salvo en el numeral primero, a menos que se compruebe la participación de la empresa a la cual se otorgó la adjudicación) dependen en forma exclusiva de la actuación y control del órgano o ente contratante. En efecto, la elección de la modalidad de contratación, cumpliendo de los supuestos establecidos en la Ley, le corresponde al órgano o ente contratante, sin la participación de la empresa que resultó adjudicada, y de igual forma, se puede

decir lo mismo frente a la existencia de inconformidades entre el contrato y la oferta presentada o del pliego de condiciones. En este sentido, en el caso de producirse la nulidad del contrato, por omisiones u actuaciones imputables al ente u órgano contratante, esta será responsable por los daños ocasionados, y la empresa que resultó beneficiada tiene derecho a ser indemnizada. Dicha indemnización debe realizarse desde mi punto de vista, conforme a los artículos 190 y 191 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas[6], que si bien es cierto establece la procedencia de una indemnización, por rescisión del contrato por razones de oportunidad y conveniencia, sin mediar la voluntad del contratista, situación que perfectamente puede ser equiparada, a la declaratoria de nulidad del contrato, cuando de igual forma no ha intervenido la voluntad del contratista.

Especial mención merece, la situación de las garantías contractuales presentadas por la empresa que resulto favorable, cuando se ha producido la nulidad del contrato, ¿Será que una vez declarado la nulidad del contrato, acarrea la extinción de las garantías contractuales? Algunos pensarán, de acuerdo al aforismo que sostiene: "Lo accesorio sigue la suerte de lo principal", las fianzas o fianza otorgadas quedarían sin efecto, otros indicarían que se trata de dos contratos individuales, con existencia propia, y por lo tanto la declaratoria de nulidad del contrato no supone la extinción de la fianza o fianzas otorgadas.

En este sentido, podemos decir en materia de garantías contractuales en la contratación pública, existe lo que se ha denominado la característica de consustancialidad de las garantías contractuales, es decir que las garantías

6 Artículo 190 del Reglamento de Contrataciones Públicas: El órgano o ente contratante podrá desistir en cualquier momento de la construcción de la obra contratada, aún cuando esta hubiese sido comenzada y aunque no haya mediado falta *del* Contratista. En cualquier caso, su decisión deberá ser notificada por escrito. Si los trabajos hubiesen sido iniciados por el Contratista, éste deberá paralizarlos y no iniciará ningún otro desde el momento en que reciba la notificación a que se refiere este artículo, a menos que el órgano o ente contratante lo autorice para concluir alguna parte de la obra ya iniciada. En contrataciones para adquisición de bienes y prestación de servicios que revistan interés público, se utilizará el supuesto establecido en este artículo, en lo que fuere aplicable.

Artículo 191. En el caso previsto en el artículo anterior, el órgano o ente contratante pagará al Contratista:

a) El precio de la obra efectivamente ejecutada, calculado de acuerdo con el presupuesto vigente del contrato.

b) El precio de los materiales y equipos que hubiere adquirido el Contratista para ser incorporados a la obra, el cual se determinará de acuerdo con los precios efectivamente cancelados para el momento de su adquisición. A tal efecto, el Contratista deberá presentar la justificación de esos gastos al órgano o ente contratante con las pruebas correspondientes. c) Una indemnización que se estimará así: 1. Un diez por ciento (10%) del valor de la obra no ejecutada, si la rescisión ocurriere cuando no se hubieren comenzado los trabajos o los que se hubieren ejecutado tengan un valor inferior al treinta por ciento (30%) del monto original del contrato. 2. Un ocho por ciento (8%) del valor de la obra no ejecutada, si la rescisión ocurriere cuando se hubiesen ejecutado trabajos por un valor superior al treinta por ciento (30%) del monto del contrato, pero inferior al cincuenta por ciento (50%) del mismo. 3. Un siete por ciento (7%) del valor de la obra no ejecutada, si la rescisión ocurriere cuando se hubiesen ejecutado trabajos por un valor superior al cincuenta por ciento (50%) del monto del contrato, pero inferior al setenta por ciento (70%) del mismo. 4. Un seis por ciento (6%) del valor de la obra no ejecutada, si la rescisión ocurriere cuando se hubiesen ejecutado trabajos por un valor superior al setenta por ciento (70%) del monto del contrato, pero inferior al noventa por ciento (90%) del monto del mismo. 5. Un cinco por ciento (5%) del valor de la obra no ejecutada, si la rescisión ocurriere cuando se hubiesen ejecutado trabajos por un valor superior al noventa por ciento (90%) del monto del contrato.

forman parte de la existencia del contrato, y conforme al artículo 93 de la Ley de Contrataciones Públicas[7], "las solvencias y garantías requeridas y los certificados que establezcan las garantías respectivas y condiciones", constituyen documentos integrantes del contrato principal, sin los cuales no puede suscribirse el contrato, por lo que resulta forzoso concluir por lo menos en principio, que una vez declarada la nulidad del contrato, las garantías contractuales establecidas, quedarían sin efecto, ahora habría que estudiar la causal de nulidad, la incidencia de la voluntad de la empresa en dicha causal, y el momento en el cual se produce la declaratoria de dicha nulidad, al igual del tipo de garantía de que se trate.

La respuesta a esta interrogante es compleja, debido a que en términos generales la ejecución de dicha fianza, va precedida por hechos que son imputables al contratista, y por otra parte, sería una carga adicional para la empresa que se le adjudicó el contrato, que este sea declarado nulo, sin dar causas para producir dicha nulidad, y además se pretenda ejecutar la fianza, tomando en cuenta que la empresa tiene derecho a ser indemnizada, como lo señalaba anteriormente conforme a los artículos 190 y 191 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas. En estos casos, resulta necesario realizar un examen que tomando en cuenta todas las circunstancias, que nos permitirán determinar la situación de las garantías contractuales, en el caso de producirse la nulidad del contrato. Por otra parte, de igual manera surge la interrogante en cuanto una vez declarada la nulidad del contrato de suministro de bienes, prestación de servicios, o ejecución de obras, si ello conllevaría la extinción del compromiso de responsabilidad social[8], y en este sentido debo señalar que si bien es cierto, sobre la base de "los contratos solo benefician y perjudican a las partes" ; conforme lo establece el artículo 37 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas[9], el Compromiso de Responsabilidad Social constituye una cláusula contractual que obliga a la empresa que resultó beneficiada, y por lo tanto si se declara la nulidad del contrato, obviamente se extingue por completo

7 Artículo 93 de la Ley de Contrataciones Públicas: Documentos para formalizar el contrato. A los efectos de la formalización de los contratos, los órganos o entes contratantes deberán contar con la siguiente documentación: 1. Documento Legal de la persona natural o jurídica.2. El pliego de condiciones y la oferta. 3. Solvencias y garantías requeridas.4. Cronograma de desembolso de la contratación de ser necesario. 5. Certificados que establezcan las garantías respectivas y sus condiciones.

8 En cuanto a la declaratoria de nulidad del contrato y sus efectos que tendría con respecto al Compromiso de Responsabilidad Social, dicha interrogante surge dentro de las Jornadas, en el espacio destinado para el ciclo de preguntas y respuestas. En el artículo 6 numeral 19 de la Ley de Contrataciones Públicas, define Compromiso de Responsabilidad Social, como "son todos aquellos acuerdos que los oferentes establecen en su oferta, para la atención de por lo menos una de las demandas sociales relacionadas con: 1. La ejecución de proyectos de desarrollo socio comunitario. 2. Creación de nuevos empleos permanentes. 3. Formación socio productiva de integrantes de la comunidad. 4. Venta de bienes a precios solidarios o al costo, 5. Aporte en dinero especies a programas sociales determinados por el Estado o a instituciones sin fines de lucro y 6. Cualquier otro que satisfaga las necesidades prioritarias del entorno social del órgano o ente contratante.

9 El Artículo 37 del Reglamento de la Ley de Contrataciones señala: La Unidad Usuaria o Unidad Contratante debe incorporar o velar que se incorpore el Compromiso de Responsabilidad Social dentro de las Condiciones de la contratación, fijando los criterios o elementos que deben comprometerse a cumplir los oferentes.

el contrato, lo que conllevaría la extinción del Compromiso de Responsabilidad Social.

III. Supuestos para la Procedencia de la Rescisión Unilateral del Contrato

En cuanto a la potestad por parte del órgano o ente contratante de la declaratoria de rescisión unilateral del contrato, el artículo 127 de la Ley de Contrataciones Públicas, establece en forma facultativa, en nueve numerales, los supuestos para la procedencia de dicha rescisión todas imputables al contratista, Así el artículo 127 establece:

> "El contratante podrá rescindir unilateralmente el contrato en cualquier momento, cuando el contratista:
>
> 1) Ejecute los trabajos en desacuerdo con el contrato, o los efectúe en tal forma que no le sea posible cumplir con su ejecución en el término señalado.
> 2) Acuerde la disolución o liquidación de su empresa, solicite se le declare judicialmente en estado de atraso o de quiebra, o cuando alguna de esas circunstancias haya sido declarada judicialmente.
> 3) Ceda o traspase el contrato, sin la previa autorización del órgano o ente contratante, dada por escrito.
> 4) Incumpla con el inicio de la ejecución de la obra de acuerdo con el plazo establecido en el contrato o en su prórroga, si la hubiere.
> 5) Cometa errores u omisiones sustanciales durante la ejecución de los trabajos.
> 6) Cuando el contratista se encuentre insolvente al momento de la firma del contrato, entre ellas la solvencia laboral.
> 7) Haya obtenido el contrato mediante tráfico de influencias, sobornos, suministro de datos falsos, concusión, comisiones o regalos, o haber empleado tales medios para obtener beneficios con ocasión del contrato, siempre que esto se compruebe mediante la averiguación administrativa o judicial que al efecto se practique.
> 8) Incurra en cualquier otra falta o incumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato, a juicio del órgano o ente contratante.
> 9) No mantenga al frente de la obra a un Ingeniero Residente de acuerdo a lo establecido en la Ley.
>
> Lo dispuesto en los numerales 1al 8 del presente artículo son aplicables también en los casos de suministro de bienes y prestación de servicios".

De igual forma, en el ejercicio de la potestad de autotutela podrá, es decir es facultativo, por parte de el órgano o ente contratante, declarar la rescisión unilateral de contrato, previa sustanciación de un procedimiento administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 49 numeral 1 de la Constitución, y que asegure al contratista la oportunidad razonable para la exposición de sus alegatos, y pruebas.

En este orden de ideas, en forma reiterada la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia[10], ha señalado, y me atrevería a decir ha orientado a los abogados litigantes, cuando impugnan el acto que declara la rescisión del contrato suscrito. En efecto, en sentencia mediante la cual se declaro sin lugar el recurso de nulidad del acto administrativo que rescindía el contrato, se señalo:

> "En este orden de ideas, resulta pertinente traer a colación el criterio que al respecto sostuvo la Sala mediante *Obiter Dictum*[11], en sentencia 01063 en decisión publicada el 27 de abril de 2006:
>
> *Finalmente, considera esta Sala que es menester advertir a los abogados litigantes que el medio procesal de la acción de nulidad no es el más idóneo, en estos casos de relaciones contractuales, ello en virtud de que la declaratoria de nulidad del acto de resolución no es capaz por sí sola de satisfacer plenamente las solicitudes hechas normalmente por los demandantes, las cuales están fundamentalmente referidas a demostrar que las contratistas no han incurrido en incumplimiento de las obligaciones que les imponía el contrato, lo cual supondría la obligación del ente administrativo de que se trate de cumplir con la debida contraprestación. Así, para la Sala, este tipo de pretensión sólo puede ser satisfecha apropiadamente, con la interposición de una demanda de cumplimiento de contrato, en la cual sí se podría imponer al ente contratante, de resultar vencedora la contratista, el deber de cumplir con la contraprestación que le impone la convención celebrada entre ambos. Así se declara*".

Decisión que fue confirmada por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa[12], en el recurso de nulidad ejercido contra el acto administrativo mediante el cual se procedió a rescindir por razones de conveniencia administrativa, el contrato. En dicha decisión se señalo en *obiter dictum* lo siguiente:

> *"En virtud de que esta Sala ha sostenido que los actos de rescisión del contrato administrativo son actos de ejecución contractual, conviene reiterar lo establecido en sentencias números 01063 del 27 de abril de 2006, 01766 del 12 de julio de 2006 y 02034 del 9 de agosto de 2006, ratificadas en la N° 00614 del 13 de mayo de 2009, en las que se precisó que -en vista de que la manifestación de voluntad de la Administración no puede desvincularse del contrato del cual se trate- la vía para impugnar la terminación anticipada de los contratos administrativos no es la del recurso de nulidad, sino el contencioso de las demandas, en virtud de que la declaratoria de nulidad del acto de resolución no permite por si sola la satisfacción plena de las peticiones planteadas por los demandantes, derivadas del alegado cumplimiento del*

10 Sentencia de fecha 12 de mayo de 2009, del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa Caso: Alivia Stump, con Ponencia del Magistrado: Levis Ignacio Zerpa.

11 Obiter Dictum: Expresión latina que literalmente significa "dicho de paso" que si bien es cierto no tiene que ver en forma directa con lo establecido en la sentencia, constituye un complemento de la decisión.

12 Sentencia de fecha 7 de julio de 2009, del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Político Administrativa. Caso: Corporación Maite s.r.l. con Ponencia del Magistrado: Emiro García Rosas.

> *contrato, lo que supondría la obligación de la Administración de cumplir con la prestación debida".*

Así de conformidad con el *obiter dictum* de las referidas sentencias, la manera idónea en palabras de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de lograr la satisfacción plena de las diversas peticiones realizada por la empresa que resultó beneficiada, es mediante la acción de cumplimiento de contrato, y así lograr por parte del órgano jurisdiccional, un pronunciamiento que permita el análisis de las diversas obligaciones contenidas en la convención.

Cabe destacar, que el Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas, en el artículo 194, establece una indemnización a favor del ente u órgano contratante, en los casos que se acuerde la rescisión del contrato, y al efecto señala:

> "Artículo 194. Cobro por contrato terminado anticipadamente. En los casos en que se acuerde la rescisión del contrato por las causales indicadas en el artículo 127 de la Ley de Contrataciones Públicas, el Contratista pagará al órgano o ente contratante, por concepto de indemnización una cantidad que se calculará en la misma forma y cuantía señalada en el artículo 191 de este Reglamento, para las indemnizaciones a favor del Contratista.
>
> El monto de la indemnización se deducirá de lo que el órgano o ente contratante adeude al Contratista por cualquier concepto y, si fuere necesario, se procederá a la ejecución de las garantías otorgadas por el Contratista, sin perjuicio de que se ejerzan las acciones legales correspondientes".

Esta última parte del artículo es confusa, independientemente de asumir las atribuciones propias del órgano jurisdiccional, al indemnizarse apropiándose de las cantidades de dinero adeudadas por cualquier concepto al contratista, señala que en el caso de ser necesario se ejecutará las garantías otorgadas, como si existieran situaciones que no resulta necesario la ejecución de las garantías, en el supuesto de que sea declarada la rescisión y el órgano o ente contratante, retenga las cantidades de dinero por concepto de indemnización, a la que se refiere dicho artículo.

IV. Consideraciones Finales

A manera de conclusión debemos decir que tanto la nulidad, como la rescisión constituyen formas de extinción del contrato, de forma excepcional, y proceden conforme a las causales establecidas en forma taxativas en la Ley de Contrataciones Públicas, y dicha declaratoria debe necesariamente estar precedida por un procedimiento administrativo donde la empresa que resultó beneficiada, se le permita en forma adecuada presentar sus alegatos y pruebas conforme al artículo 49 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Por otra parte, no le es potestativo al órgano o al ente contratante declarar la nulidad del contrato, o de los actos que estuvo precedido, sino que es de imperativo cumplimiento, una vez sustanciado el respectivo procedimiento, constatar la existencia de algún vicio de nulidad absoluta. De igual manera, en principio la declaratoria de nulidad del contrato apareja la extinción de las garantías contractuales otorgadas, y del Compromiso de Responsabilidad Social.

El consorcio. Naturaleza jurídica en el ámbito de colaboración entre sociedades

Tahairy Brito Montilla

Abogado, Universidad Católica Andrés Bello, 2000; Especialista en Derecho Mercantil, Universidad Católica Andrés Bello, 2008. E-mail: tritom@gmail.com

Recibido: 22-4-2010 • Aprobado: 10-6-2010

Resumen

Esta investigación tiene como objetivo analizar la naturaleza jurídica de la figura del consorcio dentro del ámbito de colaboración entre sociedades. El consorcio carece de una normativa que lo regule en el ordenamiento jurídico venezolano, razón por la cual, en la doctrina se encuentran diferentes criterios en relación a este tema. El trabajo realizado estudia el consorcio incluyendo su definición, características y diferencias con otras figuras jurídicas del derecho comparado, a través de la revisión de opiniones doctrinales, textos legales y decisiones jurisprudenciales. Se concluyó que el consorcio es un contrato de colaboración cuyos integrantes unen sus capacidades para el desarrollo de una actividad, sin que esta alianza le confiera personalidad jurídica. Los consorcios son cada vez más frecuentes en el desarrollo del comercio a nivel nacional e internacional, de allí la importancia de estudiar su implicación en el ámbito jurídico venezolano.

Palabras clave

Consorcio. Colaboración empresarial. Contratos mercantiles.

Abstract

The purpose of this research is to analyse the consortium's legal nature trusted in collaboration principle between companies. The consortium has a lack of rules in the Venezuelan legal system. For this reason legal doctrine has found different criteria to explain this subject. The work studies the consortium including its definition, characteristics and differences with other legal concepts through the revision of doctrinal opinions, legal texts and jurisprudence decisions.

It is concluded that the consortium is a collaborative contract, in which its parties join their capacities oriented to develop an activity without full legal capacity.

It is very important the study of consortiums in the Venezuelan legal system because consortiums are more frequent in national and international commerce development.

Key words

Consortium. Company collaboration. Commerce contract.

SUMARIO: Introducción. I. El Fenómeno de Agrupación entre Sociedades. A. Orígenes de las Agrupaciones entre Sociedades. B. Formas de Agrupaciones entre Sociedades. 1. Definición de Concentración Empresarial. 1.1 Fusión. 1.2 Adquisición. 2. Definición de Colaboración Empresarial. C. Causas de las Agrupaciones Empresariales. II. Definición del Consorcio y sus Caracteres. A. Definición de Consorcio. B. Características del Consorcio. C. Sobre el Consorcio en el Ambito del Derecho Administrativo. D. Regulación en el Ordenamiento Jurídico Venezolano. E. Regulación del Consorcio en el Derecho Comparado. III. Naturaleza Jurídica del Consorcio. A. Criterios Doctrinales. B. Criterios Jurisprudenciales. C. Características de los Contratos de Colaboración. D. Principales Caracteres Jurídicos del Consorcio. E. Representación del Consorcio frente a Terceros. IV. Diferencias entre El Consorcio y otras Figuras Jurídicas del Derecho Comparado. A. Diferencias entre Consorcio y Sociedad. B. Diferencias entre Consorcio y Cuenta en Participación. C. Diferencias entre Consorcio y Franquicia. D. Diferencias entre Consorcio y Grupos de Interés Económico. E. Diferencias entre Consorcio y Joint Venture. F. Diferencias entre Consorcio y Mancomunidad Pública. V. La Teoría del Levantamiento del Velo Corporativo en el Consorcio. A. Criterios Doctrinales y Jurisprudenciales sobre la Teoría del Levantamiento del Velo Corporativo. B. El Levantamiento del Velo Corporativo en los Grupos Societarios. 1. Reflexiones sobre su Aplicación en el Consorcio. Conclusiones.

Introducción

El desarrollo de la actividad económica ha generado en los empresarios la necesidad de unir herramientas de trabajo, para conseguir actuar en el mercado, en condiciones cada vez más competitivas. De esta manera, se crean diversas formas de agrupación que sobrepasan el concepto de sociedades mercantiles conocidas tradicionalmente. Como afirma Guyenot "(…) los grupos de empresas surgen de ese movimiento, multiplicando sus aplicaciones y diversificando sus formas. Como los hombres, las sociedades oscilan entre el instinto gregario y la voluntad de independencia. Las duras leyes de la vida económica no les permiten ya la elección entre vivir agrupadas o desaparecer absorbidas en una lenta agonía solitaria y ruinosa"[1].

La doctrina ha estudiado diversas causas que dan origen a estas agrupaciones empresariales, algunas de ellas pueden tener su fundamento en aspectos jurídicos o económicos, por ejemplo: mejorar la competitividad, producir mayores avances

1 Por CABALLERO, G. (1985). *Los consorcios públicos y privados*. Bogotá: Editorial Temis Librería, p. 33.

tecnológicos, conseguir abarcar nuevos mercados y limitar la responsabilidad de sus participantes.

En este sentido, el marco legal junto con las políticas económicas de cada país permiten el desarrollo económico y generan mejoras en la calidad de vida de los ciudadanos. En este orden de ideas, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en el artículo 112 establece: "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 al 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"[2].

El artículo citado, consagra el derecho a la libertad de empresa, considerado por Badell como "un derecho subjetivo que informa la actuación y el desarrollo de los particulares en la economía moderna. Su ejercicio efectivo debe estar garantizado por el Estado, en el sentido de que el papel del Estado es imprescindible para lograr el despliegue integral de esa libertad. Por ello, corresponde al Estado fomentar y producir un marco jurídico y regulatorio que favorezca la libre iniciativa privada conjuntamente con la búsqueda de los valores de igualdad social y el interés colectivo y garantizando la creación y la justa distribución de la riqueza (…)", Este derecho comprende a su vez "(…) la libertad de emprender cualquier negocio que no esté expresamente reservado al Estado (derecho de acceso) y la libertad de efectuar las decisiones relativas a la operación del negocio (dirección y ejercicio de la empresa). (…) Otras manifestaciones de la libre iniciativa privada (…), lo son el derecho de libre contratación, el derecho de asociación, el derecho a la organización empresarial se encuentran limitadas por las leyes, lo que no afecta necesariamente el núcleo esencial del derecho"[3].

En este orden de ideas, Merino considera "el derecho de asociación es piedra angular y punto de referencia de todo el sistema de derechos y libertades, resultando su amplitud y profundidad, indicador inequívoco del desarrollo democrático de una sociedad"[4].

En el ejercicio de estos derechos los contratos de colaboración, han alcanzado una gran variedad y desarrollo. Entre ellos se encuentra, la figura del consorcio, como una forma de colaboración de sociedades que genera la unión entre empresas, sus peculiares características lo convierten en una alternativa cada vez más frecuente en la actividad comercial internacional.

En el ordenamiento jurídico venezolano no existe una regulación sustantiva del consorcio, lo cual nos generó la inquietud de analizar su contenido y establecer

2 *Gaceta Oficial*, 5453, Marzo 24 de 2000.

3 BADELL, R. (2004). *Fundamentos Jurídicos de la Regulación Económica*. [Documento en línea] 10/06/2009 en: http:/www.badellgrau.com. Publicaciones y Reseñas.

4 MERINO, V. (2001). "Mancomunidades y consorcios para el fortalecimiento del poder municipal". *Revista Tachirense de Derecho*, 13, 85-97, p. 85.

su naturaleza jurídica, a través del estudio de esta figura con opiniones doctrinarias nacionales y extranjeras, así como las normas jurídicas desarrolladas por el derecho comparado y algunas decisiones jurisprudenciales que han contemplado esta figura.

Caballero, en 1985 comentó: "Es pertinente observar que en el registro mercantil que llevan las cámaras de comercio abundan sociedades (anónimas y limitadas) denominadas consorcio de inversionistas, o consorcio industrial (…) cuyos estatutos normalmente contienen (…) las menciones exigidas(…) para la escritura constitutiva de la sociedad mercantil, pero en los cuales no aparecen los elementos que al trasluz de la noción tradicional puramente económica o de la moderna concepción jurídico-económica estructuran un consorcio. Quizás se ha generalizado la errónea creencia de que denominando "consorcio" a una sociedad queda por si sola conformada esta figura"[5].

En el ámbito del Derecho, como manifiesta Bobbio, "la naturaleza de una institución sugiere al jurista la idea de la existencia de una realidad objetiva de la que se pueden extraer reglas jurídicas, por lo que es la propia naturaleza de la institución la que determinará las normas aplicables a ésta (…)"[6].

Montero opina que: "Cuando un jurista pretende hallar la naturaleza jurídica de la institución que fuere, está buscando la categoría jurídica general (el género) en la que encuadrar la especie que está estudiando, y su esfuerzo responde (...) a una clara finalidad práctica: se trata de determinar ante el silencio de la ley, ante la laguna legal, que normas son aplicables subsidiariamente"[7].

Las ideas que se desarrollaron en esta investigación, esperan contribuir a la mejor comprensión e interpretación de la figura del consorcio en el marco de la colaboración entre sociedades. Deseamos que en el futuro, el consorcio tenga una regulación apropiada en el sistema jurídico venezolano.

I. El fenómeno de agrupación entre sociedades

A. Orígenes de las Agrupaciones entre Sociedades

En largos períodos de la historia, la actividad económica fue desarrollada esencialmente por comerciantes de manera individual, lo que permitió durante siglos satisfacer las necesidades del mercado artesanal. Luego del descubrimiento de América, nació la necesidad de establecer organizaciones de grandes proporciones para realizar expediciones marítimas, recurriendo para ese objetivo a las sociedades anónimas[8].

Ante la situación planteada, la Revolución Industrial generó la necesidad de incrementar los esfuerzos y combinar a gran escala los medios individuales,

5 CABALLERO, G. *Op. cit*., p. 9.

6 Por DOMÉNECH, F. (2002). *El nuevo proceso cambiario: Naturaleza jurídica del proceso cambiario*. [Libro en línea] 10/07/2009 en: http://vlex.com/vid/naturaleza-juridica-proceso-cambiario-283011.

7 MONTERO por DOMÉNECH, F. *Op. cit*.

8 MORLES, A. "La regulación fragmentaria de los grupos de sociedades y su repercusión en la jurisprudencia". (2005). *Derecho de grupos de sociedades*. Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales, p. 12.

produciendo así, en los comienzos del siglo XIX, las bases del fenómeno societario moderno. Adicionalmente, comienza a tener mayor importancia la noción de economía de escala, como resultado de las invenciones tecnológicas que se desarrollaron a partir de 1850, dentro de lo que se conoció como la Segunda Revolución Industrial. Asimismo, se presenta la necesidad de invertir cada vez mayores cantidades de capital que permitan entrar al mercado en condiciones más competitivas[9].

Para Rodner, "la formación de los grupos societarios nació originalmente con las empresas multinacionales, las cuales en su proceso de expansión en ultramar, iban formando empresas subsidiarias para los efectos de completar sus actividades económicas fuera de su país de origen (…)"[10]. Agrega Morles, "(…) Cuando el mercado crece y se diversifica aun más y, por último, se globaliza, las grandes sociedades acuden a la expansión externa, es decir, se forman los grupos de sociedades (…)"[11].

Avanzado el siglo XX, con el fortalecimiento de la globalización económica, comienza un fenómeno de complejidad en la formación de los negocios, aparecen nuevas formas de cooperación empresarial que tienen como finalidad desarrollar los beneficios "de las sinergias corporativas". En principio, surgen los denominados grupos societarios, en los cuales existe una unidad relativa de gestión dentro de varias sociedades, a través del control accionario. "Estos árboles societarios van creando estructuras económicas unitarias que desbordan los límites de las sociedades que componen el grupo (…) la integración puede darse tanto en el mismo negocio (integración horizontal) como en negocios diferentes pero complementarios (integración vertical)"[12]. Hasta la mitad de los años sesenta, existía un completo rechazo a este tipo de agrupaciones. La aparición de estos grupos es posible en la medida en que los organismos encargados de vigilar por el cumplimiento de las normas sobre libre competencia y los tribunales, comprenden los beneficios y avances que aportan a la actividad económica, especialmente en los consumidores[13]. Simultáneamente a la creación de estos grupos de sociedades comienzan a originarse con más frecuencia algunos tipos de contratos de colaboración entre empresas, creando una unidad de gestión con carácter temporal, que en algunos casos no necesariamente crean una persona jurídica, entre ellos encontramos a los consorcios, las agrupaciones de interés económico y la franquicia[14].

Si las grandes organizaciones empresariales son muy útiles en los países industrializados, resultan inevitables en los países en vías de desarrollo para

9 Daranas PELÁEZ por MANÓVIL, R. (1998). *Grupos de sociedades en el derecho comparado*. Buenos Aires: Abeledo- Perrot. pp. 70-72.

10 Por USTÁRIZ, N. (2004). "Los grupos financieros; especie de los grupos económicos. Consideraciones en cuanto al alcance de los efectos atribuidos por la ley". *Ensayos de Derecho Mercantil Libro Homenaje a Jorge Enrique Núñez.* Caracas: Tribunal Supremo de Justicia. (Colección libros homenaje, Nro. 15), p. 1037.

11 MORLES, A. *Op. cit*., p. 12.

12 ADRIÁN, T. "Las nuevas fronteras conceptuales entre las estructuras jurídicas de colaboración interpersonal". (2004). *Estudios de Derecho Privado* (Vol. I) Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, pp. 432, 433.

13 ADRIÁN, T. *Op. cit*., p. 434.

14 Mercadal et al, por ADRIÁN, T. *Op. cit*., p. 436.

alcanzar objetivos que escapen a las empresas individuales[15]. A lo largo de la historia, las formas de concentración societarias han sufrido muchos cambios. La terminología de concentración ha sido sustituida por términos como "reorganización o reestructuración", con la finalidad de incluir otros "mecanismos estratégicos empresariales" que no precisamente corresponden a la idea de "unión o agrupación"[16].

B. Formas de Agrupaciones entre Sociedades

Para comenzar, es necesario considerar que las agrupaciones de sociedades no se encuentra limitadas a una o dos técnicas en especifico, ni a las formas que se conocen tradicionalmente como sociedades o asociaciones; todas las técnicas se funden entre si, para crear el grupo, organizarlo y extenderlo[17].

Afirma Ascarelli, "La formación de un grupo económico unitario puede, a su vez, ser la consecuencia de hipótesis muy diversas entre sí y que son diversamente consideradas en el derecho privado (…). Puede tratarse de un contrato de sociedad comercial, dada la participación de una sociedad comercial en otra o la constitución de una sociedad (sociedad financiera, holding) que, a su vez, es propietaria de las acciones de las sociedades vinculadas; puede tratarse de un contrato de sociedad civil, (…) en la hipótesis de las llamadas coparticipaciones, (…) puede tratarse de un contrato de venta o comisión con exclusiva, como en la hipótesis en la cual una sociedad se obliga a vender a otra la propia mercadería (…), puede tratarse de un contrato de locación (…)"[18]. Los términos: carteles, grupos, sindicatos, trust y consorcios, son utilizados para catalogar fenómenos económicos que están relacionados con las ideas de "(…) formación de acuerdos y de agrupamientos de sociedades para la disciplina de sus actividades en interés común de todas ellas (…)"[19].

Entre las agrupaciones de sociedades que coordinan su actuación para el desarrollo de diferentes objetivos, se encuentran: La corregulación de la competencia: el cartel alemán, el consorcio italiano 1942. La cooperación en aspectos comunes de sus estructuras empresariales: agrupaciones de interés económico de Francia, el consorcio italiano de 1976, la agrupación de colaboración argentina y la agrupación europea de interés económico. La coparticipación en un negocio: el joint venture norteamericano, el consorcio brasileño, la unión transitoria de empresas argentina. La coparticipación en una actividad: el incorporated joint venture norteamericano, la filial común o sociedad de sociedades europeas[20]. Para Wieland, la contraposición principal en las

15 ACEDO, M., y ACEDO, L. (1985) "Los agrupamientos de empresas: los grupos económicos". *Revista de Derecho Privado*, 3, 7-29, p. 8.

16 MAYO, M. (2007). *Fusión y escisión internacional de sociedades mercantiles*. Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales. (Serie estudios Nro. 68), pp. 9,10.

17 ACEDO. *Op. cit*., p. 9.

18 ASCARELLI, T. (1947). *Sociedades y asociaciones comerciales.* Buenos Aires: Ediar S.A. Editores, pp. 412,413.

19 BORJAS, L. (1994) La reforma del sistema financiero. La unión o concentración de empresas y de sociedades y la escisión o segregación de las mismas. Función anormal de las sociedades. *Revista de Derecho Mercantil*, V, 9-39, pp. 24,25.

20 OTAEGUI por MORLES, A. (1998). *Curso de Derecho Mercantil*. (4°. ed., Vol. II). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, pp. 1545,1546.

agrupaciones de sociedades es la que corresponde a carteles y sindicatos de un lado y concernos de otro[21]. En este sentido, "los carteles son asociaciones de varias empresas independientes para la regulación común de la producción y de la venta o para la implantación de condiciones de otra naturaleza." Por otro lado, los concernos buscan la fusión y unificación de los intereses en conflicto, conseguir uniones patrimoniales, comunidad de ganancias y en algunos casos, la unificación de las explotaciones. Asimismo, existen otras formas con mayor flexibilidad que pueden buscan objetivos limitados, algunos de ellos son: los consorcios, los rings, los trusts[22].

Acedo estudiando algunos autores, como Buireu y Verón, enumera ciertas formas de agrupamientos de empresas: la sociedad accidental o de cuentas en participación, los consorcios, los consorcios obligatorios, las sociedades de sociedades, los grupos personales, las agrupaciones de estructura contractual, los grupos económicos del derecho francés, los conglomerados, los carteles o entetes, el fideicomiso (o trust en inglés) y los contratos interempresas[23]. Por su parte Martín, estudia como criterio de distinción, el concepto jurídico de personalidad, para distinguir entre: las uniones de empresas sin perdida de personalidad jurídica (uniones estables y uniones temporales) y por otro lado, las uniones de empresas con perdida de la personalidad, que tienen como rasgo característico la carencia de autonomía jurídica de todas las empresas agrupadas, o algunas de ellas, a través de procedimientos como la fusión o la absorción[24].

En otro orden de ideas, mucho se ha estudiado en la doctrina sobre la noción de grupo de sociedades, entendida como "las entidades que forman conjuntos económicos, constituidos por varias sociedades que conservan su independencia jurídica pero que se encuentran unidas entre sí por vínculos financieros, comerciales o industriales, conforme modalidades muy variables. Dentro de estas agrupaciones, una de las sociedades calificada como controlante, se encuentra en situación de poder ejercer autoridad sobre las otras sociedades y de hacer prevalecer en el seno del conjunto sus decisiones, que se traducen en homogeneidad de fines y de acción"[25].

La doctrina es unánime al identificar en la noción de grupos de sociedades dos elementos característicos: el primero de carácter jurídico, corresponde al control o dependencia y el segundo de carácter económico que se trata de la dirección unificada. De esta manera, encontramos independencia jurídica de las sociedades participantes, con separación formal de los patrimonios de cada una, en contraposición con la falta de independencia en las decisiones[26]. En Venezuela, Ustáriz considera que la noción de grupos de sociedades "no constituye una categoría tipo de organización de las sociedades mercantiles en

21 Por GARRIGUES, J. (1976). *Curso de Derecho Mercantil*. (7° ed.). Madrid: Imprenta Aguirre, p. 620.

22 GARRIGUES, J. *Op. cit*., p. 620.

23 ACEDO, M., y ACEDO, L. *Op. cit*., pp. 23-26.

24 MARTIN, J. (1968). *Aspectos administrativos y fiscales de las uniones de empresas*. Madrid: Editorial de Derecho Financiero, pp. 30,31.

25 ZALDIVAR , E. et al. (1984). *Contratos de colaboración empresaria*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, pp. 68,69.

26 MANÓVIL, R. (2005). *Evolución del derecho de los grupos de Sociedades*. Buenos Aires: Biblioteca Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, pp. 5-7.

nuestro derecho positivo, sino una situación fáctica identificada por ciertas normas en ámbitos concretos a fin de aplicar algunas consecuencias o efectos particulares" y en su obra cita algunas leyes venezolanas donde se hace alusión a la noción de grupos de sociedades o empresas relacionadas: El concepto de "personas vinculadas" del artículo 15 en la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia. La noción de "grupos de empresas" en el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo artículo 21, parágrafo primero. En la Ley de Impuestos sobre la Renta cuyo artículo 10 define los "consorcios". El Código Orgánico Tributario que incluyen el termino de "unidad económica" en el artículo 22. La Ley de Mercado de Capitales, al referirse a la idea de "influencia determinante" considerada por el artículo 67. La definición de "grupos financieros" contenida en el artículo 161 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras[27].

En el caso de la Ley para Promover y Proteger la Libre Competencia, se establece que la creación de grupos de sociedades supondrá una operación de concentración económica cuando se verifique alguno de los supuestos del artículo 4 del Reglamento Nro. 1 de esta Ley, sin embargo, no todos los supuestos ahí enumerados pueden considerarse como grupos de sociedades[28].

Finalmente, Borjas opina que al hablar de agrupamientos de sociedades "lo fundamental y trascendente es el acuerdo de voluntades entre las distintas sociedades y la forma jurídica que adopte este acuerdo, porque diversas serán las consecuencias en las relaciones entre las partes y frente a los terceros"[29].

1. Definición de Concentración Empresarial

En opinión de la doctrina, las concentraciones empresarias son un fenómeno que difícilmente se puede delimitar. Emmerich considera la concentración empresarial como "El proceso que conduce a la unificación de empresas, hasta entonces independientes, en nuevas unidades económicas para formar empresas cada vez mayores y con ello, simultáneamente, a la disminución del número de empresas independientes en un mercado determinado y aun en el conjunto de una economía"[30]. En ese mismo orden de ideas, Rodière lo calificó como "el fenómeno que engloba las diversas medidas tendientes a constituir un grupo de empresas por la centralización de los poderes de decisión y la acumulación de la masa financiera"[31].

Con referencia a lo anterior, la concentración de empresas "es la modificación de la estructura jurídico-económica de las empresas, no producida por su crecimiento o expansión interna, sino a través de operaciones con otras empresas que esencialmente son las siguientes: La desaparición de una o varias empresas preexistentes integrándose en otra preexistente o de nueva creación (…); la transmisión de parte organizada de la empresa (…), que jurídicamente puede

27 USTÁRIZ, N. *Op. cit*., pp. 1042 y ss.

28 HERNÁNDEZ, J. Grupo de sociedades y libre competencia. *Derecho de grupo de sociedades* (2005). Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales, p. 429.

29 BORJAS, L. *Op. cit*., p. 25.

30 Por MANÓVIL, R. (1998) *Op. cit*., p. 66.

31 *Ibid.* p. 69.

traducirse en transmisión por diversos títulos del establecimiento, su aportación a una sociedad en la constitución o mediante aumento de capital social entregando la sociedad adquiriente acciones en pago; la adquisición de control sobre una sociedad, generalmente, una sociedad por acciones, por parte de otra sociedad o por una persona o grupo de personas físicas, dando lugar a un grupo de sociedades o grupo de empresas (…)"[32].

La concentración de actividades puede deberse a un acuerdo de fusión celebrado por las sociedades interesadas, (artículo 343 Código de Comercio venezolano) o a través, de la enajenación de una empresa o de sus existencias, bien sea en su totalidad o en partes, que haga terminar la actividad de la sociedad enajenante a favor de la sociedad adquiriente, (artículo 151 *ejusdem*)[33].

Pueden haber dos tipos de concentraciones, la integración horizontal, que es aquella que se conforma por la reunión de dos o más empresas dedicadas a igual o similar clase de producción de bienes o servicios, (que es propensa a constituir monopolios, para conseguir el mayor dominio del mercado) o la integración vertical, que es aquella que se genera, "cuando lo que se integra es una empresa cuya producción de bienes o servicios se encuentra en una etapa anterior o posterior del proceso productivo respecto de la empresa actora de la integración"[34].

La palabra concentración, en el caso de esta Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia, incluye todas las clases de estructuras de sociedades que representen una situación de subordinación o de coordinación, el texto legal contiene una prohibición genérica de las concentraciones económicas, en los casos en que estas produzcan efectos perjudiciales sobre la libre competencia o creen una situación de dominio[35].

1.1 Fusión

La fusión es un proceso de concentración de sociedades que consiste en "la unificación de dos o más personas jurídicas en una sola", en este sentido, los patrimonios de las sociedades involucradas en el proceso se convierten en uno solo y dejaran de coexistir varias compañías para preservar una sola de ellas. Puede suceder que las sociedades que se fusionan lo hagan en una nueva sociedad que se conforma a partir de la fusión (lo que doctrinalmente se denomina fusión propia), o que se agrupen en una de las sociedades ya existentes, tratándose en este caso, de una fusión impropia o por incorporación[36].

Alterini comenta: "Esta sucesión de actos conlleva una transmisión o sucesión universal de derechos y obligaciones a la sociedad nueva que se crea o a la sociedad que absorbe, de la sociedad o sociedades que desaparecen. Igualmente

32 VICENT, F. (1986). *Compendio critico de Derecho Mercantil*. (2°. ed., Vol. I). Barcelona: Editorial Librería Bosch, p. 132.

33 BORJAS. L. *Op. cit*., p. 25.

34 MANÓVIL, R. (1998). *Op. cit*., pp. 86, 87.

35 MORLES, A. (2006). *Cuestiones de Derecho Societario*. Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales. (Serie estudios, Nro. 63), p. 196.

36 OTAEGUI, J. (1976). *Fusión y escisión de sociedades comerciales*. Buenos Aires: Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, pp. 39, 40.

la fusión normalmente implica el ingreso de los socios de las sociedades absorbidas a la sociedad nueva o a la sociedad absorbente"[37].

Un proceso de fusión implica siempre la disolución de por lo menos una sociedad, pero sin liquidación. Tres son las características de la absorción "La contraprestación de la sociedad absorbente no se realiza en dinero, sino confiriendo derechos de socio (acciones) a los miembros de la sociedad disuelta. Por consecuencia, no hay liquidación del patrimonio de la sociedad absorbida, puesto que se transfiere en conjunto a la sociedad absorbente, recibiendo los socios acciones de ésta en lugar de su cuota de liquidación. En la sociedad fusionante hay siempre creación de nuevos derechos de socio a favor de los miembros de la sociedad fusionada, sea mediante un aumento de capital con emisión de nuevas acciones (supuesto normal), sea sin aumento de capital, mediante la puesta en circulación de acciones en cartera (…)"[38].

Mayo, resume los elementos esenciales de esta figura: "Causa necesariamente la modificación de la estructura jurídica de dos o más sociedades; se produce la extinción de, al menos, una de las sociedades participantes a través de su disolución sin liquidación. Implica la sucesión universal por acto entre vivos de los activos y pasivos de las sociedades que se fusionan o, en su caso, las absorbidas, formándose un patrimonio único y lleva consigo la agrupación de los accionistas de las sociedades intervinientes, mediante la adjudicación a los accionistas de las extinguidas de partes sociales de la sociedad resultante"[39].

En 1985, la Corte Suprema de Justicia (hoy Tribunal Supremo de Justicia), determinó que: "(…) En efecto, no hay fusión cuando una sociedad adquiere todas las acciones o cuotas de otra sociedad, ya que en este caso no existe extinción de ninguna de las sociedades ni opera la transmisión de patrimonio: ambas sociedades continúan teniendo su personalidad jurídica intacta y sus patrimonios autónomos"[40].

En Venezuela la fusión se encuentra regulada en el Código de Comercio en los artículos 343 y siguientes. El primer requisito que se exige es el acuerdo de las sociedades en que se decide la fusión, ajustado a la mayoría requerida por el Código para el proceso de modificación de los estatutos sociales, regulado en el artículo 280, y explícitamente contemplado en el ordinal 3°. Transcurrido el término de tres meses sin que se produzca alguna oposición, podrá efectuarse la fusión[41].

1.2 Adquisición

Otra de las modalidades de concentración y control patrimonial puede efectuarse a través de la compra o adquisición por parte de una sociedad de los

37 ALTERINI, A. et al. (1989). *Derecho comercial contemporáneo*. Medellín: Biblioteca Jurídica Dike, p. 41.

38 GARRIGUES, J. *Op. cit*., pp. 610,611.

39 MAYO, M. *Op. cit*., p. 62.

40 GOVEA, L. (1992). *Las grandes decisiones de la Corte Suprema de Justicia en materia de Derecho Mercantil. 1935-1992*. (3°. ed.). Caracas: Editorial Jurisvensa, p. 101.

41 GOLDSCHMIDT, R. (2001). *Curso de Derecho mercantil*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, pp. 417, 418.

derechos o acciones de otra sociedad. "(…) aunque técnicamente no sea una transmisión del patrimonio de la segunda a la primera sociedad o de la sociedad enajenante a la sociedad adquiriente, al conservarse la individualidad jurídica de las sociedades, indudablemente conlleva una integración patrimonial (…)"[42].

Existen tres formas en que se pueden obtener acciones que sean representativas de la mayoría de votos o significativas en el capital societario: acumulación de volúmenes de acciones mediante operaciones bursátiles normales, negociación directa con lo dueños de paquetes de acciones o compra del paquete de control a su titular"[43].

Las modalidades de adquisición de control societario son detalladas por Badell, de la siguiente forma: Operaciones privadas de cambio de control que se llevan a cabo por la voluntad de un accionista (o una parte de ellos) que proceden a ceder un paquete o grupo de acciones que representan el control de la sociedad y como contraprestación reciben su valor de mercado, más un importe adicional por el control que le atribuyen al adquiriente. Las compras a "*goteo, ramassage o market sweeps*" que representan la compra masiva y continua de acciones de una sociedad, a diferentes propietarios por parte de una persona física o jurídica hasta conseguir un grupo de acciones que le permita mantener el control de la sociedad. Por último, las ofertas públicas de adquisición de acciones, reguladas por la actual Ley de Mercado de Capitales, definido como "el procedimiento mediante el cual una o varias personas pretenden adquirir un determinado volumen de acciones inscritas en una bolsa de valores, u otros valores que directa o indirectamente puedan dar derecho a suscripción o adquisición"[44]. Este último caso, se encuentra sometido a la supervisión de la Comisión Nacional de Valores, atribución conferida por el numeral 24 del artículo 9 de esta Ley.

En el orden de las ideas anteriores, Brewer-Carias resume en cuatro aspectos la regulación del Título IV de la Ley de Mercado de Capitales al referirse a la "oferta pública de adquisición", primero: se trata de una oferta, (como manifestación unilateral de voluntad con valor jurídico) con las obligaciones del oferente, segundo: es una oferta de adquisición, en la cual el oferente es quien ofrece comprar, tercero: el procedimiento es de carácter público y cuarto: la Comisión Nacional de Valores mantiene facultades de control para su realización[45].

Las adquisiciones "pueden ser tanto amistosas como hostiles y generalmente se llevan a cabo mediante un proceso de oferta pública de adquisición (OPA),

42 ALTERINI, A. et al. *Op. cit*., p. 43.

43 MORLES, A. (2001). *Oferta pública de adquisición*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, p. 66.

44 BADELL, R. "Régimen Jurídico de las ofertas públicas en Venezuela". (2004). *Derecho Mercantil XXIX Jornadas J.M. Domínguez Escovar*. Barquisimeto: Tribuna Jurídica de Venezuela. pp. 124 y ss.

45 BREWER-CARIAS, A. (2001). *El régimen legal de las ofertas públicas de adquisición de acciones y de toma de control de empresas*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. (Colección textos legislativos, Nro. 22.). p. 27. En este sentido, la Reforma de las Normas sobre Ofertas Públicas de Adquisición, de Intercambio y Toma de Control de Sociedades que hacen Oferta Pública de Acciones y otros Derechos sobre las mismas, dictadas por la Comisión Nacional de Valores, incluye a los consorcios en el artículo 5. *Gaceta Oficial*, 37039, Septiembre 19 de 2000. [Documento en línea] 19/07/2009 en: http://www.cnv.gob.ve. Normas.

la cual implica un interés controlador en las acciones de la compañía objetivo y de control de sus operaciones y activos. Además, tienen la ventaja de que ciertos de esos activos (como la participación de mercado, por ejemplo) se tienen desde el momento inicial y los costos de entrada a un nuevo país o mercado son más previsibles". Entre las razones económicas para que se realicen fusiones y adquisiciones están, la intención de las empresas de concentrar un mayor poder de mercado, lo que puede generar una reducción de costos, permitiendo así un aumento en la productividad[46].

2. Definición de Colaboración Empresarial

Colaborar consiste en "establecer convencionalmente un equilibrio entre las múltiples opciones de reparto y coordinación de funciones económicas posibles, siempre sin atentar contra la autonomía contractual de las partes". La colaboración implica un progreso en las formas de cambio que se habían empleado en el comercio durante siglos, ya que consiste en "una transacción entre los intereses particulares de los sujetos tradicionales (…), mediante un reparto de las funciones comerciales y una división de las cargas económica-financieras de la operación (…)"[47]. Otaegui sostiene que "La colaboración se presenta cuando se trata de aunar el potencial de varias sociedades para realizar una obra que excede las posibilidades aisladas de cada una de ellas, o para constituir una unidad de producción o intercambio de bienes o servicios de dimensión óptima, pudiendo ser, por lo tanto accidental o permanente"[48].

Para explicar la noción de contratos de colaboración se debe tomar en cuenta que la cooperación que se produce entre varias unidades económicas puede crear diferentes grados de integración entre ellas, por lo tanto, resulta inapropiado tratar de diseñar instrumentos y normas jurídicas que incluyan una amplia gama de operaciones, a menos que se trate de la utilización de la figura general del contrato. Puede ser una agrupación total, la cual ocurre en un proceso de fusión; o efectuarse en un nivel parcial, cuando las empresas utilicen parte de sus activos con la finalidad de organizar una estructura empresaria común a la que se incorporan esos activos. Las empresas que realizan estos aportes no pierden su identidad en las demás operaciones que desempeñan; es una forma de colaboración que implica una integración entre sociedades que se mantienen independientes[49].

En el marco de la contratación empresarial, los contratos de colaboración han tenido una gran diversidad y desarrollo. Pueden definirse como "aquellos que tienen por finalidad la consecución de un propósito común pactado en el mismo instrumento contractual y tiene aspectos muy peculiares en relación a

46 LADERA, M. (2006). "Control de integraciones y de fusiones. Experiencia de Procompetencia". *Revista Internacional Foro de Derecho Mercantil*, 11, 61-81, pp. 65, 80.

47 LEYVA, J. (1998). *Tratado de Derecho* Privado: contratos de empresa (Vol. 2). Lima: Editorial San Marcos, p. 91.

48 OTAEGUI, J. (1976). *Op. cit*., p. 29.

49 CABANELLAS, G. y KELLY, J. (1987). *Contratos de colaboración empresaria*. Argentina: Editorial Heliasta. S.R.L., pp. 4-6.

su negociación, renegociación e interpretación en el supuesto de incumplimiento por alguna de las partes contratantes"[50].

En el ámbito de las relaciones contractuales de colaboración, la vinculación que se presenta entre los participantes no es tan profunda como ocurre en los casos de los grupos de sociedades donde se evidencian fuertes rasgos de control externo y subordinación. En oposición, las relaciones de colaboración se presentan como formas de cooperación o complementación empresarial, manteniéndose totalmente la identidad de las sociedades integrantes del acuerdo[51].

En esta especie de contratos, esa necesidad de colaborar en la busca de un objetivo común para las empresas agrupadas "no implica el predominio de una empresa respecto de las demás, sino que los lazos que las unen son de simple coordinación, manteniéndose cada una de ellas en un plano de igualdad relativa (…)"[52].

C. Causas de las Agrupaciones Empresariales

Citamos a continuación, algunas de las causas que la doctrina considera han sido influyentes en la formación de las agrupaciones empresariales. Son muy diversas las motivaciones que dan origen a las concentraciones económicas, desde las psicológicas o subjetivas hasta las de carácter económico. Mánovil, contemplan tres posibles causas generales: lograr el punto óptimo de rentabilidad en función de una producción ampliada, permitiendo de esta forma, el crecimiento de las empresas; lograr el mejor aprovechamiento de los recursos que ofrece el conjunto de las unidades concentradas y aprovechar mejor el negocio que presenta un mercado con tendencia al crecimiento de la demanda, aunque el crecimiento de la producción no implique necesariamente una mejora en la estructura de los costos. Como causas particulares, el autor resume: productividad y aplicación de innovaciones tecnológicas; inversiones en investigación y desarrollo; abastecimiento y mercado; política oficial de precios; incremento de la porción del mercado; coyunturas del mercado y acceso al mismo; modificaciones en las modalidades de comercialización; mayores beneficios por parte del Estado; la política crediticia de los bancos y acceso al mercado de capitales; mejor aprovechamiento de los medios para autofinanciarse; la debilidad de las empresas independientes; la política fiscal y la competitividad internacional[53].

Es evidente entonces, que la formación de agrupaciones de empresas, ofrece las ventajas de economía de gastos comunes, reducción del capital circulante, promoción de nuevas empresas, "y permite llegar a una mejor explotación de actividades muy lucrativas que hubiesen sido secundarias en el seno de una empresa única o que difícilmente se hubiese logrado con el sucursalismo"[54].

50 MOSSET por BARBIERI, P. (1998). *Contratos de empresa*. Buenos Aires: Editorial Universidad, p. 110.

51 ZALDIVAR, E. et al. *Op. cit*., p. 69.

52 CABALLERO, G. *Op. cit*., p. 55.

53 MANÓVIL, R. (1998). *Op. cit*., pp. 89 y ss.

54 ACEDO, M., y ACEDO, L. (1985). *Op. cit*., p. 8.

Ustáriz, hace una síntesis de las razones que justifican la conformación de grupos económicos, destacamos: las necesidades de expansión, existencia de disposiciones legales que fomentan la formación de estos grupos, existencia de accionistas minoritarios y en algunos casos defraudación[55]. Por ultimo, Mayo explica que entre los motivos de concentración o reorganización de empresas se pueden incluir: la diversificación de riesgos, obtener dominio del mercado, la eliminación de una gestión ineficiente, la utilización de fondos excedentes y reducir la competencia[56].

II. Definición del Consorcio y sus caracteres

A. Definición de Consorcio

El Diccionario de la Real Academia Española, define el consorcio con las siguientes acepciones: "(Del lat. consort-um). 1. m. Participación y comunicación de una misma suerte con una o varias personas. 2. m. Unión o compañía de quienes viven juntos, principalmente los cónyuges. 3. m. Agrupación de entidades para negocios importantes"[57]:

> Caballero lo define así: "(…) Consortium, asociación, acción concertada, implica siempre un grupo de personas u organizaciones que actúan de común acuerdo (…)". Sostiene a su vez, que "el consorcio implica un hacer colectivo, una conjunción de esfuerzos hacia el logro de fines comunes que interesan como es natural a las personas consorciadas"[58].
>
> Por su parte, Cabanellas lo considera una "forma de asociación en que dos o mas empresas se reúnen para actuar unidas, bajo una misma dirección y reglas comunes, aunque conservando su personalidad e independencia jurídica (…)"[59].
>
> Al respecto Rodner, agrega que "En el consorcio existe un acuerdo entre dos o más empresas para realizar un proyecto (actividad económica) común. Cada miembro conviene en que realizará una porción determinada del trabajo y como contraprestación tendrá derecho a una parte (porcentaje) predefinida del precio de la obra, o del producto de la actividad común". Precisa Barboza, que el contrato de consorcio es aquél a través del cual "dos o más personas jurídicas convienen en constituir una

55 USTÁRIZ, N. *Op. cit*., p. 1041.

56 MAYO, M. *Op. cit*., p. 19.

57 Real Academia Española. *Diccionario* (22. ed.). [Libro en línea] 10/06/2009 en: http://www.rae.es/rae.html

58 CABALLERO, G. (1985). *Op. cit*., pp. 3,11.

59 CABANELLAS, G. (1979). *Diccionario jurídico elemental*. Buenos Aires: Heliasta, p. 67.

agrupación empresarial destinada a realizar una actividad económica mancomunada, pero no en común"[60].

Stancanelli expuso: "El consorcio es un instrumento que el ordenamiento jurídico ofrece a una pluralidad de sujetos para el desarrollo en común de cierta actividad, que consistiría en la realización de obras o en la prestación de determinados servicios, mediante la asociación de los sujetos interesados en tales resultados"[61].

En el derecho italiano, Octaviano consideró que "el consorcio sería así, en términos generales, un instrumento al servicio de intereses colectivos, un ente de gestión, que medialmente serviría para desenvolver actividades en beneficio de fines ya anteriormente inscritos en la orbita jurídica privativa de los consorciados". Como puede observarse, se trata de "una técnica de mediación que permite a sus miembros organizarse y efectuar mancomunadamente actividades que redundan en beneficio de cada uno de ellos y que pueden ser mejor afrontadas interponiendo, entre los intereses particulares y la actividad a su servicio, un órgano común que va a asumir, por cuenta y favor de los consorciados, tareas más eficazmente cumplidas desde un centro de imputaciones colectivas"[62].

Narváez, sostiene que "el consorcio es un contrato asociativo de empresarios que casi siempre desarrollan una misma actividad económica, o actividades conexas o complementarias, para lograr un objetivo concreto y determinado, bajo una sola dirección y reglas comunes"[63].

Por las consideraciones anteriores, se trata de "formas de asociación de dos o más empresas que se reúnen para actuar unidas, bajo una misma dirección y reglas comunes, conservando cada una su personalidad e independencia jurídica. No están definidos en el Código de Comercio ni en el Civil, pero han sido aceptados en la práctica"[64].

A lo largo de los planteamientos realizados por la doctrina, se evidencia que el consorcio es un contrato que implica la unión de varios sujetos con la intención de desarrollar una actividad que resulta de interés para todos sus participantes.

60 RODNER, J. (1993). *La inversión internacional en países en desarrollo*. Caracas: Arte. p. 286. BARBOZA por BADELL & GRAU. *Régimen General de los Consorcios en Venezuela*. [Documento en línea] 15/06/2009 en: www.badellgrau.com.

61 Por CABALLERO, G. *Op. cit*., p. 11.

62 Por MARTÍN, R. (1970). *Los consorcios locales*. Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, pp. 14,15.

63 NARVÁEZ, J. (1990) *Obligaciones y contratos mercantiles*. Colombia: Editorial Temis. p.62.

64 Consejo Nacional de Promoción de Inversiones (CONAPRI). [Página en línea] 10/06/2009 en: http://www.conapri.org/articledetails.asp?articleid=217491.

B. Características del Consorcio

Revisando la opinión de varios autores, podemos resumir estas principales características: es un contrato que no implica la formación de una sociedad mercantil con personalidad jurídica y patrimonio propio, en el cual las empresas consorciadas se encuentran obligadas solidariamente y en forma mancomunada frente a los acreedores o contratantes del consorcio. Se forman por lo general con la intención de ejecutar una obra determinada, por lo tanto, al concluirse la obra se extingue *ipso iure*, a menos que las partes prevean lo contrario en el contrato. La representación del consorcio estará a cargo de las personas que sean designadas por sus integrantes. Ahora bien, en el ámbito laboral sólo será responsable cada empresa que haya contratado individualmente sus trabajadores. En este orden de ideas, "a los fines de evitar equívocos en cuanto a la condición de los trabajadores de cada una de las empresas consorciadas, o una sola de ellas, (…) es conveniente que se otorguen los correspondientes contratos de trabajo por escrito, y se aclare expresamente cual de las empresas consorciadas funge como patrono"[65].

Coincide con las ideas anteriormente citadas, Narváez, quien piensa que el consorcio: carece de personalidad jurídica y los miembros que lo conforman mantienen su autonomía y personalidad propia; los empresarios consorciados establecen en el contrato las obligaciones y derechos de cada uno y el patrimonio de sus integrantes no se funden parcial o totalmente sino que se mantienen separados[66].

Al respecto, Rodner añade que el consorcio está conformado por dos o más empresas, pudiendo ser de diferentes nacionalidades, cada una de las empresas mantiene su personalidad jurídica. Cada integrante, actúa por su propia cuenta y hace las contrataciones correspondientes en forma individual. Cada empresa establece cual será su contribución en los gastos que se originen y sus responsabilidades en el consorcio. "En Venezuela, para que exista un consorcio, por lo menos en forma de cuenta en participación, tiene que existir un acuerdo escrito entre las partes. (Código de Comercio, artículo 364)". En el caso de no establecer su duración, el consorcio se extingue con el cumplimiento de la obra o propósito por el cual se formó[67].

El Consorcio como contrato genera una unidad económica de gestión accidental; no puede ser titular de derechos y obligaciones; si esta conformado por comerciantes o sociedades mercantiles o las obligaciones que asumen son actos de comercio, las responsabilidades en concordancia con el artículo 107 del Código de Comercio venezolano serán solidarias, en el caso contrario, serán mancomunadas[68].

65 BADELL & GRAU, R. *Op. cit*.

66 NARVÁEZ, J. *Op. cit*., pp. 62, 63. "(…) en cuanto al grado de organización de estas uniones se dice que es inferior, por cuanto que las empresas agrupadas conservan intacta su propia personalidad, limitándose tan solo a un aspecto de sus actividades". Martín, J. Op. cit., p. 28.

67 RODNER, J. *Op. cit*., pp. 287, 288.

68 ADRIÁN, T. *Op. cit*., p. 455.

Wadsworth considera como caracteres esenciales del contrato de consorcio los siguientes: "Es un contrato asociativo, nominado y típico, regula relaciones de participación o integración en uno o más negocios o empresas que emprenden en conjunto los consorciados, en interés común de todos ellos. No está sujeto a otra formalidad que la de constar por escrito. No se origina la creación de otra persona jurídica. Todos los consorciados participan de manera activa y directa en las actividades, materia del consorcio, manteniendo su autonomía"[69].

La Ley de Impuesto sobre la Renta es clara al considerar, "la imposibilidad de reconocerle al consorcio una personalidad jurídica que no tiene, hace que a fin de evitar malentendidos, se graven los enriquecimientos netos en cabeza de las diversas personas jurídicas que lo integran, y como efecto de ello, la Ley establece una responsabilidad solidaria a los integrantes de ese "consorcio", que son las personas jurídicas que efectivamente pueden asumir las obligaciones"[70]. Adicionalmente, "(…) están totalmente sometidos al régimen de determinación de enriquecimientos aplicables a los contribuyentes en virtud de lo establecido en la LISLR"[71]. Los consorcios son regulados con las reglas que esta ley establece para las sociedades de personas y las cuentas en participación, según lo estipula el artículo 10, en concordancia con el artículo 35 del reglamento.

C. Sobre el Consorcio en el Ambito del Derecho Administrativo

Sobre la posibilidad de establecer una doble distinción de esta figura jurídica, Martín asegura que "si es perfectamente justificado y legítimo intentar una doble teoría del consorcio aplicable a las singulares relaciones asociativas que pueden mediar entre sujetos públicos y entre sujetos privados"[72].

La clasificación más importante corresponde a dos grupos: consorcios privados, estarían conformados por personas de derecho privado e incluso por entidades de derecho publico, pero en condiciones de igualdad con los particulares y por otro lado, los consorcios públicos, conformados en su conjunto por entes públicos, "con un sello indeleble de *ius publicum* para la mejor prestación de los servicios"[73].

El consorcio administrativo, para Nieto Garrido es entendiendo como "una asociación entre entes públicos de diferente orden con participación, en su caso, de alguna entidad privada sin ánimo de lucro con intereses concurrentes con dichos entes públicos". Las características que describen esta figura pueden resumirse en: *i)* asociacionismo: es un ente con personalidad jurídica propia, creado por el acuerdo entre varias entidades que deciden las normas que regirán su actividad; *ii)* una entidad de derecho público: conformado por entidades

69 WADSWORTH, P. (2003) *Consocios en la actual normativa sobre contrataciones y adquisiciones del Estado.* [Documento en línea] 15/06/2009 en: www.teleley.com/articulos/art-consorcios.pdf. p. 2.

70 USTÁRIZ, N. *Op. cit*., p. 1045.

71 CANDAL, M. (2005). *Aspectos fundamentales de la imposición a la renta de sociedades en Venezuela* (2°. ed.). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello. p.99.

72 MARTÍN, R. *Op. cit*., p. 46. Sin embargo, "(…) las modalidades en uno y otro campo no ofrecen rasgos comunes". NARVÁEZ, J. *Op. cit*., p. 69.

73 CABALLERO, G. *Op. cit*., p. 35.

públicas o también entidades privadas sin ánimo de lucro, cuyo finalidad principal es el interés público y *iii)* instrumentalizad: es considerado "un instrumento de cooperación intergubernamental y social"[74].

El consorcio local, denominación que tiene en España, puede definirse como un "ente público sujeto al ordenamiento local, de naturaleza instrumental, asociativa y voluntaria, que pueden constituir las entidades locales con otras administraciones públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro para la realización de actividades o servicios de carácter local"[75].

En este orden de ideas, entre los criterios que pudieran tomarse en cuenta para valorar al consorcio como una figura del derecho público o del derecho privado, es posible mencionar: el origen del ente, el control administrativo al cual pudiera estar sometido, la finalidad de prestar un servicio público y por último, la voluntad del legislador[76].

Sobre la base de las consideraciones anteriores, el consorcio puede tener manifestación pública y privada, ambas presentan caracteres peculiares, que no deben ser desestimadas para la mejor comprensión de esta figura jurídica.

D. Regulación en el Ordenamiento Jurídico Venezolano

Como ya hemos expresado, en Venezuela, a diferencia de lo que ocurre en otras legislaciones en las cuales el consorcio tiene un reconocimiento expreso, ningún instrumento jurídico regula a fondo y con exactitud al consorcio, sin embargo, en las leyes que citamos a continuación, se reconoce su participación en diferentes ramas de la actividad económica venezolana.

- La Ley de Impuesto sobre la Renta, utiliza la siguiente definición, artículo 10: "(…) se consideran como *consorcios* a las agrupaciones empresariales, constituidas por personas jurídicas, que tengan por objeto realizar una actividad económica específica en forma mancomunada. Las personas jurídicas integrantes del consorcio y los comuneros integrantes de las comunidades a las que se refiere el literal "c" del artículo 7 de esta Ley, deberán designar un representante para efectos fiscales, el cual se encargará de determinar los enriquecimientos o pérdidas del consorcio o comunidad, de informar a la Administración Tributaria la manera como se repartieron las utilidades o las pérdidas, de identificar a cada una de las partes contratantes con su respectivo número de Registro de Información Fiscal (R.I.F.), de indicar el domicilio fiscal de cada uno de los integrantes del consorcio o comunidad y de dar cumplimiento a los deberes formales que determine el Reglamento o la Administración Tributaria. Dicha designación debe ser notificada por escrito a la oficina de la

74 VILLEGAS, J. *El consorcio administrativo en el ámbito local venezolano*: *aproximación a una descentralización cooperativa en el área de los servicios públicos*. (2002) Temas de Derecho Administrativo, libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani. (Vol. II) Venezuela: Tribunal Supremo de Justicia, pp. 1028 y ss.

75 Mas RIGO, J. *Los consorcios locales una ojeada a la doctrina y a la jurisprudencia.* [Documento en línea] versión corregida de la publicada en la Revista de Estudios Locales, Nro. 68, 2003, p. 1.

76 CABALLERO, G. *Op. cit*., pp. 89-90.

Administración Tributaria donde se realice la actividad del consorcio o de la comunidad y a la del domicilio fiscal del representante designado (…)"[77].

• En la Ley del Impuesto al Valor Agregado, se incluye al consorcio como un ente capaz de gravar el impuesto, si realiza los hechos imponibles determinados por la ley, en este sentido, el artículo 1 establece: " Se crea un impuesto al valor agregado, que grava la enajenación de bienes muebles, la prestación de servicios y la importación de bienes, según se especifica en esta Ley, aplicable en todo el territorio nacional, que deberán pagar las personas naturales o jurídicas, las comunidades, las sociedades irregulares o de hecho, los *consorcios* y demás entes jurídicos o económicos, públicos o privados, que en su condición de importadores de bienes, habituales o no, de fabricantes, productores ensambladores, comerciantes y prestadores de servicios independientes, realicen las actividades definidas como hechos imponibles en esta Ley"[78].

• El Decreto con Rango y Fuerza de Ley Orgánica sobre Promoción de la Inversión Privada Bajo el Régimen de Concesiones, determina la participación de los consorcios en los procesos de licitación siempre y cuando tengan plena capacidad de obrar y cumplan los requisitos de ley. "artículo 20: Condiciones subjetivas de los licitantes. Podrán participar en los procesos de licitación todas las personas jurídicas, *consorcios* o asociaciones temporales nacionales o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar y de acreditar su solvencia económica, financiera, técnica y profesional, y cumplan los requisitos establecidos en este Decreto-Ley, su Reglamento y el pliego de condiciones diseñado para cada proceso"[79].

• La Ley Orgánica de Telecomunicaciones: "artículo 222: (…) A partir de la publicación de la presente Ley en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y hasta el 28 de Noviembre del año 2002, ninguna empresa operadora de telefonía o empresas vinculadas a éstas, existentes en el país

77 *Gaceta Oficial* 38.628, Febrero 16 de 2007. Además, el Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta establece: Artículo 134. "En los casos de representación, los obligados a presentar la declaración, serán: (…) 4. Los representantes para efectos fiscales, nombrados por los *consorcios* o comunidades, por las declaraciones informativas de éstos, de conformidad con lo establecido en el segundo aparte del artículo 10 de la Ley. Asimismo, serán responsables por la declaración definitiva en los casos de personas no residentes o no domiciliadas que formen parte del *consorcio*. (…)". *Gaceta Oficial* 5.662 Extraordinario, Septiembre 24 de 2003.

78 Gaceta *Oficial,* 38.625, Febrero 13 de 2007.

79 *Gaceta Oficial*, 5.394, Extraordinaria, Octubre 25 de 1999. Rincón, considera que "La utilización de esta vía interpretativa y coherente del conjunto que forma el ordenamiento jurídico, permite afirmar que las normas legales concretas pueden ser objeto de una interpretación favorable al reconocimiento de la personalidad jurídica del consorcio" RINCÓN, H. (2008). La personalidad jurídica del consorcio en Venezuela. *Comercium et Tributum, Revista electrónica arbitrada*. Nro. 1. p. 10. En otro orden de ideas, por lo general, las compañías conforman consorcios para participar en procedimientos licitatorios, esto se debe, porque a través de esta unión "pueden presentar ofertas más adecuadas a los requerimientos técnicos y financieros que esas contrataciones exigen y, una vez ejecutado el contrato, se extingue *ipso iure* el consorcio, salvo que las partes acuerden lo contrario en el respectivo documento constitutivo". (…) si el pliego de condiciones no prohíbe expresamente la creación de consorcios por parte de los licitadores luego de la etapa de precalificación y las empresas que presentaron su intención de consorciarse en el procedimiento licitatorio cumplieron con todos y cada uno de los requisitos exigidos, (…) consideramos absolutamente procedente la posibilidad de consorciarse luego de esa etapa" [Página en línea] 17/07/2009 en: http://www.badellgrau.com.

antes de la entrada en vigencia de esta Ley, podrá directa o indirectamente adquirir, controlar o fusionarse con empresas operadoras del servicio de televisión por suscripción, existentes en el país antes de la entrada en vigencia de esta Ley y viceversa. Asimismo, durante dicho lapso tales empresas no podrán entre sí constituir *consorcios*, empresas conjuntas o cualquier otra forma de asociación para la prestación de dichos servicios (…)"[80]. En el texto expresamente se prohibió la creación de consorcios entre empresas operadoras de telefonía y operadoras de televisión por cable, solamente durante el lapso de tiempo que el artículo estableció.

• En el Reglamento del Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Promoción y Protección de Inversiones, encontramos otra mención del consorcio en el artículo 9: "Los contratos de estabilidad jurídica deberán ser suscritos por la empresa receptora de la inversión o de ser el caso por los inversionistas. En los casos de agrupaciones empresariales, como los *consorcios* y demás formas contractuales que no generen una entidad con personalidad jurídica propia, estos contratos serán suscritos por los inversionistas participantes en ellas"[81]. El artículo transcrito, establece que los contratos de estabilidad jurídica que se celebren con consorcios, se entenderán suscritos con sus integrantes, de allí se puede desprender, el desconocimiento de la personalidad jurídica en esta figura.

• El Reglamento Parcial de la Ley Orgánica de Ciencia, Tecnología e Innovación Referido a los Aportes e Inversiones, define el término consorcio de la siguiente forma: artículo 20: (…) 11. *Consorcio*: entidad económica, con o sin personalidad jurídica, conformada por dos o más empresas y creada mediante un contrato, con el fin de ejecutar uno o más proyectos relacionados con actividades u operaciones que forman parte del ramo de actividad de sus integrantes, independientemente de la forma que dicha entidad económica revista. (…)". Define el consorcio dejando abierta dos posibilidades; la primera, que este dotado o no de personalidad jurídica y la segunda, la "forma" en que este se constituya[82].

• El Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas, en el artículo 87 establece: "En las modalidades de selección de contratistas previstas en la Ley de Contrataciones Públicas podrán participar *Consorcios* o Alianzas constituidas por dos (2) o más empresas, quienes deberán cumplir con al menos los siguientes requisitos (…)"[83]. Constituirse a través de un contrato debidamente autenticado, el cual no puede ser modificado sin la autorización previa del órgano o ente contratante. La responsabilidad de los integrantes debe ser solidaria; se debe indicar el representante y el porcentaje de participación de cada uno de los integrantes. Es necesaria la autorización del órgano o ente contratante en caso de cesión de derechos; además se debe entregar la documentación de cada miembro del consorcio para que se elabore su evaluación legal, financiera y técnica, incluyendo las empresas extranjeras sin sucursal o filiales en el país, tal como se realiza en los Concursos Abiertos anunciados internacionalmente. Como observamos, el reglamento establece una serie de condiciones que deben

80 *Gaceta Oficial*, 36.970, Junio 12 de 2000.
81 *Gaceta Oficial*, 37.489, Julio 22 de 2002.
82 *Gaceta Oficial*, 38.544, Octubre 17 de 2006.
83 *Gaceta Oficial*, 39.181, Mayo 19 de 2009.

cumplirse para que un consorcio participe en los procesos de contrataciones públicas. Adicionalmente, el artículo atribuye la facultad al órgano o ente contratante por parte de la Administración Pública, de autorizar todas las modificaciones que puedan efectuarse en el contenido del contrato de consorcio. Consideramos que el artículo 6, numerales 24 y 25 de la Ley[84], al definir los términos "alianza comercial" y "alianza estratégica", ambos conceptos son cónsonos con la noción de consorcio, teniendo en cuenta los criterios de la doctrina nacional e internacional que hemos estudiado.

En el año 1987, se elaboró en Venezuela un Anteproyecto de Ley de Sociedades Mercantiles, el cual contenía un capitulo correspondiente a la colaboración empresarial, que incluye al consorcio. En el texto se estableció que la formación del consorcio sería mediante un contrato sin organicidad jurídica, por lo que su representante no constituye un órgano a diferencia de lo que ocurre en el caso de las sociedades. Regulado en los artículos 267 al 269 del Anteproyecto, se estableció que el contrato, debía precisar las actividades de cada uno de los integrantes y determinar si cada parte asumía la responsabilidad exclusiva por las prestaciones que o si se obligaba solidariamente. Igualmente, regulaba el contenido del contrato, precisando en el texto: el objeto del consorcio, normas sobre la percepción de los ingresos y el pago de los gastos, la forma de administración y de representación de los consorciados, entre otras disposiciones[85].

E. Regulación del Consorcio en el Derecho Comparado

Italia: El consorcio italiano de 1942, fue el primer sistema legislativo que creó una normativa específica para la cooperación. Es un contrato plurilateral, de organización, asociativo y diferente a la sociedad[86]. El contrato de consorcio se encuentra regulado en el Código Civil italiano, donde se establece principalmente, que debe constar por escrito, hacer mención del objeto, la duración, la sede, las obligaciones y contribuciones de cada uno de los consorciados, las atribuciones y poderes de los órganos consorciados, las causales de rescisión y exclusión de sus miembros y el régimen de sanciones por el incumplimiento de las obligaciones[87].

84 *Gaceta Oficial*, 39.165, Abril 24 de 2009. Encontramos también menciones del consorcio, en el Capitulo I "de las operaciones del Banco" en la Ley de Reforma Parcial a la Ley del Banco Exterior. "Institución creada para el financiamiento y la promoción de las exportaciones de bienes y servicios nacionales, enmarcados en los planes y políticas de desarrollo socioeconómico establecidos por el Ejecutivo Nacional" cuyo artículo 26 contempla: "(…) 11. Promover y facilitar inversiones nacionales y extranjeras en empresas y ***consorcios*** destinados a la exportación de bienes y servicios nacionales (…)". *Gaceta Oficial*, 37.319, Noviembre 07 de 200. Además, se hace mención en la Ley de Timbre Fiscal, "artículo 6: Por los actos y documentos que se enumeran a continuación, (…) se pagarán las siguientes tasas: (…) 7.Registro de sociedades accidentales y ***consorcios*** en el Registro Mercantil: Diez Unidades Tributarias (10 U.T) (…)." Gaceta Oficial, 38.958, Junio 23 de 2008.

85 MORLES, A. (1998). *Op. cit*., pp. 1574-1576.

86 OTAEGUI, J. (1984). *Op. cit*., pp. 81 y ss.

87 RODNER, J. *Op. cit*., p. 288.

Perú: La Ley General de Sociedades de este país, establece que los contratos asociativos se clasifican en dos categorías: contratos de consorcio y contratos de asociación en participación[88]. En el artículo 445 de la Ley se define el consorcio en los siguientes términos: "Es el contrato por el cual dos o más personas se asocian para participar en forma activa y directa en un determinado negocio o empresa con el propósito de obtener un beneficio económico, manteniendo cada una su propia autonomía. Corresponde a cada miembro del consorcio realizar las actividades propias del consorcio que se le encargan y aquéllas a que se ha comprometido. Al hacerlo, debe coordinar con los otros miembros del consorcio conforme a los procedimientos y mecanismos previstos en el contrato". El resto de los artículos regulan: los bienes que los miembros utilizan para que el consorcio realice la actividad acordada, siguen siendo propiedad exclusiva de estos. La adquisición conjunta de algunos bienes es regulada por las reglas de copropiedad. Cada miembro del consorcio responde a titulo personal sobre las obligaciones que contraiga con terceros relacionadas con las actividades que efectué en el consorcio. Cuando el consorcio contrate con terceros, la responsabilidad será solidaria entre sus miembros siempre que se haya dispuesto así en el contrato o por la ley. El sistema de participación en los resultados del consorcio es establecido por sus miembros; de lo contrario, se entenderá que es en partes iguales[89].

La incorporación del concepto de consorcio en la normativa peruana suscitó una discusión en la doctrina, con respecto a si tal definición es ciertamente la de consorcio, o por el contrario, pertenece a la figura del joint venture, considerando que la mayoría de los autores se inclinan por reconocerlo como este último. En este sentido, Montoya, sostiene que se utiliza en la norma jurídica el nombre de consorcio, pero sus características corresponden al joint venture[90].

Uruguay: regulado en la Ley Sociedades Comerciales, en los artículos 501 al 509, establece que: "El consorcio se constituirá mediante contrato entre dos o más personas físicas o jurídicas, por el cual se vincularán temporariamente para la realización de una obra, la prestación de determinados servicios o el suministro de ciertos bienes. El consorcio no esta destinado a obtener y distribuir ganancias entre los partícipes sino a regular las actividades de cada uno de ellos. No tendrá personalidad jurídica. Cada integrante deberá desarrollar la actividad en las condiciones que se prevean, respondiendo personalmente frente al tercero por las obligaciones que contraiga en relación con la parte de la obra, servicios o suministros a su cargo, sin solidaridad, salvo pacto en contrario". Adicionalmente, la ley regula en otras disposiciones que el contrato de consorcio debe instrumentarse por escrito y deberá contener los detalles que la ley exige, además, debe ser inscrito en el Registro Público de Comercio y publicarse[91].

88 WADSWORTH, P. *Op. cit*., p. 1.

89 Nro. 26887, 1997.

90 Echaiz Moreno, D. (2001). *Nuevas Formas de Organización Corporativa Concentrada*. [Documento en línea] 10/06/2009 en: http://www.5campus.com/leccion/dero022 p.6.

91 Nro. 16.060. *Diario Oficial*. Septiembre 04 de 1989.

Argentina: La Ley de Consorcios de Cooperación, regula: "artículo 1: las personas físicas o jurídicas, domiciliadas o constituidas en la República Argentina, podrán constituir por contrato "Consorcios de Cooperación" estableciendo una organización común con la finalidad de facilitar, desarrollar, incrementar o concretar operaciones relacionadas con la actividad económica de sus miembros, definidas o no al momento de su constitución, a fin de mejorar o acrecentar sus resultados". La ley regula el contenido obligatorio del contrato. Expresamente considera que los consorcios de cooperación no son personas jurídicas, ni sociedades, ni sujetos de derecho, su naturaleza es contractual. Es inalterable el fondo operativo fijado por las partes, obligándolo a permanecer indiviso por todo el término de duración del contrato. Si los participantes no establecen la proporción en que cada uno se hace responsable de las obligaciones asumidas en nombre del consorcio, se presume la solidaridad entre sus miembros. El artículo 10 regula detalladamente las causales de disolución[92].

III. Naturaleza jurídica del Consorcio

A. Criterios Doctrinales

Varios son los autores que han estudiado el consorcio, expondremos algunos de sus criterios con el fin de extraer al final del trabajo, nuestras conclusiones sobre la naturaleza jurídica de esta figura.

Pesci, en 1982, consideró "*que el consorcio constituye un contrato de sociedad*" no regulado en el Código Civil ni en el Código de Comercio, por lo que *es necesario, encajar por aplicación analógica, este tipo de contrato dentro de los cuatro tipos de sociedades tipificadas en el artículo 201 del Código de Comercio venezolano y* en concordancia con lo establecido en el artículo 228 del Código de Comercio, al regular que "la responsabilidad ilimitada y solidaria de los socios no puede ser limitada por ninguna cláusula del contrato", *esta norma acercaría más al consorcio a la sociedad en nombre colectivo*[93].

Borjas al estudiar el consorcio, hace una distinción entre los que tienen actividad interna y los de actividad externa. Sobre *el consorcio con actividad interna, comenta el autor, se trata de un contrato*, por lo tanto, únicamente surte efectos entre las partes, no frente a terceros (Art. 1.166 Código Civil). Por otra parte, *los contratos de consorcio con actividad externa* tienen como requisito esencial, la responsabilidad solidaria de las obligaciones contraídas por las partes frente a los terceros, esto ocurre porque todas se obligan a una

92 Nro. 26005, Enero 12 de 2005.

93 PESCI, F. (1982). "Naturaleza jurídica de los denominados "consorcios" y de su comportamiento ante la Ley de Impuestos sobre la Renta". *Revista de Derecho Público*, 9, 67-70. p. 68. En igual forma, Acedo agrega: "No obstante, se ha venido sucediendo últimamente una nueva utilización de la forma de sociedad en nombre colectivo en la figura que se ha dado en llamar "consorcio", que es la agrupación de varias compañías para la ejecución de una obra importante, y los cuales, en ocasiones se han constituido bajo la forma de sociedades en nombre colectivo (…)" ACEDO, M. (1974). *Temas sobre la sociedad anónima*. Caracas: Ediciones de la Contraloría. p. 37.

misma cosa (Artículos 1.221 y siguientes del Civil); o porque "*se constituya por lo general, una sociedad en nombre colectivo, aunque nada impide que se constituya una sociedad mercantil de otro tipo, o que una sociedad ya creada efectúe una modificación de su objeto "para poder realizar aquel que es propio del consorcio"*[94].

Carmona, comenta una consulta emitida el día 15 de mayo de 1996, por la Administración Tributaria, en la cual se destaca a efectos del pago del Impuesto sobre la Renta, que el consorcio se conforma únicamente por personas jurídicas, no por personas naturales, cualquiera que sea el tipo de sociedad de comercio, siempre que estas, como es lógico, efectúen actividades empresariales y puedan catalogarse como empresas. En este orden de ideas, la *ley asimila al consorcio a las sociedades de personas*. La solidaridad en materia tributaria entre el consorcio y los consorciados es subsidiaria, por lo tanto, la Administración Tributaria primero acudirá a sus miembros y en segundo lugar al consorcio[95].

En opinión de Matta y Trejo "*Los consorcios o joint ventures,* según la terminología por él adoptada, no constituyen sociedad, no tienen patrimonio, no hay modificación de las estructuras societarias de los integrantes, no existiendo además notas de estabilidad o permanencia, pues duran lo necesario para cumplir un objetivo limitado en el tiempo"[96].

Alterini, incluye al consorcio dentro de las formas de concentración empresarial al exponer: "*Las formas consorciales evidentemente representan una concentración económica o empresarial, aunque precaria*, al conservar las respectivas personas jurídicas su estructura formal y ser por naturaleza asociaciones transitorias. Sin embargo en el desarrollo del objeto consorcial se constituyen órganos conjuntos para su administración, son sujetos tributarios y la solidaridad obligacional que surge entre los consorciados determina un importante principio de unidad patrimonial ante terceros (…)"[97].

Explica Rodner, que "En Venezuela, la mayoría de los consorcios toman la forma de una cuenta en participación o lo que se denomina en derecho venezolano, contrato de cuentas en participación o asociación en participación (Código de Comercio, artículos 359 al 364). Bajo la forma de cuenta en participación, el consorcio no toma la forma de una sociedad sino que simplemente se limita a hacer un contrato donde una compañía da a otra compañía una participación en las utilidades y perdidas de las operaciones derivadas de una actividad determinada (…)"[98]. Mientras que Candal, considera que el consorcio, no pertenece a ninguna de las figuras legales contempladas

94 BORJAS, L. *Op. cit*., pp. 28,29.

95 CARMONA, J. "Régimen impositivo de los grupos societarios en el ordenamiento jurídico venezolano". (2005). *Derecho de grupos de Sociedades.* Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales, pp. 300,301.

96 Por CABANELLAS, G. KELLY, J. *Op. cit*., p. 55.

97 ALTERINI, A. et al. *Op. cit*., pp. 43,44.

98 RODNER, J. *Op. cit*., p. 286.

en el Código de Comercio venezolano, sin embargo, el consorcio se presenta como una *relación contractual, donde cada participante tiene muy bien definidos sus derechos y obligaciones*. En el año 1985, Acedo consideró que en Venezuela y otros países, la figura del consorcio no tiene calificaciones legales, se trata de "un nombre común aplicable a cualquier agrupamiento de empresas"[99].

Para finalizar este punto, agregamos las ideas de Caballero, quien considera que "*Los consorcios o joint venture integran la categoría de los contratos o acuerdos de empresas, tal como los ha clasificado la doctrina contemporánea. Estas agrupaciones, responden generalmente a un contrato,* no se trata de uno de concepción clásica, sino que cuentan con características muy peculiares, que permiten establecer vínculos multilaterales a fin de crear una unidad económica y un centro de decisiones, capaces de coordinar las actividades de los miembros contratantes". Asegura además que "*El consorcio o joint venture* no es una sociedad mercantil, no es una sociedad irregular o de hecho, no es una sociedad accidental, ni es tampoco una cuenta en participación, puesto que todas esas categorías asociativas resultan inaplicables por imposibilidad a tal forma de agrupamiento empresarial(…)"[100].

B. Criterios Jurisprudenciales

Para conocer los criterios que han desarrollado los tribunales venezolanos, con relación a esta figura jurídica, escogimos algunas decisiones. En este propósito, Rodríguez, comenta una sentencia dictada por el Juzgado Superior en lo Civil y Mercantil del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, de fecha 18 de enero de 1984, interpreta la Sala "que el hecho de haber sido registrado el Consorcio (…), en el Registro Subalterno del Distrito Caroní, Estado Bolívar y Registro Mercantil de esta misma Circunscripción Judicial, por la voluntad expresa de las empresas consorciadas, *le da al Consorcio una personalidad jurídica distinta a la personalidad jurídica de cada una de las empresas que lo integran* (…)"[101].

La Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (hoy Tribunal Supremo de Justicia), sentenció en fecha 25 de Noviembre de 1999, considerando al consorcio como una asociación de sociedades mercantiles cuya representación en juicio se rige por el artículo 139 del Código de Procedimiento Civil: "(…) observa la Sala que, por una parte si efectivamente el consorcio demandante incumplió son los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Código Civil para considerarlo legalmente constituido, esto no acarrea directamente la ilegitimidad de la representación de la persona que se presenta como apoderado de dicho consorcio y tampoco la incapacidad de éste para comparecer en juicio, ya que el artículo 139 del Código de procedimiento civil

99 CANDAL, M. *Op. cit*., p. 99. ACEDO, M., y ACEDO, L. (1985). *Op. cit*., p. 24. Para el autor Hung, "El consorcio constituye otro de los negocios contractuales clasificables dentro del género de los Contratos de Colaboración (…)" HUNG, F. (2005). *Sociedades*. (6°. ed.).Venezuela: Editores Vadell Hermanos. p. 25.

100 CABALLERO, G. *Op. cit*., pp. 30,71.

101 RODRÍGUEZ, E. (1984). "Personalidad jurídica de los consorcios". *Revista de la Delegación de Abogados de Ciudad Guayana*. Nro. 1. Diciembre. p.77.

establece: Las sociedades irregulares, las asociaciones y los comités que no tienen personalidad jurídica, estarán en juicio por medio de las personas que actúan por ellas o a las cuales los asociados o componentes han conferido la representación o la dirección. En todo caso aquellos que han obrado en nombre y por cuenta de la sociedad, asociación o comité, son personal y solidariamente responsables de los actos realizados. *Del contenido de la norma supra transcrita se evidencia que el consorcio actor que no es otra cosa que una asociación de sociedades mercantiles efectuada para lograr un objetivo común, se encuentra suficientemente representado y legalmente habilitado en la presente causa* (…)"[102].

En sentencia de la Sala Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, del año 2001, consideró la Sala que el consorcio tiene personalidad jurídica por el hecho de formar un "patrimonio autónomo", y así expuso: "Ahora bien, debe precisar la Sala que es errada la apreciación de la recurrida en cuanto al hecho de que el demandado, Consorcio(…)., carece de personalidad jurídica*; pues los consorcios, al igual que las sociedades de comercio irregularmente constituidas, tienen un patrimonio autónomo distinto del de las personas que lo componen*, es por ello que, aun sin estar inscritos en la respectiva oficina de Registro, pueden celebrar contratos tendientes al logro de su fin y, como lo alegan los accionantes en el presente caso, celebrar contratos de trabajo. El profesor Roberto Goldschmidt señala en su obra Curso de Derecho Mercantil (Ediar Venezolana, Caracas, 1979 p. 231) que, si el legislador patrio confirió a las sociedades mercantiles irregularmente constituidas la posibilidad de tener un patrimonio propio*, según se desprende del artículo 220 del Código de Comercio, también les estaba reconociendo personalidad jurídica, ya que al admitir la existencia de un patrimonio propio está reconociendo una titularidad de ese patrimonio distinta de los socios. Entonces, debe concluirse que los consorcios como entes titulares de un patrimonio propio, también tienen personalidad jurídica*"[103].

En el año 2003, sobre el tema, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, expuso claramente que los consorcios son contratos que no tienen personalidad jurídica, (opinión que difiere de la sentencia antes transcrita) considerando: "(…) Dentro de estas categorías de grupos de empresas, están los consorcios. *Los consorcios son uniones o agrupaciones de empresas, que se realizan entre quienes ejecutan un proceso productivo atendiendo a un fin económico común. Es una realidad económica que constantemente las empresas, mediante un contrato, constituyan organizaciones o agrupaciones con fines expansivos, tomando en cuenta las actividades económicas que realizan cada una de ellas.* (…) *Actualmente en el derecho venezolano, como antes se indicó, estas agrupaciones de sociedades o consorcios carecen de personalidad jurídica y tampoco tienen patrimonio propio, por el contrario, cada una de las sociedades o empresas que la integran tienen su propia personalidad jurídica, tal como sucede en el presente caso*. De lo anterior se colige, dadas las características especiales

102 RAMÍREZ & GARAY. (1999). *Jurisprudencia venezolana*, (Vol. CLIX).Caracas, pp. 746,747.

103 Exp. 00-336. Febrero 15 de 2001.

de esta figura, que los *consorcios al no tener personalidad jurídica no pueden equipararse por analogía a las llamadas sociedades irregulares*, a las cuales el derecho sí les reconoce personalidad jurídica, en tanto que las mismas están constituidas con base en una estructura societaria, pero sin cumplir con las formalidades registrales previstas por el Código de Comercio y en la legislación especial respectiva. (…)"[104].

El Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, en el año 2005, definió los consorcios y sostuvo el criterio que desconoce la personalidad jurídica en esta figura, explicando que: "(…) *Los consorcios son uniones transitorias de empresas para desarrollar una obra, ejecutar un servicio o prestar un suministro concreto y jurídicamente ese contrato de agrupación es una comunidad cuyos titulares son los participantes y cuyo patrimonio debe permanecer indiviso durante la realización de la obra o término fijado para la duración del contrato de agrupación*. No es la falta de registro lo que incapacita al consorcio que se opuso a la medida, para estar en juicio, es la voluntad expresa de los participantes, quienes por las razones que sólo a ellos atañen, le negaron esa posibilidad y cualquier otra que implicara contraer obligaciones y adquirir derechos. Los alegatos de quienes fungen como representantes judiciales del tercero opositor se basan fundamentalmente en que el Consorcio (…) es "una persona jurídica" diferente del Consorcio (…), y es allí donde realmente radica la improcedencia de la oposición. En primer lugar, porque de ningún modo puede el Consorcio (…), ser persona, *puesto que tanto la voluntad de sus participantes como la Ley, le niegan tal derecho y en segundo lugar, en virtud de que el ente consorcial, no es capaz de adquirir obligaciones ni ejercer por si mismo derechos de ninguna índole* (…)"[105].

El Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, el día 12 del Julio del año 2005, formuló las siguientes consideraciones: ratifica la falta de regulación de esta figura en el derecho venezolano, así como también, comenta la imposibilidad de comparar la función del representante de un consorcio con la función de los administradores en las sociedades mercantiles; "(…) De este documento se evidencia la voluntad de sus participantes, todos personas naturales, en constituir un consorcio. Ahora bien*, la ley venezolana, a diferencia de lo que sucede en otros países, no especifica en forma alguna lo que debe entenderse por tal figura*, y por ello debe recurrirse a la opinión de la doctrina, que en el caso particular de Barboza P. Ely Saúl en su "Derecho Mercantil" Consejo de publicaciones de la Universidad de los Andes, volumen II (1995, 721) propone que se trata de: "dos o más personas jurídicas convienen en constituir una

104 Exp. 2001-0145. Enero 22 de 2003. La Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en una decisión de fecha 05 de Agosto de 2004, con ponencia del Magistrado Levis Ignacio Zerpa, consideró "…que los consorcios pueden accionar en defensa de sus derechos e intereses, aun cuando el ordenamiento jurídico no les reconozca personalidad jurídica…". (…) Agrega, la Sala que "… *la falta de regulación expresa y el hecho de que los consorcios carezcan de patrimonio propio y personalidad jurídica no implica que no tengan posibilidad de demandar*…". [Página en línea] 10/06/2009 en: http://www.badellgrau.com/ Opiniones y Jurisprudencia.

105 Asunto: BP 02-R-2004-001774. Diciembre 21 de 2005.

agrupación empresarial destinada a realizar una actividad económica mancomunada, pero no en común. (…) Bajo esa mención *el proponente de la cuestión previa aquí analizada pretende hacer una construcción a través de la que equipara la función y responsabilidad de quien tiene a su cargo la administración del consorcio, con aquella que corresponde a la de los administradores de las sociedades mercantiles, lo que a juicio de quien este fallo suscribe, resulta inapropiado, en razón a la carencia de personalidad jurídica que en la forma consorcial se observa (...)*"[106].

En el año 2007, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, con relación al tema de la responsabilidad de los integrantes del consorcio, puntualizó: "(…) *los consorcios representan verdaderas asociaciones constituidas por sociedades de comercio que generalmente, persiguen un fin lucrativo de gran envergadura, lo cual amerita el respaldo técnico, económico o financiero, de todas las sociedades que lo integran; no obstante, esta posibilidad organizativa no puede ser considerada causa suficiente para que la asociación de empresas adquiriera personalidad jurídica. De este modo, al no ser sujetos de derecho, estas agrupaciones no pueden ser titulares de un patrimonio, lo cual impone a las sociedades consorciadas afectar total o parcialmente sus propios activos a la consecución de los objetivos que inspiraron la creación de la estructura consorcial. De otra parte, pese a la ausencia de personalidad jurídica y patrimonio propio, el ordenamiento jurídico no desconoce estas figuras "asociativas", y en lugar de negar la posibilidad de que el consorcio pueda obligarse frente a terceros, admite que estas organizaciones mantengan relaciones comerciales, incluso con el propio Estado (...). No obstante, la destacada ausencia de sustrato real derivada de la falta de personalidad jurídica, coloca a los acreedores del consorcio, y entre ellos a los propios entes tributarios, ante la imposibilidad de cobrarse directamente de éste sus respectivas acreencias*. Sin embargo, se advierte que el "animus societatis" que manifiestan las empresas consorciadas al momento de dar origen a esta estructura organizativa, y la consiguiente afectación patrimonial que efectúan en procura de la consecución de los objetivos consorciales, no sólo implica su participación en los beneficios, sino también la puesta en riesgo de esa porción patrimonial afectada, al quedar comprometidas directamente al pago de las obligaciones contraídas por esta organización empresarial.(...) De ahí que pueda concluirse, *que cuando el consorcio como forma asociativa especial, se encuentre constreñido a dar cumplimiento a una determinada obligación, bien de fuente legal o de carácter contractual, quedan compelidas personalmente las empresas "asociadas", a la satisfacción de los créditos adeudados en iguales proporciones a las asumidas al momento de crearse la estructura consorcial, y a falta de disposición expresa, en partes iguales, abstracción hecha de la solidaridad que subsiste entre las mencionadas empresas respecto de la cuota que corresponda pagar a cada una de ellas, conforme a lo previsto en el artículo 107 del Código de Comercio*". Por esta razón, en lo que respecta a *la materia fiscal*, cuando el acto determinativo se refiere al consorcio, declara

106 Asunto: KP02-M-2005-000138. Julio 12 de 2005.

la existencia y cuantía de una obligación tributaria a cargo de la asociación de empresas que lo constituyen, y por tanto, cada una de ellas quedan obligadas con sus respectivos patrimonios a la satisfacción de los conceptos tributarios adeudados, en los términos y condiciones que antes se indicaron (…)"[107].

C. Características de los Contratos de Colaboración entre Sociedades

Con la finalidad de incluir al consorcio dentro de la categoría de contratos de colaboración entre sociedades, es necesario conocer el concepto que la doctrina maneja en este sentido y las características de esta clase de contratos. Recordamos que el Código Civil venezolano en el artículo 1.133 establece "El contrato es una convención entre dos o más personas para constituir, reglar, transmitir, modificar o extinguir entre ellas un vínculo jurídico". Conforme a lo dispuesto por el artículo 1.141, los requisitos necesarios para la existencia de un contrato, son: objeto, causa lícita, y consentimiento de las partes[108].

Doctrinalmente existen muchas categorías de contratos, entre ellas, se encuentran los contratos de colaboración, que según Spota, son "aquellos en los cuales media una función de cooperación de una parte hacia otra o, recíprocamente para alcanzar el fin que ha determinado el advenimiento del contrato". Estos contratos son celebrados primordialmente entre empresas y en la doctrina suelen englobarse bajo la denominación de Joint Venture, en razón de no existir una clara definición de esta noción[109].

Mayo, ha considera los contratos de colaboración como "(…) distintas modalidades contractuales de asociación en las que cada una de las empresas involucradas conserva su autonomía jurídica (…)"[110]. Estos contratos, por lo general atípicos son aquellos que "regulan la relación entre los productores o fabricantes y los intermediarios, que en forma estable colaboran con los primeros en la difusión y colocación de sus productos en el mercado (…)"[111]. Esta definición, esta enfocada en los términos de colaboración para la distribución de bienes y servicios. Mientras que Etcheverry considera que los contratos de colaboración empresaria son "contratos plurilaterales de organización sin ser

107 15 Mayo 2007. Exp. 2006-1558. Ese mismo año, el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, consideró: "(…) De una revisión del libelo de la demanda, se observa que efectivamente la parte actora manifestó demandar a la *sociedad irregular mercantil denominada Consorcio* (…) y al mismo tiempo demanda solidariamente y a título personal a las empresas que conforman el consorcio. Con respecto a la personalidad jurídica de los consorcios, como sociedades mercantiles irregulares, el autor patrio Alfredo Morles Hernández ha expresado lo siguiente: "*El consorcio carece de personalidad jurídica propia, pero puede tener un fondo de común.*" (Resaltado de este Tribunal) De la anterior doctrina *se desprende que los consorcios, carecen de personalidad jurídica propia, y en virtud de ello, no pueden ser demandados como persona, sino por cada uno de sus integrantes, es decir las distintas sociedades mercantiles que la conforman* (…)". Exp. 03-6285. Febrero 12 de 2007.

108 *Gaceta Oficial*, 2.990 (Extraordinario), Julio 26 de 1982.

109 FARINA, J. (1999) *Contratos comerciales modernos* (2°. ed.). Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, pp. 770,771.

110 MAYO, M. *Op. cit*., p. 28.

111 MÁRQUEZ, V. "El derecho laboral ante los contratos de colaboración empresarial", (2002). *Orientaciones Jurisprudenciales del Tribunal Supremo de Justicia*. Barquisimeto, p. 116.

societario". La finalidad de estos contratos es la de generar beneficios, que serán distribuidos entre sus integrantes de diferentes formas, junto con las pérdidas que puedan generarse como resultado de la actividad común desempeñada por sus integrantes[112].

Los contratos de colaboración empresaria al no crear sujetos de derecho, no presentan una relación jurídica como la que se crea entre un socio y la sociedad mercantil en la que participa; los aportes que entregan sus participantes (destinados al acuerdo) tienen como fin, conformar un fondo común operativo para llevar a cabo las actividades, no existe entonces, un patrimonio distinto al de los miembros del contrato, ni se transfiere la propiedad a un ente tercero. En esta clase de contratos los derechos y obligaciones son de cada uno de sus integrantes, por lo general, su actuación en común se regula por las reglas del mandato y la representación[113].

D. Principales Caracteres Jurídicos del Consorcio

Revisando las clasificaciones de contratos estudiados por la Doctrina, podemos catalogar al consorcio como un contrato de colaboración: **Plurilateral**: intervienen más de dos partes en su celebración, que pueden ser de derecho público o derecho privado, nacionales o extranjeras. **De asociación**: "donde no existe un asociante y uno o más asociados, sino que cada parte participa directamente y a titulo jurídicamente igualitario en el negocio o en la empresa común (…)"[114]. **Consensual**: se perfecciona por el consentimiento de las partes. **De ejecución continua**: las prestaciones se efectúa en varias etapas. **Atípico**: en el caso de Venezuela como hemos explicado, no esta regulado, solo existen menciones de esta figura en algunos textos legales, sin embargo, es necesario apuntar que en el derecho comparado hay varias legislaciones que presentan normas que regulan su formación[115]. **Conmutativo**: las obligaciones de las partes están determinadas de una manera precisa, con cargas contractuales reciprocas. **Principal**: subsiste por sí mismo, sin necesidad de otro acuerdo. **Escrito**: se conforman mediante documento escrito. **No formal**: Para su perfeccionamiento la ley no regula solemnidad alguna, dejando amplia libertad a las partes contratantes. **Oneroso**: en vista del beneficio que produce la unión

112 Por CABANELLAS, G. y KELLY, J. *Op. cit*., pp. 58, 60.

113 ZALDIVAR, E., et al. (1984). *Op. cit*., p. 98. En ese mismo sentido, Barbieri señala como rasgos comunes a este tipo de contratos: la vigencia plena del principio de la autonomía de la voluntad; se conforman por empresas; su finalidad termina con la consecución del negocio por el cual se creo el acuerdo; pueden ser bilaterales o plurilaterales, según el número de sujetos que lo suscriban. Adicionalmente, el autor divide estos contratos en dos categorías: por una parte los contratos de colaboración atípicos, donde incluye los joint venture y partnerships y por la otra, los contratos de colaboración típicos, que en el caso del Derecho argentino, se encuentran las uniones transitorias de empresas y las agrupaciones de colaboración. *Op. cit*., pp. 256 y ss.

114 FARINA, J. *Op. cit*., p. 776.

115 Romero define atípico en estos términos: "convenio ex novo, creado por la realidad comercial. En su nacimiento carece de una regulación legal concreta, razón por la cual los contratantes establecen (de acuerdo a la autonomía de la voluntad de las partes) el contenido de este convenio (…)." ROMERO, J. (2001). "Contratos atípicos". *Revista de Ciencias Jurídicas*, Nro.96, 105,141, p. 112.

de varias empresas para alcanzar un objetivo que resulte más productivo para todos sus participantes[116].

E. Representación del Consorcio Frente a Terceros

La representación del consorcio estará a cargo de las personas designadas en el contrato, quienes a su vez, contaran con la capacidad de representarlo en juicio, en razón de lo que señala, el artículo 139 del Código de Procedimiento Civil. "Las sociedades irregulares, las asociaciones y los *comités que no tienen personalidad jurídica*, *estarán en juicio por medio de las personas que actúan por ellas, o a las cuales los asociados o componentes han conferido la representación o dirección*. En todo caso, aquellos que han obrado en nombre y por cuenta de la sociedad, asociación o comité, son personalmente y solidariamente responsables de los actos realizados"[117].

Asimismo, la Ley de Impuesto sobre la Renta, contempla que las personas jurídicas que conforman un consorcio deben designar su representante para efectos fiscales y entre sus responsabilidades están: Determinar los enriquecimientos o pérdidas del consorcio; Informar a la Administración Tributaria la forma en que serán repartidas las utilidades o las pérdidas; Dar cumplimiento a los deberes formales; Identificar a cada parte contratante con su respectivo número de Registro de Información Fiscal y su domicilio fiscal; Hacer la declaración definitiva en los casos de personas no residentes o no domiciliadas que integren el consorcio (artículo 134 numeral 4 del Reglamento LISLR). La designación del representante debe ser notificada por escrito a la oficina de la Administración Tributaria[118].

IV. Diferencias entre el Consorcio y las otras figuras jurídicas del Derecho Comparado

A través de la investigación del derecho comparado, hemos tratado de resumir ciertas características que diferencian las figuras jurídicas que se detallan a continuación, con el consorcio en estudio. Sin embargo, es importante considerar que algunos de estos caracteres aún no tienen posiciones unánimes en la doctrina; los criterios dependerán principalmente del desarrollo que estas figuras tengan en cada legislación y la interpretación que de ellas se realice.

A. Diferencias entre Consorcio y Sociedad

En Venezuela el artículo 1.649 Código Civil define el contrato de sociedad así: "es aquel por el cual dos o más personas convienen en contribuir, cada una, con la propiedad o el uso de las cosas, o con su propia industria a la realización

116 "(…) no significa necesariamente que exista equivalencia económica en las prestaciones y cabe siempre que haya un desequilibrio real". BRAVO, S. (1998). *Contratos modernos empresariales*. Perú: Editorial San Marcos. p.43.

117 BADELL & GRAU. *Op. cit.*; *Gaceta Oficial*, 4.209 (Extraordinario) Septiembre 18 de 1990.

118 CANDAL, M. *Op. cit*., pp. 99,100.

de un fin económico común." Para definir a la Sociedad mercantil citamos el concepto de Uría, quien afirma que "es la asociación de personas que crean un fondo patrimonial común para colaborar en la explotación de una empresa con ánimo de obtener un beneficio individual, participando en el reparto de las ganancias que se obtengan". En este orden de ideas, Olvera comenta "La atribución de la personalidad jurídica a esas sociedades, les confiere el carácter de sujetos de derecho, las dota de capacidad jurídica de goce y de ejercicio (…). La sociedad mercantil es una persona jurídica distinta de la de sus socios y por tal motivo tiene un patrimonio, un nombre, un domicilio, una nacionalidad distintos a los de sus socios"[119].

Entre ambas figuras, en base a las ideas expresadas por la doctrina, encontramos las siguientes diferencias: **1**- La sociedad crea una persona jurídica; consideramos que en el consorcio en estudio, no se crea una persona jurídica. **2**- En la sociedad existe un "*affectio societatis*". En el consorcio existe un "*animus cooperandi"*[120]. **3**- Las sociedades tienen por fin, el lucro o ganancia y la correspondiente repartición de las utilidades entre sus socios. Por el contrario, en el consorcio no hay reparto de utilidades propiamente[121]. **4**- La sociedad es un contrato típico que tiene una completa regulación en el ordenamiento jurídico venezolano. Como ya hemos comentado, el consorcio carece de regulación jurídica en Venezuela. **5**- Las sociedades están representadas por un órgano encargado de la administración y dirección de la sociedad. En el consorcio la dirección se hace a través de un representante, que no conforma un órgano. **6**- En las sociedades debe integrarse un capital social conformado por los aportes de los socios. En el consorcio no se crea un capital social y solo en caso de ser necesario se conforma solo un fondo operativo. **7**- La duración de la sociedad se extiende en el tiempo. El consorcio por lo general, se extingue al cumplir el objetivo para el cual se ha conformado. **8**- La sociedad para su constitución tiene una serie de formalidades. El consorcio, no requiere especiales formalidades para su celebración.

B. Diferencias entre Consorcio y Cuenta en Participación

En Venezuela, la cuenta en participación está regulada en el Código de Comercio en los artículos 359 al 364[122]. Al considerar el criterio de algunos autores, con respecto a esta figura y el consorcio, podemos distinguir: **1**- "La

119 Por OLVERA, O. (1982). *Contratos mercantiles*. México: Editorial Porrúa, S.A. pp. 248,249.

120 CABALLERO, G. *Op. cit*., p. 24. "El *animus cooperandi*: es la intención que tienen las partes de beneficiar a la agrupación. (…) Se beneficia a la otra parte y también resulta beneficiado uno mismo. Este elemento es el que proscribe la posibilidad de obtener un lucro, y marcará la finalidad misma del contrato". ANGELILLO, E. "Contratos de agrupación de colaboración empresaria". (2006). *Lecciones y ensayos*. Buenos Aires: Lexis Nexis, p. 286.

121 MARTÍN, opina que ambas figuras distan, porque en la sociedad puede diferenciarse su objeto y el fin perseguido, que seria el lucro, mientras que en el consorcio ambos se identifican. En el consorcio no hay el deseo de ganancia como fin propiamente, pero, desde luego, busca favorecer a los consorciados. MARTÍN, R. *Op. cit*., p. 16.

122 *Gaceta Oficial*, 475 (Extraordinario), Diciembre 21 de 1955.

gestión del negocio se lleva exclusivamente por el participe activo"[123]. En el consorcio todos los integrantes participan de las actividades según se haya establecido en el contrato, la gestión no esta a cargo de un solo integrante. **2**- En principio "Los terceros sólo tendrán acción contra el gestor y nunca respecto al participante"[124]. Las responsabilidades en el consorcio serán acordes al régimen que hayan establecido los integrantes, por lo general solidarias. **3**- "El participe oculto está obligado a realizar la aportación"[125]. Esta tiene como objeto obtener las utilidades en la actividad realizada por el gestor, pero a su vez acarrea si fuera el caso, las perdidas de tal operación. En el consorcio no es necesario que se haga un aporte y en caso de efectuarse no ingresa directamente al patrimonio de ninguno de sus participantes, sino que se trata de un fondo común operativo para las actividades a desempeñar. Además la colaboración existente en este contrato no tiene como fin directo el reparto de utilidades. **4**- La cuenta en participación tienen carácter oculto[126]. El consorcio no tiene ese carácter. **5**- Carece de denominación y domicilio. El consorcio tiene denominación y domicilio[127].

C. Diferencias entre Consorcio y Franquicia

En Venezuela, la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia, publicó en el año 2000, los Lineamientos de Evaluación de las Operaciones de Franquicia y en el artículo 2 ordinal b, se define el acuerdo de franquicia como: " (…) el contrato a través del cual una empresa, el franquiciador, cede a la otra, el franquiciado, a cambio de una contraprestación financiera directa o indirecta, el derecho a la explotación de una franquicia para comercializar determinados tipos de productos y/o servicios (…)"[128].

Entre las diferencias que existen con el consorcio, podemos destacar: **1**- El contrato de franquicia, siempre involucra otros contratos, entre ellos: el de uso de marca, de suministro, de Know - How y asistencia técnica[129]. El consorcio no involucra todos esos contratos. **2**- "La onerosidad propia de la franquicia impone al tomador las obligaciones pecuniarias a su cargo. Estas son, generalmente, la de abonar una suma fija y una regalía mensual sobre sus ventas o ingresos al otorgante y en forma adicional, un derecho por el uso de la marca objeto del contrato"[130]. En el consorcio no existen estas obligaciones

123 ARRUBLA, J. (1988). *Contratos mercantiles*. (2°. ed.). Medellín: Biblioteca Jurídica Dike, p. 495.

124 OLVERA, O. *Op. cit*., p. 127.

125 ARRUBLA, J. *Op. cit*., p. 498. En efecto, "(…) los bienes aportados por el participe ingresan al patrimonio de la persona que da la participación; es decir, no se establece, por efecto de la cuenta en participación, ni un patrimonio autónomo, ni un patrimonio en mancomún" HUNG, F. *Op. cit*., p. 22.

126 *Ibid*, p. 489. Echandía lo califica como "confidencialidad" ECHANDÍA, D. et al. (1988). *Las transformaciones del Derecho Mercantil moderno*. Medellín: Biblioteca Jurídica Dike, p. 53.

127 VICENT, F. (1969). *Concentración y unión de empresas ante el derecho español*. Madrid: Confederación Española de cajas de ahorros, pp. 448,449.

128 *Gaceta Oficial*, 5.431, Extraordinaria, Enero 7 de 2000.

129 BRAVO, S. (1998). *Op. cit*., pp. 34,35.

130 BARBIERI, P. *Op. cit*., p. 178.

pecuniarias, ninguno de sus miembros realiza esa clase de pagos a los demás integrantes del consorcio por la celebración del acuerdo. **3**- "La franquicia es un método de distribución comercial, porque desde el punto de vista del franquiciante abre las posibilidades de seguir operando y de aumentar su red de distribución"[131]. En este sentido, "Se trata de un contrato de colaboración, en el simple entendimiento de que el franquiciado coopera o colabora con el franquiciador porque, al explotar la franquicia, actúa no sólo su propio interés sino también el de éste en la expansión y consolidación de la red. Pero esta perspectiva obviaría que la cooperación que caracteriza a los contratos de colaboración (…) ha de ser jurídicamente relevante, al consistir en un actuar por cuenta de otro con eficacia en la esfera jurídica del interesado y ajenidad del colaborador en cuanto al resultado"[132]. En la franquicia existe una colaboración entre las partes contratantes pero es considerado principalmente como un contrato de distribución, a diferencia del consorcio, que tiene por esencia la colaboración entre empresas para un propósito determinado. **4**- "La autonomía del franquiciado queda severamente limitada, pues el mismo debe atenerse a seguir los estándares operativos y normas de presentación que son el signo de la franquicia y que le son impuestas por el franquiciante"[133]. En el consorcio la autonomía de las empresas que lo conforman no está limitada, cada una continúa desarrollando sus actividades independientemente de las obligaciones que deban realizar en la unión temporal. **5**- "La franquicia creará una unidad económica de gestión empresarial en forma de estrella, en el sentido de que el franquiciador se encontrará en el medio de esa unidad económica, estableciendo las pautas de la gestión coherente del negocio, y los franquiciados se encontrarán en situación de independencia y de competencia entre ellos, pero en una relación de subordinación jurídica y limitada respecto del franquiciador"[134]. En el consorcio las empresas que podrían existir como competidoras, unen sus esfuerzos para llevar a cabo la actividad, por lo tanto no existe competencia ni relaciones de subordinación entre sus miembros, en su propósito se encuentran en igualdad de condiciones. **6**- "(…) El tomador de la franquicia comercial es quien asume el verdadero riesgo comercial de la explotación (…)"[135]. El riesgo de la actividad desempeñada por el consorcio, no esta atribuido a una sola de las partes contratantes, se trata de un riesgo compartido entre sus integrantes. **7**- La franquicia tiene una actividad prolongada en el tiempo[136]. En principio, el consorcio cumple una actividad determinada y luego se extingue, su duración está relacionada con el tiempo necesario para llevar a cabo el objeto de su conformación. **8**- La franquicia es considerada por parte de la doctrina como un contrato de adhesión. "Si entendemos por contrato de adhesión aquel en el que el desigual poder de contratación de las partes hace que desaparezca la discusión previa a la suscripción, quedando la redacción del contrato en manos

131 BRAVO, S. *Op. cit*., p. 35.

132 LACRUZ por LÁZARO, E. (2000). *El contrato de franquicia: Aspectos básicos*. [Documento en línea] 12/07/2009 en: http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=239979. p.9.

133 MÁRQUEZ, V. *Op. cit*., pp. 119,120.

134 ADRIÁN, T. *Op. cit*., pp. 456,457.

135 BARBIERI, P. *Op. cit*., p. 178.

136 *Ibid.,* p. 173.

del oferente, los contratos de franquicia presentan, cuando menos, una situación similar. El contrato de franquicia supone para los franquiciados la aceptación de un formulario tipo de contrato, dotado de auténticos anexos de condiciones generales, ya que como hemos visto, de su aspecto de contrato marco se desprende la necesidad de mantener inalterables las condiciones básicas del sinalagma, no sólo con el contratante, sino con el conjunto de la red. La franquicia requiere ciertamente la fijación unilateral por el franquiciador como contratante dominante y coordinador del sistema, de las principales condiciones del futuro ejercicio negocial (…)"[137]. El consorcio no es un contrato de adhesión, su formación responde a los intereses de todos sus participantes y entre ellos conforman las normas que regulan la actividad a desarrollar, establecen libremente los derechos y obligaciones en base al principio de la autonomía de la voluntad[138].

D. Diferencias entre Consorcio y Grupos de Interés Económico

Los grupos de interés económicos, de origen francés son: "Grupos de personas físicas o morales, que se unen por un tiempo determinado, con el objeto de poner en ejecución todos los medios necesarios para facilitar o desarrollar una actividad económica entre sus miembros, mejorar o acrecentar los resultados de esa actividad. Los miembros pueden ser profesionales y/o personas jurídicas, sus miembros y el objeto no sólo se limitan al ámbito comercial y carece de fin de lucro, ni reparte entre sus miembros las utilidades, pero al inscribirse en el Registro Público adquiere personalidad"[139].

Distinguimos entre ambas figuras que el grupo de interés económico constituye una persona moral, a partir de su inscripción en el Registro adquiere capacidad jurídica[140]. El consorcio en estudio, no tiene personalidad jurídica, por lo cual, todas las consecuencias de la atribución de la personalidad a esta figura, no serían aplicables al consorcio. Resulta oportuno agregar que el grupo de interés económico está totalmente ausente en la legislación venezolana[141].

E. Diferencias entre Consorcio y Joint Venture

El joint venture "Es un contrato, por el cual se unen por cierto tiempo determinado o indeterminado, dos o más personas naturales o jurídicas, nacionales

137 ECHEBARRIA, J. (1995). *El contrato de franquicia*. Madrid: Mc Graw-Hill, p. 114.

138 Al respecto, Díez-Picazo y Guillón por Fernández, consideran que el principio de la autonomía de la voluntad significa: "tanto como autorregulación o auto-reglamentación, y ésta el poder de dictarse a uno mismo la ley o el precepto, el poder de gobernarse a uno mismo" FERNÁNDEZ, C. El supuesto de la denominada "autonomía de la voluntad". (2000). *Contratación contemporánea*. Perú: Palestra Editores. p. 221.

139 PETRELLI, M. *Naturaleza jurídica de las redes*. [Documento en línea] 10/07/2009 en: http://www.geocities.com/territoriosocial/A0059.html. En este orden de ideas, Guyenot sostiene que "igual que las sociedades comerciales, los grupos son organismos de vocación económica dotados de personalidad moral y de plena capacidad" GUYENOT, J. (1973). *Los grupos de interés económico*; Buenos Aires: Ediciones. Jurídicas Europa-América, p. 55.

140 ZALDIVAR, E., et al. *Op. cit*., p. 37.

141 ADRIÁN, T. *Op. cit*., p. 458.

o extranjeras, públicas o privadas, sin formar ni crear una persona jurídica distinta de sus miembros, para participar de los resultados prósperos o adversos de una actividad económica, realizada en común, dividiéndose el trabajo, los riesgos y responsabilidades"[142]. Existen varias modalidades de esta figura, entre las que resaltan el joint venture corporations, que presenta la estructura jurídica de las sociedades por acciones[143] y el joint venture contractual, es aquel que "permite a las empresas participar directamente en la consecución de un resultado económico dado, pero manteniendo la propia autonomía jurídica y operativa, y asumiendo exclusivamente la obligación de cumplir aquella actividad a que se comprometen, según el contrato"[144].

La diferencia que existe entre el joint venture y el consorcio, se debe a que en la modalidad de joint venture corporations se conforma la estructura de una sociedad por acciones, lo cual no ocurre en el consorcio. En las demás características estudiadas, el joint venture tiene gran similitud con el consorcio, específicamente a la categoría de joint venture contractual.

F. Diferencias entre Consorcio y Mancomunidad Pública

El artículo 170 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece: "Los Municipios podrán asociarse en mancomunidades o acordar entre sí o con los demás entes públicos territoriales, la creación de modalidades asociativas intergubernamentales, para fines de interés público relativos a materias de sus competencias". Esta figura jurídica de Derecho Público esta regulada en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (LOPPM), en el Capitulo "De las mancomunidades y demás figuras asociativas" artículos 40 al 46[145].

Estudiando ambas figuras podemos encontrar algunos contrastes: **1**- La mancomunidad es una forma asociativa de Derecho Público conformada únicamente por municipios. En este sentido, se afirma que: "las mancomunidades son entidades integradas única y exclusivamente por Municipios, en tanto que los Consorcios aúnan la voluntad de sujetos heterogéneos: Administraciones Públicas de diferente orden y entidades, en su caso, privadas"[146]. **2**- La mancomunidad se constituye para "la gestión de competencias genuinamente municipales"[147]. El consorcio en estudio, realiza actividades de diferentes índoles, lo que lo hace más versátil en los objetivos que han sido previamente acordadas por sus participantes y resultan de su interés. **3**- La mancomunidad goza de personalidad jurídica de Derecho Público, es constituida por ordenanza, la cual

142 BRAVO, S. *Op. cit*., p. 264.

143 *Ibid.,* p. 281.

144 FARINA, J. *Op. cit*., p. 790. En efecto, los rasgos que lo diferencian con el consorcio son "bastante sutiles"; está en que el consorcio tiene solo un "único y especifico objetivo", se refiere entonces a la "temporalidad de la unión de esfuerzos", que no excede más allá del tiempo necesario para cumplir el objetivo. HUNG, F. *Op. cit*., p. 25.

145 *Gaceta Oficial*, 39.163, Abril 22 de 2009.

146 BARRERO, C. (2002). "Las entidades supranacionales en España". *Revista Tachirense de Derecho*, 14, 35-58, p. 52.

147 Barrero, C. Op. cit., p. 55.

le atribuye prerrogativas del poder público municipal[148]. El consorcio en estudio, no tiene personalidad jurídica. **4**- En Venezuela, la Constitución Nacional reconoce la conformación de las mancomunidades y la Ley Orgánica del Poder Público Municipal las regula expresamente. Los consorcios según se ha observado, no son regulados en el ordenamiento jurídico venezolano, más allá de las menciones que se encuentran en algunos textos legales. **5**- Las mancomunidades se conforman siguiendo una serie de trámites, entre los cuales, se requiere la aprobación del acuerdo de las entidades que lo conforman, al mismo tiempo, los estatutos para su constitución deben contemplar una serie de aspectos especificados en la normativa legal (artículos 42 y 43 LOPPM). Los consorcios aunque son celebrados por escrito, no necesitan para constituirse alguna formalidad.

V. La Teoría del Levantamiento del Velo Corporativo en el Consorcio

A. Criterios Doctrinales y Jurisprudenciales sobre la Teoría del Levantamiento del Velo Corporativo

En las sociedades anónimas, la responsabilidad de los socios esta limitada al monto de su aporte, constituye la principal característica que ha generado el desarrollo de la actividad económica, desde el surgimiento de las empresas coloniales en Europa a comienzos del S.XVII[149]. El artículo 201, ordinal 3°, del Código de Comercio, establece: "La compañía anónima, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado y en la que los socios no están obligados sino por el monto de su acción." El artículo 243 *ejusdem*, adicionalmente considera que "los administradores no responden si no de la ejecución del mandato y de las obligaciones que la ley les impone; y no contraen por razón de su administración ninguna obligación personal por los negocios de la compañía".

En efecto, "La existencia de la personalidad jurídica societaria y el *privilegio* de los socios de limitar su responsabilidad al monto del aporte, permiten que pueda hacerse uso indebido de ellos en perjuicio de los terceros que se relacionan jurídicamente con la sociedad, sean tales relaciones contractuales o de cualquier otra clase (…)"[150].

Estados Unidos fue el país donde tuvo mayor auge la doctrina del levantamiento del velo corporativo, conocida como "*disregard of legal entity*". "Entre los socios y la sociedad, según la doctrina y la jurisprudencia, media un velo (más bien un muro) que los separa, distancia y divide". En algunos casos, el juez o la Administración Pública pueden desconocer esa identidad de la sociedad, asumiendo que los socios y el ente jurídico no son sujetos diferentes y esto se logra a través de la técnica del levantamiento del velo corporativo[151].

148 BREWER-CARIAS, A. (2005). *Derecho Administrativo* (Vol. I). Caracas: Universidad Externado de Colombia, Universidad Central de Venezuela. p. 389.

149 Zerpa, L (1999). *El abuso de la personalidad jurídica en la sociedad anónima.* [Documento en línea] 12/07/2009 en: http://www.zur2.com/fcjp/116/zerpa.htm.

150 *Ibidem.*

151 MUCI, J. (2005). *El abuso de la forma societaria*. Caracas: Editorial Sherwood. pp. 25, 31.

Explica López, que "El objetivo de la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica finca en evitar que mediante el uso indebido de la sociedad mercantil, materializado por el fraude o por el abuso del derecho, se pueda lesionar derechos de los acreedores. (...) No se trata de una negación de la persona jurídica, sino sólo de soslayar el vallado societario en un caso concreto, imputando al socio la responsabilidad por las obligaciones personalmente asumidas en nombre de la sociedad, puesto que ha sido éste quien obtuvo el provecho real de la efectivización del negocio. El último análisis, desnaturaliza a la persona jurídica quien se sirve indebidamente de ella, por cuanto, en tal hipótesis, la sociedad deja de ser un sujeto de derechos para convertirse en un mero objeto o instrumento al servicio del socio (…)"[152].

De Ángel, agrega, "El desentendimiento de la personalidad jurídica (…), esto es, la técnica judicial consistente en prescindir de la forma externa de la persona jurídica y, a partir de ahí, penetrar en la interioridad de la misma, levantar su velo y así examinar los reales intereses que existen o laten en su interior. En suma, adentrarse en el seno de la persona jurídica (…), para de ese modo poner coto a los fraudes y abusos que por medio del manto protector de la persona jurídica se pueden cometer (…)"[153].

Por las consideraciones anteriores, Boldó afirma que "(…) si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza de una manera abusiva, el juez puede descartarla para que fracase el resultado contrario a Derecho que se persigue, por lo cual ha de romper con el hermetismo que la caracteriza, esto es, con la radical separación entre persona jurídica y sus miembros componentes (…)"[154].

Perretti define esta teoría "Como un instrumento jurídico, de carácter excepcional, que se utilizaría en aquellos casos que no tengan establecida una previsión legal determinada para su tratamiento en sede judicial, capaz de poner freno a los actos realizados por aquellos entes, que constituyan una violación a la ley o un abuso del derecho, cuyas consecuencias se reflejen en la esfera jurídica de terceros ajenos a la realización del acto defraudatorio o abusivo"[155].

En el derecho comparado, es el juez el único que puede aplicar la teoría del levantamiento del velo corporativo, sin embargo, en Venezuela la ley atribuye esa facultad a la Administración Pública. El autor Muci, reseña algunos textos legales que atribuyen esta potestad a la Administración Pública, destacamos entre ellos: El Código Orgánico Tributario, expresamente en el artículo 16: "(…) Al calificar los actos o situaciones que configuren los hechos imponibles, *la* Administración Tributaria, conforme al procedimiento de fiscalización y determinación previsto en este Código, podrá desconocer la constitución de sociedades, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, cuando estos sean manifiestamente inapropiados a la

152 Por PERRETTI, M. (2002). *La doctrina del levantamiento del velo de las personas jurídicas*. Caracas: Ediciones Liber. p. 72.

153 Por GARCÍA-BOLÍVAR, O., y GARCÍA-BOLÍVAR, E. Levantamiento del velo corporativo: una aproximación global a la doctrina del desconocimiento de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles. (2004). *Ensayos de Derecho Mercantil libro homenaje a Jorge Enrique Núñez.* Caracas: Tribunal Supremo de Justicia. Nro.15. p. 357.

154 BOLDÓ, C. (1997). *El levantamiento del velo y la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles*. (2°. ed.). Madrid: Editorial Tecnos. p. 9.

155 PERRETTI, M. *Op. cit*., pp. 76, 77.

realidad económica perseguida por los contribuyentes, y ello se traduzca en una disminución de la cuantía de las obligaciones tributarias. Parágrafo Único: Las decisiones que la Administración Tributaria adopte, conforme a esta disposición, sólo tendrán implicaciones tributarias y en nada afectarán las relaciones jurídico-privadas de las partes intervinientes o de terceros distintos del Fisco".

La Ley de Impuesto sobre la Renta establece en el artículo 95: "Al calificar los actos o situaciones que configuran los hechos imponibles del impuesto previsto en esta ley, la Administración Tributaria, conforme al procedimiento de determinación previsto en el Código Orgánico Tributario, podrá desconocer la constitución de sociedades, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos aun cuando estén formalmente conformes con el Derecho, realizados con el propósito fundamental de evadir, eludir o reducir los efectos de la aplicación del impuesto. En este caso se presumirá que el propósito es fundamental, salvo prueba en contrario (…)".

Finalmente, las decisiones acordadas por la Administración Pública en los supuestos contemplados por estas leyes, pueden ser sometidas a revisión por parte del Juez Contencioso-Administrativo, por lo tanto, ellos también terminan facultados para aplicar la doctrina del levantamiento del velo societario[156].

Entre los requisitos para que se pueda aplicar esta teoría están: "*i)* la creación de la sociedad con intención de fraude en contra de terceros de buena fe; y *ii)* existencia de unidad económica entre la entidad creada y aquella la cual se pretende llegar para hacerla responsable"[157].

A su vez, la doctrina ha considerado los siguientes presupuestos para su aplicación: *i)* Una sociedad debe ser dominada por otra persona, física o jurídica, situación que se presenta cuando existe una influencia dominante por algún socio o tercero en la actividad de la sociedad, aunque esta aparezca como una persona jurídica autónoma, pero realmente se mantienen controlada y bajo la voluntad de otra sociedad o socio. Aunque "la sola posición de dominio de unos socios u otra sociedad no justificaría por sí sola la aplicación de esta figura". *ii)* Debe existir una situación que constituya un fraude de ley y por último, *iii)* Debe respetarse el principio de subsidiariedad: entendido, en el sentido de aplicar la teoría del levantamiento del velo corporativo excepcionalmente en los casos en los cuales no es posible utilizar otras figuras, por ejemplo: simulación o la doctrina de los actos propios. Según se haya cometido un fraude de ley, las consecuencias de la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo corporativo serán muy variadas, pero principalmente, seria la debida aplicación de la norma jurídica que se trató de eludir[158].

156 MUCI, J. *Op. cit*., pp. 34, 71- 90.

157 GARCÍA-BOLÍVAR, O., y GARCÍA-BOLÍVAR, E. *Op. cit*., p. 355.

158 BOLDÓ, C. *Op. cit*., pp. 17 y ss. Cabe agregar, "Es que estos casos de negocios ilícitos, tienen previstos en nuestro ordenamiento jurídico, sus respectivos procedimientos para su tramitación legal, y será dentro de los mismos que deberá quedar probada la verdad procesal, o sea, la verdad legal del contrato, que por cierto, no tiene que ser necesariamente la verdad moral del mismo (...)". A través de cada procedimiento, se podrá determinar la validez total o parcial del acto que se ha celebrado. BARBOZA, E. "Interpretación de la estructura volitiva contractual de la sociedad y su incidencia en el velo corporativo". (2004). *Centenario del Código de Comercio venezolano de 1904* (Vol. 1). Caracas: Academias de Ciencias Políticas y Sociales. pp. 639,640.

En consecuencia, el juez debe proceder a la " *i)* Constatación de un acto jurídico por los medios de prueba ordinarios previsto en el ordenamiento procesal; *ii)* Constatación de la existencia de un abuso de personificación, integrado en o conexo con aquel acto jurídico; lo que supone la calificación de este último como antijurídico (…); *iii)* Constatación de la divergencia entre la realidad interna oculta por el velo y la apariencia o envoltura exterior; *iv)* Supresión de los atributos de la personalidad conexos con el abuso de personificación apreciado, o exteriorización o puesta de manifiesto de los que se hubiesen ocultado (…); y *v)* Hallazgo y proyección de la norma o disciplina jurídica aplicable a la realidad interna una vez desvelada"[159].

En Venezuela sobre esta materia, existen varias decisiones judiciales, entre las cuales, citamos una sentencia de fecha 24 de marzo del 2000, dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la cual consideró: "En casos como el presente, y ello lógicamente no fue alegado por los actores, *cuando los administradores de las sociedades son los imputados del delito que se comete, utilizando instrumentalmente a las personas jurídicas*, *el velo corporativo se levanta con el fin de evitar el fraude a la ley que se hace presente cuando las compañías, como personas distintas a sus administradores, reclamen derechos que facilitan los efectos del delito.* En estas situaciones la personalidad jurídica de las sociedades se confunde con la de su administradores, motivo por el cual, al los administradores defenderse, lo hacen también por sus representados (…)"[160].

Puede apreciarse en sentencia de fecha 03 marzo de 1994, dictada por el Juzgado Superior Primero de Familia y Menores de la Circunscripción Judicial del Area Metropolitana de Caracas, la aplicación de la desestimación de la personalidad jurídica de las sociedades, el considerar: "(…) hay actuaciones jurídicas particulares en las cuales es necesario examinar por vía excepcional el peculiar sustrato personal (miembros) que se encuentran tras ella. *Se trata de casos donde el juez debe "levantar el velo" de la persona jurídica o empresa a fin de indagar los intereses de los hombres o seres humanos que integran la persona jurídica por cuanto en esos casos la radical separación entre las personalidad de la persona jurídica y la de sus miembros conduce a resultados completamente injustos y hasta contrarios a derecho.* (…) En el caso de autos, considera este juzgador que habiendo constituido los cónyuges una sociedad mercantil dentro de su vida matrimonial y siendo ellos los únicos socios, esta empresa se podría considerar como una extensión de la comunidad conyugal; el pretender mantenerse rigurosamente dentro del esquema de la persona jurídica absolutamente separada de los únicos miembros-cónyuge podría provocar una situación de injusticia con el único socio-cónyuge (sic) (en este caso la parte actora). La misión del Juez de Familia es de acuerdo a la letra y al espíritu del legislador civil del 82 preservar el patrimonio familiar a través de las medidas que estime pertinentes"[161].

159 ÁLVAREZ por PERRETTI, M. *Op. cit*., p. 169.

160 GARCÍA-BOLÍVAR, O., y GARCÍA-BOLÍVAR. E. *Op. cit*., p. 362.

161 HUNG, F. "La denominada doctrina del levantamiento del velo por abuso de la personalidad jurídica". (2003) El derecho público a comienzos del Siglo XXI: *Estudios en homenaje al profesor Allan Brewer Carias* (Vol. II). Madrid: Civitas Ediciones S.L. p. 2057.

En la jurisprudencia española, una decisión de fecha 16 de febrero de 1994, aplica la teoría del levantamiento del velo corporativo, en el caso de una sociedad constituida entre padre e hijo con (10% de las acciones pertenecen al padre y el 80% el hijo), que en ocasiones actuaban como persona física y a veces como sociedad de un mismo nombre. Consideró el juzgador: "(…) resalta la conducta contraria a la buena fe del codemandado y ahora recurrente, que unas veces, según su conveniencia, aparece como persona física y otras como persona jurídica de su mismo nombre y en consecuencia, aplica la doctrina de esta Sala sobre la necesidad del "levantamiento del velo de la persona jurídica" que aquí se traduce en que la sociedad y la persona física demandadas deben considerarse que son lo mismo, como no podía ser de otra manera cuando en autos se ve que es esta última la que hace y deshace, y la sociedad está constituida en un 80 por 100 por el recurrente, en un 10 por 100 por su padre y en otro 10 por 100 por otra persona"[162].

Ante las situaciones planteadas, encontramos en la legislación Argentina la Ley de Sociedades Comerciales, la cual contiene una disposición, que consagra la aplicación de esta figura en los siguientes términos: "artículo 54: El daño ocurrido a la sociedad por dolo o culpa de socios o de quienes no siéndolo la controlen constituye a sus autores en la obligación solidaria de indemnizar sin que puedan alegar compensación con el lucro que su actuación haya proporcionado en otros negocios. El socio o controlante que aplicará los fondos o efectos de la sociedad a uso o negocio de cuenta propia o de tercero está obligado a traer a la sociedad las ganancias resultantes siendo las pérdidas de su cuenta exclusiva. *Inoponibilidad de la personalidad jurídica:* La actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extraordinarios constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, se imputará directamente a los socios o a los controlantes que la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados"[163].

B. El Levantamiento del Velo Corporativo en los Grupos Societarios

Sobre este punto, utilizaremos las ideas de Rodner, el autor nos explica, que "un grupo de sociedades consiste en varias sociedades anónimas todas propiedad, en forma directa o indirecta, de los mismos accionistas, las cuales funcionan en forma conjunta y bajo una gerencia o dirección única, pero donde cada sociedad conserva su personalidad jurídica propia"[164] Recordamos que: "(…) cuando estamos en presencia de un grupo societario es indudable que cada una de las sociedades que integran el grupo, tiene y conservan su personalidad independiente y se trata de verdaderas sociedades autónomas; no de apariencias de sociedades autónomas. Por la misma razón, el grupo societario carece como tal de personalidad jurídica"[165]. En la doctrina moderna, no se desconoce la

162 DE ANGEL, R. (1997). *La doctrina del levantamiento del velo de la persona jurídica en la jurisprudencia.* (4°. ed.). Madrid: Editorial Civitas, S.A., pp. 233,234.

163 Ley 19.550. Boletín Oficial, Abril 25 de 1972.

164 Por PERRETTI, M. Op. cit., p. 237.

165 Por HUNG, F. *Op. cit*., p. 2056.

personalidad jurídica de cada una de las empresas que conforman el grupo, lo que se ha hecho es extender a más de uno de los miembros, la responsabilidad de algún otro integrante del grupo[166].

En ese mismo sentido, comenta García-Bolívar: "La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, reconoció la posibilidad de desconocer la personalidad jurídica de la sociedad mercantil cuando se trata de grupos económicos responsables según disposiciones de leyes especiales y así extender los efectos de una decisión judicial a todos los entes jurídicos que componen el grupo económico, siempre y cuando la responsabilidad legal estuviese consagrada por ley (…)"[167].

Ahora bien, cita el autor una decisión del Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, de fecha 14 de mayo 2004: (...) *Se está ante una unidad patrimonial que no puede ser eludida por la creación de diversas personas jurídicas. Quien estructura un grupo económico para actuar en el mundo jurídico, no puede eludir las responsabilidades mediante lo formal de la instrumentalidad, en perjuicio de contratantes, terceros, fisco, etcétera. Ante esta realidad, sin el curso de una causa donde está involucrado el orden público y el interés social, surge la certeza de que hay otros miembros del grupo formado por la unidad económica, diferentes a los demandados, la sentencia puede abarcar a éstos, así no hayan sido mencionados como accionados, ni citados. Al fin y al cabo, como miembros de la unidad, conocen la obligación del grupo y uno de sus miembros ha defendido los derechos grupales en la causa. Se perdería el efecto del levantamiento o suspensión del velo, si el acreedor tuviere que dividir su acreencia, e ir contra cada uno de los partícipes del conjunto, y ello no es lo previsto en las leyes especiales que regulan la responsabilidad grupal* (…)"[168].

El fallo de la Sala Constitucional, equipara los términos "grupo económico" y "unidad económica", de la misma manera que establece la posibilidad de exigirle responsabilidad al grupo y no únicamente a la persona jurídica (formalmente) obligada, razón por lo cual, los acreedores están ante un capital compacto, conformado por todas las empresas y el juez puede levantar el velo de la personalidad jurídica del grupo para que respondan con sus patrimonios. Muci, considera excesivas todas esas afirmaciones y entre sus críticas, considera que se crea el prejuicio por el cual, la formación de los grupos de sociedades tiene por finalidad defraudar la ley o abusar del derecho[169].

Con relación a esta misma decisión, Acedo considera, que contradice una serie de principios básicos de integración de la norma jurídica y conceptos como personalidad jurídica, patrimonio y vínculo obligatorio, en igual forma, se desconocen las ideas de indivisibilidad y solidaridad, primordiales en el derecho de obligaciones[170].

166 Por PERRETTI, M. *Op. cit*., p. 240.

167 GARCÍA-BOLÍVAR, O., y GARCÍA-BOLÍVAR, E. *Op. cit*., p. 363.

168 *Ibidem.*

169 MUCI, J. *Op. cit*., pp. 138,139, 142.

170 ACEDO, C., y ACEDO, L. (2006). *Los grupos de sociedades desde la óptica del derecho de obligaciones*. [Documento en línea] 12/07/2009 en: http://www.menpa.com/esp/publicaciones/temas/sociedades.php. p. 43.

La dependencia económica, como supuesto de hecho para aplicar la doctrina del desconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad, puede presentarse de diversas maneras: *i)* La sociedad tenga un capital social insuficiente para lograr su objetivo social. *ii)* La confusión patrimonial, cuando los fondos de dos sociedades no se mantienen separados o dichos fondos han sido utilizados para otras actividades ajenas a las de la empresa. *iii)* Falta de independencia económica, por ejemplo, al transferir entre compañías del mismo grupo, bienes de propiedad de alguna de ellas por un valor inferior al que se hubiera ofrecido a una tercera persona no relacionada con el grupo, y además, *iv)* Contratar los servicios de trabajadores cuya relación laboral involucre simultáneamente a varias compañías que conforman el grupo[171].

Resulta oportuno agregar la opinión del Doctor Brewer-Carias, "(…) *tanto para que se pueda decidir el levantamiento del velo de las sociedades o acordar la despersonalización societaria, como para el establecimiento de determinadas obligaciones solidarias entre los miembros de un grupo económico, de acuerdo con el ordenamiento constitucional venezolano siempre se requiere de texto legal expreso que la regule o autorice, pues ello constituye una materia de la reserva legal, dado que ello constituye una limitación a diversos derechos constitucionales, particularmente los derechos constitucionales a la libre asociación y a la libertad económica y de empresa*"[172].

1. Reflexiones sobre su Aplicación en el Consorcio

Tal como se ha visto, para responsabilizar a los miembros de un consorcio y aplicar la teoría del levantamiento del velo corporativo, seria necesario que este sea catalogado como un grupo de sociedades y dependiendo del caso, extender la responsabilidad de uno de sus miembros al resto de ellos, conforme a las leyes especiales que regulan determinadas materias en Venezuela. Sin embargo, no consideramos que el consorcio constituya un grupo de empresas con los criterios que sobre esta noción ha estudiado la doctrina y la jurisprudencia, en razón de que cada integrante mantiene su propia identidad jurídica y no se presentan elementos de subordinación y control, propios de los grupos societarios.

En este orden de ideas, el Tribunal Segundo Transitorio de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, Barcelona, en una sentencia de 2004, razonó: (…) *La noción de grupo, significa permanencia y no relación ocasional para uno o varios negocios, ya que esto último, jurídicamente, es una asociación, que puede no tener personalidad jurídica.* El grupo, al contrario, no es para un negocio determinado, sino para actuar dentro de una o varias actividades económicas permanentemente, de allí su diferencia con asociaciones en cuentas de participación, *o consorcios* para la construcción o manejo de una obra, o para la explotación de un negocio (…)"[173].

171 MUCI, J. *Op. cit*., pp.149-153.

172 Por ACEDO, C., y ACEDO, L. (2006). *Op. cit*., p.17.

173 Asunto: BP02-L-2002-000342. Septiembre 03 de 2004. De Angel, comentando en su obra una sentencia sobre la figura de "Uniones Temporales de Empresas", asegura: "no versa

Sin embargo, contrariamente a lo que se ha expresado, el Tribunal Superior Segundo del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, en sentencia del 2006, observó: "quien pretende obtener un fallo contra un grupo económico y obtener la ejecución contra cualquiera de sus componentes, haciéndole perder a estos su condición de persona jurídica distinta (individualidad), debe alegar y probar la existencia del grupo, (…). Según Alfonso Guzmán, refiriéndose a la norma contenida en el artículo 21 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, cuando varias empresas constituyen una unidad económica de carácter permanente, sometida a una administración o control común, forman un grupo de empresas. Cada uno de los patronos voluntariamente consorciados responde solidariamente de las obligaciones laborales contraídas por ellos con sus trabajadores. (…) Indubitablemente se desprende que en la misma el sentenciador condena a la empresa demandada Consorcio (…), conformado a su vez por las empresas (…), claramente identificadas en la parte inicial de dicha sentencia. *Por lo que fácilmente se puede colegir que los efectos de la orden judicial en aquella contenida, se hacen extensivos para las tres mencionadas empresas, es decir para el cumplimiento del fallo en cuestión, cualquiera de las sociedades mercantiles que constituyen el consorcio puede dar cumplimiento con el mandamiento librado a tales efectos, con ocasión del incumplimiento voluntario con la orden impartida por el Tribunal de la causa, demostrada y reconocida como se encuentra en autos, la responsabilidad solidaria derivada del grupo de empresas. Admitir lo contrario, a criterio de quien aquí suscribe, inexorablemente* equivaldría a dejar ilusoria la ejecución del fallo, más aún cuando se ha señalado que Consorcio (…) fue disuelto"[174]. En el fallo citado, se considera que el consorcio conforma un grupo de sociedades y la responsabilidad de una compañía puede extenderse sobre todas las demás integrantes "del grupo".

Con respecto a otros elementos que se pueden considerar para catalogar a los grupos de sociedades, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, con relación a la materia de derecho de trabajo consideró: (…) se trata siempre de encontrar el fundamento de imputar una responsabilidad solidaria como empresario a las empresas que forman el grupo, y para determinar esa solidaridad es preciso atender a la pérdida de la independencia de cada una de las empresas o sólo de las relacionadas con un concreto trabajador. *El nexo entre las empresas del grupo debe reunir ciertas características especiales: se precisa un funcionamiento integrado o unitario, una confusión de patrimonios sociales o de plantillas con una prestación de trabajo indistinta o común; en suma una apariencia externa de unidad empresarial. Puede también probarse con la técnica conocida como el levantamiento del velo de la personalidad jurídica, la configuración artificiosa de empresas aparentes sin sustrato real para conseguir una dispersión o elusión de responsabilidades laborales. Debe igualmente, acreditarse la prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva, a favor de varios*

propiamente sobre un caso de levantamiento del velo (…) en éstas, la unión no ostentan personalidad jurídica, por lo que en rigor nada hay que indagar en su interior". DE ANGEL, R. *Op. cit*., p. 276. Consideramos valido el comentario para los consorcios.

174 Asunto: FP11-X-2004-000023. Julio 04 de 2006.

integrantes del grupo. (Derecho del Trabajo, Manuel Carlos Palomeque López y Manuel Álvarez De La Rosa, pág. 710. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. Madrid España)"[175].

Resulta oportuno recordar que los contratos de colaboración "constituyen unos de los mecanismos de agrupación que menor grado de vinculación e integración producen entre los participantes"[176]. Seria necesario analizar en particular la relación que puedan mantener las empresas integrantes de un consorcio, para determinar si existen las circunstancias jurídicas que puedan catalogarlo como un grupo de empresas; o estudiar específicamente, las motivaciones que generaron el contrato, para comprobar que no se trate de circunstancias, que la doctrina considera como casos de "simulación" o "defraudación".

Para concluir, Zaldivar considera que entre los inconvenientes que pueden causar los contratos de colaboración entre sus participantes, esta el hecho de que una defectuosa conformación del contrato, traiga como consecuencia la inexistencia del acuerdo dentro de régimen que se proponían las partes y como consecuencia pierda de este modo, las virtudes y seguridades propias de esta clase de contratos[177]. En nuestra opinión, es factible que esto suceda en Venezuela, en vista que no existe una regulación específica para los contratos de colaboración entre sociedades.

Conclusiones

Son múltiples las formas y clasificaciones de agrupaciones de sociedades que se desarrollan en el derecho comparado, dependen principalmente de las necesidades económicas, los intereses que tengan sus participantes y la regulación que cada ordenamiento jurídico procure para su desarrollo.

Entre los conceptos de agrupación de empresas manejados por la doctrina, se encuentran algunos conformados bajo la metodología de la concentración y otros que responden a las ideas de colaboración. Ambas presentan características diferentes. Los contratos de colaboración conforman una categoría de contratos, celebrados por empresas para el logro de fines comunes previamente establecidos entre ellas y que llevados a cabo individualmente serían de muy difícil ejecución. Están basados en ideas de actuación coordinada entre sus integrantes y la reciprocidad de las actividades para alcanzar el objetivo planteado.

Compartimos la opinión del sector de la doctrina que incluye dentro de los contratos de colaboración al consorcio, al revisar sus caracteres, encontramos que concuerdan con los de esta clase de contratos.

El consorcio podríamos definirlo, como el contrato a través del cual, se unen varias personas para realizar una obra o actividad, previamente determinada y del interés de todas ellas.

Como elementos característicos de esta figura, es posible destacar, que el contrato no implica la formación de una persona jurídica. No hay modificación en las estructuras de sus participantes, mantienen su identidad, conservan así

175 Asunto: AA60-S-2003-000339. Septiembre 18 de 2003.
176 CABANELLAS, G. y Kelly, J. *Op. cit*., p. 100.
177 ZALDIVAR, E. et al. *Op. cit*., p. 85.

su independencia en todas las demás actividades que desempeñen fuera del contrato. Su representación estará a cargo de las personas designadas por las partes. El acuerdo no tiene un carácter permanente, su duración dependerá del tiempo necesario para cumplir el objeto preestablecido. No se crea un patrimonio entre sus integrantes, sin embargo, puede conformarse un fondo operativo con la finalidad de facilitar el desempeño de las actividades, si las partes lo consideran necesario. En principio los integrantes asumirán las obligaciones frente a terceros en forma solidaria; a menos que especifiquen lo contrario en el contrato. En materia tributaria, la Ley de Impuesto sobre la Renta, grava los enriquecimientos en cada uno de los participantes del consorcio y regula expresamente la responsabilidad solidaria entre sus integrantes. Asimismo, ese régimen de responsabilidad es requerido para participar en los procesos de contrataciones públicas.

Es posible aplicar ampliamente el principio de la autonomía de la voluntad de las partes en la formación del consorcio, en vista de su falta de regulación en el ordenamiento jurídico venezolano. Entre los aspectos más importantes a considerar en la formación del contrato están: la descripción del objeto, duración, el régimen de responsabilidades, derechos y obligaciones de cada uno de sus integrantes, la existencia o no de un fondo operativo, la elección de sus representantes y el sistema de participación en los resultados.

Existe mucha similitud entre el consorcio y la figura del joint venture contractual del derecho anglosajón que se ha desarrollado en todo el ámbito internacional.

No consideramos que el consorcio pueda ser catalogado como un grupo de sociedades en sentido estricto, porque no presenta las características estudiadas por la doctrina y la jurisprudencia, inherentes a esas agrupaciones de empresas.

La teoría del velo corporativo tiene como objetivo evitar el uso de la forma societaria para realizar actos que impliquen abuso de Derecho o fraude a la ley, a través de los cuales se vulneren los derechos de terceros. Esta teoría tiene carácter excepcional, debe se empleada solo en los casos que no tengan establecido un procedimiento legal especifico. No la creemos aplicable a la figura del consorcio, sin embargo, para evitar inconvenientes sobre una posible aplicación, es recomendable que se definan en las cláusulas del contrato, el régimen de responsabilidades que asumirán los integrantes.

El Arbitraje en Línea: Nociones y algunas experiencias*

Gladys S. Rodríguez

Doctora en Derecho. Profesora e Investigadora del Instituto de Filosofía del Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia. Profesora Titular de Pre-Grado y Post-Grado en L.U.Z. Miembro del PPI. Nivel II. E-mail: gr1970ve@yahoo.es

Recibido: 22-3-2010 • Aprobado: 20-4-2010

* Resultado del Proyecto de Investigación intitulado: Mecanismos de Resolución de Disputas en Línea en el Comercio Electrónico. Proyecto Financiado por el Consejo de Desarrollo Científico y Humanístico (CONDES) bajo el No. CH 1200-08 en La Universidad del Zulia.

Resumen

El arbitraje internacional ha adquirido marcada aceptación En consecuencia, se le reconoce en el "ámbito virtual", como el del *E-Commerce*. Este trabajo, define el arbitraje en línea, reflexiona sobre el acuerdo arbitral, describe la modificación de la Ley Modelo de Arbitraje y, expone experiencias de arbitraje en línea. Se parte de una investigación documental y exploratoria sobre la doctrina, los acuerdos legales y la práctica del arbitraje. Entre los resultados están: 1.Reconocimiento del arbitraje como instrumentos para la confianza electrónica con la participación de terceros logrando cooperación entre órganos extrajudiciales en materia de *e-commerce*. 2. Los consumidores acceden a través del arbitraje, a un proceso justo, oportuno y de bajo costo. Concluyéndose que el acuerdo arbitral confirma el principio de autonomía de la voluntad de las partes, donde el aspecto formal de escritura tradicional desaparece; permitiendo una justicia transparente.

Palabras Claves

Arbitraje Internacional. E-Commerce. Arbitraje en Línea. Experiencias en Arbitraje en Línea.

Abstract

International arbitration has gained strong acceptance is therefore recognized in the "virtual environment", such as the E-Commerce. This paper defines the line arbitration, reflects on the arbitration agreement, describes the modification of the Model Law and Arbitration, Arbitration presents experiences online. It is part of a documentary and exploratory research on the doctrine, the legal and arbitration practice. Among the results are: 1.Aceptance of arbitration as tools for trusted electronic transaction with the participation of third parties achieving cooperation among judicial organs in e-commerce. 2. Consumers access through arbitration, to a fair, timely and inexpensive. Concluding that the arbitration agreement confirms the principle of autonomy of the parties, where the formal aspect of traditional writing disappears, allowing for transparent justice.

Key Words

International Arbitration. E-Commerce. Online Arbitration. Arbitration Online Experiences.

SUMARIO: Introducción 1. Hacia el Arbitraje Internacional en línea. 2. Marco Legal del Arbitraje en Línea como medio de resolución de conflictos en Venezuela. 3. Acuerdo Arbitral: Nuevos paradigmas sobre la base de principios universales. 4. Arbitrabilidad Objetiva de la Controversia: Temas sujetos a Arbitraje. 5. Algunas Experiencias de Arbitraje en Línea: Pasos del Proceso. Conclusiones.

Introducción

Aunque las normas jurídicas tutelan y reconducen, o pretenden reconducir, la conducta humana hacia cierta directriz, no debe verse en el Derecho una limitante de la libertad. Solo es limitante de la libre escogencia absoluta, pero no de la responsabilidad personal que es el norte de la libertad, la que le da sentido humano y justificación.

Visto así, puede decirse que el Derecho tiene dos manifestaciones distintas respecto a la libertad: de una parte, la norma jurídica coercitiva presupone la libertad en cuanto concede la oportunidad de que el mandato sea cumplido libremente. Por otra parte, la coercibilidad del Derecho, está en función de la iniciativa del justiciable; esto quiere decir que el individuo, al que la ley deja como árbitro de exigir la satisfacción del propio interés o de dejarlo insatisfecho, es libre de invocar o de no invocar a favor propio la protección que el Estado está dispuesto a darle, si él la reclama.

Los términos árbitro o arbitrador, señala Henríquez[1], "provienen de las palabras latinas: *arbiter, arbitradori, arbitrare, arbitratus* y aluden al concepto de juicio mental o voluntariedad, como aquello que proviene de la libre escogencia de la voluntad. La palabra árbitro significa la posibilidad de elección en el ejercicio de la voluntad".

Ahora bien, emitir una definición unívoca que incluya todas y cada una de las características esenciales que identifican al arbitraje es una tarea bastante compleja. Así lo demuestran la gran variedad de definiciones que pueden encontrarse en la doctrina y, de a las cuales se hará referencia en el desarrollo de esta temática.

Por otra parte, las estadísticas muestran un incremento en las solicitudes de convocatorias a arbitraje. Esto lleva a preguntarse por qué recurrir al arbitraje y, particularmente al arbitraje internacional y, más específicamente al arbitraje en línea.

1 HENRÍQUEZ, Ricardo (2000) "El Arbitraje Comercial en Venezuela". Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas. Venezuela. P. 23

La respuesta es simple, aunque su significado sea complejo, se está ante una realidad incuestionable, como señala Gamboa[2], el mundo se ha globalizado, las fronteras del comercio se han ensanchado y las transacciones pequeñas o grandes están a la orden del día, siendo inherente los conflictos o disputas entre las partes[3].

Se ha aseverado, que el litigio ante los tribunales es, desde luego, un recurso y un derecho natural de la parte insatisfecha. No obstante, como observa Wang[4], en un análisis crítico de los sistemas alternos de resolución de controversias: "las partes de transacciones comerciales vienen de países diferentes y tienden a tener percepciones distintas de los principios legales y del papel de los tribunales. Ello ha conducido a diferentes interpretaciones de los derechos y responsabilidades de las partes y, a expectativas disímiles sobre la justicia que será dispensada por las cortes".

De lo anterior surge, uno de los factores reconocidamente favorables al arbitraje internacional: la Neutralidad. Y a esto ha de agregarse que el consenso de las partes sobre recurrir al arbitraje trae consigo emplear un sistema que se caracteriza, de manera general, por la Flexibilidad del procedimiento, Confidencialidad de la controversia, Rapidez en su resolución y, mayor posibilidad de hacer Efectiva la Decisión.[5]

Finalmente, surge la figura del arbitraje en el ámbito virtual, esto dado al desarrollo del comercio electrónico, donde se requieren y se ofrecen soluciones arbitrales en linea[6].

El arbitraje del comercio internacional, afirma González[7], es considerado a la hora de ser evaluado, uno de los mejores ejemplos como mecanismo de resolución de crisis sociales serias. Con el arbitraje en línea, se ha generado la existencia de un estado de derecho del comercio internacional, nunca antes presenciado. El bienestar del consumidor mundial nuca ha sido mejor gracias a la Organización Mundial de Comercio.

2 GAMBOA, Nicolás. (2005) "Consideraciones sobre la práctica arbitral internacional: Un tema de Reflexión". *Revista Internacional de Arbitraje*. Universidad Sergio Arboleda. Comité Colombiano de Arbitraje LEGIS. Enero/ Junio 2005, No. 2 (Pp. 97-123)

3 Las cifras de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional reflejan 566 solicitudes presentadas en el 2001, por partes provenientes de 116 países, y 341 laudos proferidos durante el mismo año www.iccwbo.org

4 WANG, Margaret (2000) *Is ADR Superior to Litiigation International Commercial Disputes.* Arbitration *International*. London Court of International Arbitration. 16, No. 2 Reino Unido. P.190

5 Al referirse a los mecanismos judiciales y no judiciales de solución de conflictos Norbert Horn, señala: "la más llamativa ventaja de los laudos arbitrales es que, en contraste con las decisiones de los tribunales, ellos son ejecutables a nivel mundial con base en la Convención de Nueva York. HORN, N. (2001) *The development of arbitration in international financial transactions.* En *Arbitration International*, *London Court of International Arbitration,* 16, No. 3. p. 279

6 Así por ejemplo, Roger Alford, luego de relatar que compañías como *Dell Computer* han institucionalizado el arbitraje para solucionar vía internet diferencias con sus clientes personales y de pequeños negocios, apunta el autor, que el crecimiento del comercio electrónico requerirá diseminación de servicios arbitrales internacionales, cuya clientela buscará la solución de pequeños conflictos a través de entidades sensitivas al costo del arbitraje. ALFORD, R (2001) *The virtual world and the arbitration world.* En *Journal of Arbitration International.* 18, No. 4 p. 454

En consecuencia, el presente trabajo definirá al arbitraje internacional en línea, partiendo de su base tradicional, así mismo, se reflexionará sobre la nueva forma del acuerdo arbitral, con base a los principios que rigen esta institución extrajudicial y, considerando la enmienda de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional, finalmente, se describirán algunas experiencias de procesos en línea a través de los órganos especializados.

1. Hacia el Arbitraje Internacional en línea

El arbitraje constituye una de las formas más antigua de solucionar los conflictos de manera extrajudicial que se presentan en el ámbito social. Aporta a las partes la rapidez, eficacia, economía, confidencialidad, especialidad e imparcialidad que muchas veces están ausentes en la jurisdicción ordinaria, permitiendo así, el descongestionamiento de los tribunales.

Así, Salvatore Satta[8] expresa "del mismo modo que las partes pueden transigir la controversia, pueden ellas comprometerlas en árbitros, esto es, confiar su decisión a jueces privados, elegidos por ellas o al menos elegidos en el modo por ellas concordado".

Para la Enciclopedia Opus[9] "esta institución constituye fundamentalmente una convención entre las partes mediante la cual éstas someten una controversia a la decisión de uno o más árbitros, que pueden ser árbitros de derecho o árbitros arbitradores o de equidad…"

Por su parte, Fernández Rozas, et al[10], define al arbitraje como "un procedimiento de arreglo de controversias cuya esencia deriva directamente del reconocimiento del Estado y que discurre en el marco de los derechos renunciables". Ratificándose el carácter de libertad que tiene el justiciable de exigir o no la satisfacción de su pretensión.

Lorca[11], conceptualiza al arbitraje como un mecanismo heterocompositivo[12] de resolución de cuestiones litigiosas en el ámbito de las relaciones intersubjetivas, mediante unas personas llamadas árbitros y a través de un ámbito resolutivo que tanto puede ser en derecho como con arreglo al saber y entender de quien resuelve. Esto significa, que el arbitraje no debe ser sólo visto desde una perspectiva unimedia, es decir sólo jurídica, sino multimedia, propia de la multidisciplinariedad que implica bien los sujetos intervinientes o bien el objeto de la controversia. Lo anterior invita a reconocer un arbitraje de derecho

7 GONZÁLEZ, Francisco (2008) "El arbitraje evaluado". Foro de Derecho Mercantil. *Revista Internacional*. LEGIS Editores. No. 18 (Pp. 103-113)

8 SATTA, Salvatore (1971). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Tr: Santiago Sentís Melendo; Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. Volumen II. P.286

9 *Enciclopedia Jurídica Opus*. Ediciones Libra. Caracas. 1994. Tomo I. p.460

10 FERNÁNDEZ ROZAS, José; ARENAS Rafael y ASENCIO, Pedro Alberto. (2009) *Derecho de los Negocios Internacionales*. (Segunda edición). Portal Derecho S.A. Madrid. P. 626

11 LORCA, Antonio. (2000) *Arbitraje Multimedia. El acceso al arbitraje de Titulados Técnicos (Ingenieros, Arquitectos y Otros) y de quienes no son Licenciados en Derecho*. Editorial DYKINSON, S.L. Madrid.

12 Las fórmulas heterocompositivas de resolución de conflictos, entendidas como aquellas en las que interviene un tercero imparcial con autoridad para imponer su decisión a las partes en conflicto. Así lo expone GONZÁLEZ, S. (2004) *Tutela judicial del comercio electrónico*. Tirant lo Blanch y Universidad de Valencia. España.

(unimedia) pero también a reconocer un arbitraje en equidad (multimedia). Sin embargo, a los fines de la presente investigación, se hará énfasis en el primero.

Se puede afirmar entonces que el arbitraje es un procedimiento propio del derecho privado, que se realiza cuando las partes se han puesto de acuerdo, por medio de una cláusula compromisoria o un acuerdo arbitral, para someter sus diferencias o los diversos conflictos que puedan surgir, ante un tribunal de arbitramiento.

En este orden de ideas, vales señalar que hoy por hoy el volumen de las transacciones que se efectúan a nivel nacional e internacional son cada vez mayores y, si a esta circunstancia se le agrega que muchas de estas transacciones son realizadas electrónicamente, y más las realizadas por consumidores, se puede afirmar que son varios también los conflictos que pueden derivar de estas relaciones. Tales circunstancias, en el caso de surgir conflictos o disputas en el ámbito físico o virtual, desalientan el inicio de acciones judiciales, por ser más costosas y gravosas que el perjuicio sufrido. La contratación electrónica necesita indefectiblemente generar confianza en el consumidor/ usuario. El consumidor o usuario tiene que estar seguro de que obtendrá satisfacción a sus intereses en caso de sufrir un perjuicio, y que la obtención de esta satisfacción no le supondrá una carga excesiva ni en tiempo ni en dinero.

A su vez, las estructuras judiciales nacionales se ven incapaces de dar respuesta a multitud de pequeñas reclamaciones, provenientes de multitud de diferentes países.

Las nuevas herramientas de contratación electrónica, en especial internet, han hecho aparecer una serie de instituciones y procesos que posibilitan la atención a las desavenencias surgidas de esta contratación. De este modo, surgen y aumentan con firmeza los denominados mecanismos de resolución de conflictos en línea, como afirma Barona[13], típicamente a través de internet, pero en todo caso por medios electrónicos (ODR, *Online Dispute Resolution*), que estructuran y permiten resolver dichas controversias en la red, si no en todas las fases del proyecto, sí en gran parte del mismo.

Este autor señala además que dentro de los *Alternative Dispute Resolution,* según las siglas más conocidas en inglés (ADR) (o de los ODR en su vertiente en red), cabe distinguir varios métodos. Se puede hablar de unos sistemas más formales, entre los que estarían los mecanismos de resolución de conflictos ya tradicionalmente asentados, esto es, el arbitraje, la mediación y la conciliación, y unos sistemas más informales, que supondrían en su mayor parte un paso previo al planteamiento, en su caso, de la necesidad de un ADR, como son los servicios de atención al cliente, los "call centres" o la figura de los "ombudsmen". Sin embargo, a los fines del presente trabajo se hará referencia al arbitraje en línea.

De lo anterior, se tiene que nada impide para que este mecanismo conocido como arbitraje, pueda ser utilizado en la solución de conflictos *online,* en este

13 BARONA, S. (2002) Reflexiones en torno a la tutela procesal de los consumidores y usuarios. La política de protección de los mismos en la Unión Europea: líneas de presente y de futuro, Tutela de los consumidores y usuarios en la nueva ley de Enjuiciamiento Civil. Valencia, España. Coord. Barona. Tirant lo Blanch

sentido, autores como Femenia[14] definen el arbitraje en línea "como un proceso documentado, que a través de la inclusión de una tercera parte, actuando por solicitud de un primer participante, invita a la contraparte a responder, registrándose la presencia o ausencia de la contraparte en el proceso, dentro de límites fijos de tiempo". Una vez iniciado el proceso, las partes establecen los parámetros dentro de los cuales la solución posible se encuentra. La decisión final es establecida por el mediador *online,* o por el sistema construido para resolver de forma automática las disputas, de acuerdo a los parámetros establecidos por las partes y que ofrece el sistema.

Por su parte, Rico[15] opina que siendo el Arbitraje de carácter voluntario, y en particular al caso del Arbitraje en Internet, las partes deben tener libertad para acordar el empleo de las formas electrónicas en la tramitación del arbitraje, de acuerdo, por supuesto, al principio de la libertad de pacto que rige a las operaciones del comercio electrónico. El artículo 17 de la Directiva Europea[16] sobre comercio electrónico, impone a los Estados miembros, la obligación de velar porque sus legislaciones permitan, en caso de desacuerdo entre un prestador de servicios y sus destinatarios, utilizar mecanismos de solución extrajudicial, incluyendo la utilización de las vías electrónicas adecuadas, situación que facilita la práctica del arbitraje a través de Internet.

Así mismo, incorporando el elemento tecnológico, Dávara[17], define al arbitraje como la facultad conferida a una persona, a la que se denomina árbitro, para que a su buen criterio, resuelva sobre una cuestión que se le somete, puede representar, en general, el cauce adecuado en la resolución de los conflictos que se originen en las relaciones entre empresario o comerciante y consumidor o usuario y, en particular, en las mismas relaciones cuando se han establecido utilizando la red.

En este orden de ideas, existirá un proceso arbitral telemático, o en línea cuando los árbitros y los sujetos procesales utilicen el computador y la tecnología de comunicaciones para realizar sino todas las actuaciones, sí ciertas actuaciones a distancia, no en forma presencial.

En España, la Ley de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico, pone de manifiesto el uso del Arbitraje Electrónico, y lo constituye como el instrumento más adecuado para resolver los conflictos que surjan de las relaciones del comercio electrónico, cuando sostiene:

14 FEMENIA, Nora. (2004) "Los medios alternativos en el espacio cibernético". *Resolución de Disputas en y por Internet*. Obtenido en www.aryme.com consulta 7/10/2009.

15 RICO, Mariliana (2005) *Comercio Electrónico Internet y Derecho*. (Segunda Edición) Editorial LEGIS. Colombia.

16 Cuando se hace referencia a la Directiva, se está en presencia de la Resolución del 18 de noviembre de 1998, que la Comisión Europea publicó, referida a una Propuesta de Directiva sobre algunos aspectos jurídicos del Comercio Electrónico. La Propuesta de Directiva también promueve la aplicación de códigos de conducta y la sumisión a sistemas extrajudiciales de solución de disputas, incluyendo la utilización de medios técnicos para ese fin. En este sentido cabe destacar la labor de la Asociación Española de Arbitraje Tecnológico, ARBITEC (http://www.onnet.es/arbitec), que viene prestando el servicio de arbitraje a través de Internet desde 1995

17 DÁVARA, Miguel (2007) *Manual de Derecho Informático*. (Novena edición). Editorial Aranzadi, SA. Navarra España

"El prestador y el destinatario de servicios de la sociedad de la información podrán someter sus conflictos a los arbitrajes previstos en la legislación de arbitraje y de defensa de los consumidores y usuarios"[18].

En el caso de Venezuela el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas y la Cámara Venezolana de Comercio Electrónico (Cavecom-e en adelante), aspiran a difundir el recurso del arbitraje y la mediación entre las empresas, vía electrónica. Cavecom-e, se adhiere a un Centro prestigioso, el de la Cámara de Comercio de Caracas, que funciona muy bien, y que representa en Venezuela a la Cámara de Comercio Internacional, con sede en París, la que también está impulsando el uso de medios electrónicos. El objetivo primordial, afirma Landaez[19], de una cámara de arbitraje en línea sería el de incentivar el uso de esta alternativa para resolver conflictos derivados de transacciones de comercio electrónico, contratos ejecutados en la red, protección de la privacidad, competencia desleal, conflictos relacionados con nombres de páginas web, convenios relacionados con sistemas y cualquier otro asunto de naturaleza comercial que las partes deseen someter a ser resuelto por esta Cámara

En Venezuela la viabilidad de utilizar los medios de resolución de disputas vía internet, requiere precisar el carácter jurisdiccional de tales medios para evidenciar su legalidad, y posteriormente, estudiar su aplicación en transacciones concertadas en línea, tanto nacionales como internacionales. En este sentido, señala Hung Vaillat[20], que "el derecho venezolano consagra el monopolio del poder jurisdiccional por parte del Estado y, para ello, deben ser tomados en consideración desde el punto de vista de regulación legal, los artículos 49, 156 numeral 31 y los artículos 253 y 258 de la Constitución vigente, y los artículos 1, 2, 10 y 60 de la Ley Orgánica del Poder Judicial".

2. Marco Legal del Arbitraje en Línea como medio de resolución de conflictos en Venezuela

El sistema venezolano para agilizar la justicia, y como se ha expuesto *ut retro,* ha establecido una serie de artículos con rango constitucional y legislativo en donde se consagran mecanismos alternos de resolución de conflictos, con el único fin de conseguir un acceso a la justicia, rápido, imparcial, efectivo, independiente, equitativo, idóneo, responsable, confiable, etc. Dentro de este orden jurídico se encuentran, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (artículos 253 y 258), Ley Orgánica de Justicia de Paz (artículos 36-40, 45 y 46), Ley de Arbitraje Comercial, Ley Orgánica Procesal del Trabajo (artículos 129, 133, 135, 138 y 149), Código de Procedimiento Civil (artículos 257, 260, 262, 388, 799-800) Código Civil (artículos 1982) y el Código de Comercio (artículos 540, 962, 1005, 1104 y 1110), así mismo, la Ley sobre Mensajes de

18 Ley de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico de España. Ley 34/2002, de 11.07.2002. Capítulo II. Título V. Solución extrajudicial de conflictos. Artículo 32

19 LANDÁEZ, Leoncio (2006). "El arbitraje virtual o electrónico". Obtenido en www.entornoempresarial.com consulta 7/10/2009.

20 HUNG VAILLANT, Francisco (2001) *Reflexiones sobre el Arbitraje en el Sistema Venezolano*. Editorial Jurídica Venezolana, Colección Estudios Jurídicos 74. Caracas p. 412

Datos y Firma Electrónica (artículos 1, 4, 7, 16); inclusive por Tratados suscritos por Venezuela, como por ejemplo: la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (New York, 1958), Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Panamá, 1975), Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI en adelante) sobre Arbitraje Internacional. La CNUDMI posee reglas de conciliación, recomendadas por la Asamblea General de la ONU de 1980, y la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional y Convención para la solución de disputas de inversión entre Estados ciudadanos de otros Estados.

La presencia de los medios alternos de justicia, como ya se ha mencionado, tiene su fundamentación jurídico-positiva en el artículo 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela[21], que al efecto establece:

> La potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos y ciudadanas y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley.
>
> Corresponde a los órganos del Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que determinan las leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias.
>
> El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, **los medios alternativos de justicia**, los ciudadanos o ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio (Negritas nuestras).

Y en concordancia con la disposición se encuentra el artículo 258 de la misma Carta Magna que consagra:

> La ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los jueces o juezas de paz serán elegidos o elegidas por votación universal, directa y secreta, conforme a la ley.
>
> **La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos** (Negritas nuestras).

3. Acuerdo Arbitral: Nuevos paradigmas sobre la base de principios universales

Sin que se pretenda afirmar que son los únicos o más relevantes temas de evolución del arbitraje internacional, se considera pertinente hacer referencia a los siguientes:

I. El alcance de los requisitos de forma del pacto arbitral o acuerdo arbitral

21 GARAY, Juan (2000) *La nueva Constitución. Comentada y con Índice Alfabético explicativo*. Librería CIAFRÉ .GO.36.860 del 30 de Diciembre de 1999. Caracas.

II. Los asuntos sujetos a arbitraje
III. La cooperación judicial dentro del arbitraje y,
IV. La efectividad de los laudos arbitrales.

Sin embargo, se hará especial referencia a los dos primeros temas frente a la novedad del elemento tecnológico.

En el caso del acuerdo arbitral[22], en la actualidad la forma de éste involucra, como regla general, un doble requisito: que sea escrito y firmado por las partes.

El primer antecedente del derecho arbitral actual se encuentra en el artículo II (2) de la Convención de Nueva York[23]. Los trabajos preparatorios de esta norma internacional revelan que existieron dos motivos detrás de la decisión de incluir el ingrediente formal: i) asegurarse que las partes estén conscientes de consentir el arbitraje y ii) definir que constituye un acuerdo por escrito.

González[24], señala que es posible concluir que el motivo de tal inclusión fue cerciorarse de que la consecuencia no fuera inadvertidamente impuesta a una de las partes contratantes: la renuncia del derecho de acudir a tribunales estatales para ventilar la controversia.

Por su parte, el otro antecedente legal del arbitraje lo constituye la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional[25], ésta recoge los mismos requisitos antes referidos. Quizás motivado a evitar incongruencias con la Convención de Nueva York y crear un nivel de armonización con el resto de las legislaciones de cada Estado.

Ahora bien, en un principio, la necesidad de que el acuerdo arbitral constara por escrito buscaba lograr un objetivo que es intachable *per se*: que la renuncia a la justicia estatal tuviera un elemento de formalidad. Lo anterior con dos propósitos: que la parte esté consciente del paso jurídico que tomó y evitar que se determine tal renuncia en casos en los que las partes no tenían la intención de efectuarla.

22 Art. 7 1) El "acuerdo de arbitraje" es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.

23 Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York) Aunque esta Convención, aprobada por una conferencia diplomática el día 10 de junio de 1958, fue preparada por las Naciones Unidas antes de que se creara la CNUDMI, la Comisión promueve la adopción del régimen de esta Convención como parte integrante de su programa de trabajo. La Convención está reconocida como uno de los instrumentos fundacionales del arbitraje internacional, y su texto exige que todo foro judicial competente de un Estado contratante ante el que se interponga una acción concerniente a una cuestión que haya sido objeto de un acuerdo de arbitraje o de una cláusula compromisoria remita dicha causa a arbitraje, al tiempo que dicho foro deberá también reconocer y dar fuerza ejecutoria a todo laudo arbitral emitido en algún otro Estado, a reserva de ciertas excepciones de limitado alcance. Esta Convención entró en vigor el 7 de junio de 1959 www.uncitral.org

24 GONZÁLEZ, Francisco (2007) La nueva forma del acuerdo arbitral: otra victoria del consensualismo. *Revista Internacional de Arbitraje*. Universidad Sergio Arboleda. Comité Colombiano de Arbitraje LEGIS. Julio / Diciembre 2007, No. 5 (Pp. 91-113)

25 Aprobada el 21 de junio de 1985 y enmendada el 7 julio de 2006 por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

Pero, si bien no ha perdido validez esta razón ha perdido actualidad. Actualmente, existen prácticas que, dada la forma en que se realizan, no dejan una constancia que reúna los requisitos en cuestión, a pesar de que la intención de las partes era contar con el arbitraje como el mecanismo aplicable de solución de controversias.

Afirma González[26], la realidad ha rebasado el derecho. Por consiguiente es hora de actualizarlo. Como ejemplos de las circunstancias a las que se alude pueden citarse los siguientes:

- Los acuerdos celebrado por medios electrónicos[27]
- Los intercambios de cartas y telegramas
- Las prácticas en las que a pesar de existir un acuerdo, este no consta por escrito y no está firmado.

Dichos ejemplos genéricos pueden detallarse mediante hipótesis específicas. Por ejemplo, cuando una oferta es realizada mediante un contrato que contiene una cláusula arbitral y, a pesar de no estar firmada por el destinatario, el convenio es cumplido.

Otro caso frecuente es aquel en que una operación es documentada en una serie de contratos firmados que contienen acuerdos arbitrales, salvo uno, por causas contemporáneas o porque surge de eventos posteriores, que es el documento que contempla la obligación cuyo incumplimiento motiva la reclamación que se desea someter al arbitraje. Un ejemplo más es el del certificado de embarque emitido por un porteador, que no es firmado por el cargador, y que contiene un acuerdo arbitral.

En estos casos no se cumple literalmente los requisitos de validez del acuerdo arbitral, pero recuérdese que existe el principio de separabiidad[28] del acuerdo arbitral.

Esta preocupación, no es nueva y, por ello se han tomado algunas medidas:

En el ámbito internacional. La CNUDMI encomendó la solución del problema a un grupo de trabajo. Entre las alternativas que se analizaron figuraron las siguientes, con sus respectivas críticas:

I. Modificación de la ley Modelo: se debe variar el artículo 7º, para, *inter alia,* contemplar la posibilidad de que el acuerdo arbitral se materialice tanto por medios electrónicos como verbalmente. No obstante, el texto actual de la Ley Modelo ha sido objeto de debate y es dudoso que pueda

26 GONZÁLEZ, Francisco (2007). *Obra Citada*. P. 96

27 Aunque en tiempos recientes esta problemática ha sido abordada por la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico y la ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas. Las legislaciones que adoptaron estos instrumentos resolvieron el problema, mediante el principio de equivalencia funcional entre los documentos por escrito y los documentos incluidos en mensajes de datos, es decir, comunicaciones por medios electrónicos, pero no todos los países han adoptado estas leyes modelos y, si lo han hecho, como en el caso de Venezuela y otros países de la región, aun no se cuenta con la plataforma tecnológica para su implementación real. Esto debe llevar a una reflexión.

28 Significa, que el acuerdo es independiente del contrato principal que, de no reunir los requisitos de forma, será inválido.

introducirse un cambio tan fundamental sin revisar por completo su artículo 35[29]

II. Declaración interpretativa de la Convención de Nueva York: se requiere un instrumento interpretativo del Artículo II que abarque las hipótesis deseadas. Al respecto se ha dicho que existen dos problemas: a) dado que la interpretación no es vinculante, es dudoso que tenga algún efecto práctico y b) tal "interpretación" era más una "modificación", ya que rebasa el texto en el que se fundamenta.

III. Protocolo a la Convención de Nueva York: es preciso elaborar un instrumento adicional que amplié el radio de aplicación de este texto a las situaciones deseadas. Frente a lo señalado, se ha dicho que existe una preocupación que consiste en el impacto que puede tener la realización de un protocolo en un documento que ha tenido éxito por más de cuarenta años. Además, se podría generar discordancia interpretativa al existir un escenario donde estuvieran dos grupos de Estados: los que han aceptado únicamente la Convención de Nueva York y los que se adherido al Protocolo.

El nuevo paradigma surge a partir de la enmienda efectuada a la Ley Modelo por parte de la CNUDMI a su artículo 7, referente a la Definición y Forma del acuerdo de arbitraje y se estableció en los siguientes términos:

> 1) El "acuerdo de arbitraje" es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.
>
> 2) El acuerdo de arbitraje deberá constar **por escrito.**
>
> 3) Se entenderá que el acuerdo de arbitraje **es escrito** cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio**.**
>
> 4) El requisito de que un acuerdo de arbitraje conste **por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica** si la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta. Por "comunicación electrónica" se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por **"mensaje de datos**" se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el **intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax**.
>
> 5) Además, se entenderá que el acuerdo de arbitraje **es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra.**
>
> 6) La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria constituye un acuerdo de arbitraje por escrito, siempre

29 Se refiere al reconocimiento y ejecución del laudo y establece: Artículo 35 1) Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y, tras la presentación de una petición **por escrito** al tribunal competente… (negritas nuestro)

que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato"[30]. (Negritas nuestro)

Si bien cada párrafo de la definición es rico en cuanto a su contenido jurídico, los párrafos del 3 al 5 son relevantes para comentar. Como primera aproximación, podría pensarse que se continúa con el requisito de forma pues se establece que el acuerdo arbitral debe ser escrito. Sin embargo, la sutileza radica en lo que debe entenderse de la expresión "por escrito", lo cual puede describirse como "cualquier forma que establezca un registro del acuerdo arbitral o que sea accesible para ser utilizado como futura referencia.

Se coincide con González[31], el resultado de esta nueva definición es claro: el acuerdo arbitral ya no tiene que estar firmado por las partes. La abolición de tales requisitos tiene implicaciones que vale la pena abordar de forma separada.

1.1. Nuevo concepto de "por escrito"

La definición no puede ser más amplia. Abarca todo, es decir, en lo sucesivo, "escrito" significará también "no escrito".

1.2. Firma

La definición descrita modifica expresamente la regla general sobre firma, establecida en el derecho de las obligaciones. El nuevo precepto establece que ello no es necesario. Tan sólo tiene que existir un registro del acuerdo arbitral. Esto quiere decir que, en lo sucesivo, la determinación de la existencia del consentimiento no se centrará en determinar si las partes plasmaron su rúbrica, sino en saber si se está en presencia de algo mucho más importante: un acuerdo de voluntades. Este giro implica que la atención ya no se concentrará en la existencia, sino en la esencia

1.2.1. Consentimiento expreso

El consentimiento es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. En relación con la primera forma y, la última del consentimiento, con las nuevas disposiciones serán validos los acuerdos arbitrales celebrados bajo estas formas.

1.2.2. Consentimiento tácito

El nuevo régimen le dará vida a esta posibilidad de consentimiento tácito, es decir aquel que resulta de hechos o actos que presuponen o que autorizan a presumir la manifestación de voluntad.

1.2.3. Convalidación

Si las partes se avocan a cumplir, sin firmar un contrato que contiene un acuerdo arbitral, ello haría las veces de una convalidación del mismo, incluida la cláusula compromisoria. Lo

30 Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (Documentos de las Naciones Unidas A/40/17, anexo I, y A/61/17, anexo I) (Aprobada el 21 de junio de 1985 y enmendada el 7 julio de 2006 por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional)

31 GONZÁLEZ, Francisco (2007). Obra Citada.

contrario, sería una violación a los principios de buena fé[32] y al principio de no actuar inconscientemente en detrimento de una contraparte[33].

1.2.4. Formación

"Forma " no es "formación". Mientras que la primera se refiere a los requisitos que debe cumplir la voluntad para generar un acto jurídico existente y válido, la segunda se refiere al régimen jurídico sobre el momento en que existe un acuerdo de voluntades[34]. Puede suceder que una oferta sea seguida de una aceptación o que no sea aceptada, sino se produzca una contraoferta, o que se ejerza el derecho de retracto por medios electrónicos, o que tratándose de un contrato entre ausentes tenga que determinarse si se perfeccionó el consentimiento.

Se puede afirmar que a partir de esta enmienda por parte de la CNUDMI, se manejará la exigencia formal como un elemento de convicción, de prueba, en lugar de un elemento de existencia o validez. Lo anterior no sólo parece más técnicamente adecuado, sino más acorde con la actual realidad tanto en lo nacional como en la esfera internacional

4. Arbitrabilidad Objetiva de la Controversia: Temas sujetos a Arbitraje

Otro de los factores que podría afectar la validez de la cláusula arbitral es el hecho de que la controversia o conflicto o sea susceptible de ser sometida a arbitraje, bien sea por razón de las partes (arbitrabilidad subjetiva), bien por razón de la materia (arbitrabilidad objetiva). Se hará especial referencia a la arbitrabilidad objetiva.

Señala Sánquiz[35] que la gama de controversias excluidas del ámbito arbitral varía de un Estado a otro, dependiendo de lo que cada Estado considere de tal importancia que sólo debe ser resuelto por un órgano jurisdiccional

Afortunadamente para el desarrollo del arbitraje comercial internacional, la tendencia general es a disminuir el listado de materias no susceptibles de ser sometidas a arbitraje. En los últimos años, han pasado a formar parte del listado

32 Significa que en caso de que la verdadera intención de las partes y la intención que éstas declararon en el acuerdo no coincidan, la primera debe prevalecer sobre la segunda. Es decir, que la interpretación del acuerdo arbitral requiere buscar la verdadera intención de las partes y no limitarse a una interpretación literal del acuerdo. SÁNQUIZ, Shirley (2005) *El derecho aplicable al arbitraje comercial internacional en el derecho venezolano.* Fundación Roberto Goldschmidt y Universidad Católica Andrés Bello. Caracas.

33 Este principio es de aplicación esencial en los contratos de adhesión y, según el mismo, una cláusula obscura o ambigua debe ser interpretada en contra de la parte que la redactó. SÁNQUIZ, Shirley (2005) *El derecho aplicable al arbitraje comercial internacional en el derecho venezolano*. Fundación Roberto Goldschmidt y Universidad Católica Andrés Bello. Caracas.

34 Sea que se trate de un contrato entre presentes o entre ausentes, la concordancia o discordancia entre la oferta y la aceptación, el ejercicio del derecho de retractación, el consentimiento expreso o tácito, la existencia de vicios del consentimiento y sus variantes consecuencias.

35 SÁNQUIZ, Shirley (2005).*Obra Citada*.

de controversias arbitrales aquellas relacionadas con quiebra internacional, competencia desleal, propiedad intelectual, inversión extranjera, responsabilidad pro productos, derechos del consumidor e incluso, impuestos.

La fórmula tradicional de los asuntos susceptibles de transacción entre personas capaces de transigir ha sido superada por textos como la ley alemana de 1998, que se refiere a controversias que involucren un interés económico o el Estatuto Federal Suizo sobre Derecho Internacional Privado, que alude a disputas que involucren propiedad. Gamboa[36]

En el caso del arbitraje en línea, los asuntos sujetos tienden a seguir también en aumento, siempre que no haya una clara y obligatoria exclusión de la ley. La evolución ha sido a favor del arbitraje, áreas completas de relaciones comerciales y financieras electrónicas que previamente no estaban sujetas a arbitraje ahora lo están bajo ciertas circunstancias.

Así, las controversias sobre patentes estuvieron excluidas del arbitraje en Estados Unidos hasta 1982, cuando el Congreso añadió la sección 294 al artículo 35 de *U.S. Code,* permitiendo expresamente la sujeción a arbitraje de disputas sobre patentes.

Controversias antimonopolio, que pueden superponerse de manera significativa con disputas sobre "competencia" son generalmente arbitrables en casos internacionales bajo las leyes norteamericanas.

También se percibe en una menor medida, la corriente favorable a ampliar el radio de acción del arbitraje, en el escenario europeo. La Convención Europea de 1996, en su artículo II, permite que las instituciones acudan a este mecanismo, si en la ley aplicable tiene la condición de "personas jurídicas de derecho público". Similar norma aparece en la legislación de Argelia, Bulgaria, Egipto y Líbano.

5. Algunas Experiencias de Arbitraje en Línea: Pasos del Proceso

La cláusula de elección de foro en la contratación electrónica puede resultar un mecanismo de gran utilidad para las partes ya que les permitirá disipar la incertidumbre que les produce desconocer el juez competente en caso de que surja una controversia entre ellas. Como se indicara en materia de comercio electrónico, se promueve el recurso a medios alternativos de resolución de controversias. En este sentido se ha pronunciado la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) en las "guidelines", anexas a la *Recommendation of the OECD Council Concerning Guidelines for Consumer Protection in the Context of Electronic Commerce* y la Cámara de Comercio Internacional (CCI) en su documento "Policy Statement on Jurisdiction and Applicable Law in Electronic Commerce", publicado el 6 de junio de 2001.

Ahora bien, la prórroga de jurisdicción a favor de árbitros nos introduce en una doble posibilidad: el arbitraje tradicional y el denominado ciberarbitraje o arbitraje on line.

En efecto, el arbitraje electrónico, también denominado arbitraje telemático, *on line* o virtual es uno de los mecanismos ODR (Online Dispute Resolution),

36 GAMBOA, Nicolás. (2005). *Obra Citada*.

que permite superar los límites geográficos, permitiendo que las partes resuelvan sus controversias a distancia, como también se ha indicado.

Ahora bien, ¿cuál es el procedimiento que normalmente se sigue en un Arbitraje en Línea?. Para responder a esta inquietud, puede acudirse a dos referencias, una que parte de la Cámara de Comercio Internacional (CCI en adelante) con sede en París[37], que de acuerdo a su Reglamento determina los pasos a seguir.

Debe aclararse antes que los servicios de solución de controversias de la CCI están abiertos al público en general. No es necesario ser miembro de la CCI para someterse a un arbitraje bajo las disposiciones de su Reglamento.

a. Presentación de un caso ante la CCI : consideraciones prácticas

A fin de esquematizar y hacer más comprensible el proceso a continuación se inserta dos Figuras: la Fig. No.1 "Arbitraje ante la Cámara de Comercio Internacional (Primera Etapa)" y la Fig. No. 2, "Arbitraje ante la Cámara de Comercio Internacional (Segunda Etapa)" con lo cual se detallan los pasos del proceso en dos partes o etapas de una sola fase que es el Proceso de Arbitraje en sí mismo.

La primera etapa abarca desde la presentación de la Demanda ante la CCI hasta el Traslado de la Documentación, indicándose que sobre la sede arbitral, las partes deben estar en conocimiento de que la sede del arbitraje será fijada por la Corte a menos que las partes la hayan convenido alguna sede (Art. 14). También en lo que corresponde al derecho a aplicar las normas jurídicas al fondo serán las que el Tribunal Arbitral considere apropiadas, a menos que exista acuerdo entre las partes (Art. 17). Y en cuanto al idioma o los idiomas del arbitraje serán determinados por el Tribunal Arbitral a falta de acuerdo entre las partes (Art. 16).

Obsérvese que en todo momento impera el principio de autonomía de la voluntad de las partes, sólo en caso de ausencia de acuerdo, el Tribunal será quien indique los pasos a seguir.

Las preferencias y opiniones de las partes en relación con estos temas deberán ser incluidas en la Demanda y en la Contestación, ya que pueden constituir un acuerdo en uno o más de estos puntos. En ausencia de un acuerdo, las preferencias de las partes serán consideradas por la Corte o el Tribunal Arbitral en la toma de decisiones al respecto.

37 La Cámara de Comercio Internacional es la **organización empresarial que representa mundialmente intereses empresariales**. Se constituyó en París en 1919 y continúa teniendo su sede social en la capital francesa. Tiene personalidad propia y su naturaleza jurídica es asociativa. Sus fines estatutarios básicos son actuar a favor de un sistema de comercio e inversiones abierto y crear instrumentos que lo faciliten, con la firme convicción de que las relaciones económicas internacionales conducen a una prosperidad general y a la paz entre los países www.iccspain.org

Obsérvese la Figura No. 1 "Arbitraje ante la Cámara de Comercio Internacional (Primera Etapa)"

PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA (Deberá proporcionar información sobre):
- Conformación del Tribunal Arbital
- Permitir al Demandado su defensa

Designación del Tribunal Arbitral. Si la controversia hubiera de someterse a la decisión de tres árbitros, en ausencia de un nombramiento conjunto por las partes, la Corte podrá nombrar a cada uno de los miembros del Tribunal. (Art. 10 del Reglamento de la CCI).

Traslado de la documentación. El Secretario transmite la documentación al tribunal de entre los que han sido constituidos y con la condición de que la provisión reclamada, en este estado del proceimiento, por el Secretario ha sido entregada (Art. 13 del Reglamento de la CCI)

Contestación de la demanda
- Treinta días a contar desde la recepción de la demanda (Art. 5 del Reglamento de la CCI).

Contenido de la Demanda: 1. Nombre completo. 2. Calidad en que interviene y dirección de caada una de las partes. 3. Descripción de la naturaleza y circunstancia de la controversia. 4. Una indicación de la pretensión y los montos reclamados. 5. El acuerdo arbitral. 6. Número de árbitros. 7. Sede arbitral e idioma (Art. 4 del Reglamento de la CCI)

La Sede Arbitral. El Derecho a Aplicar e idioma del arbitraje (Priva el principio de Autonomía de la Voluntad) Atrs. 14, 17 y 16 del Reglamento respectivamente

Envío. La demanda debe ser enviada a la Secretaria de la Corte Internacional de Arbitraje de la CCI, Oficina Central u Oficina Asia.

Figura No. 1 "Arbitraje ante la Cámara d l (Primera Etapa)", siguiendo el Reglamento de la CCI.

La segunda etapa abarca desde el Registro hasta el Cierre del Debate. Obsérvese a continuación la Fig. No. 2. "Arbitraje ante la Cámara de Comercio Internacional (Segunda Etapa)"

Registro. Toda solicitud para el inicio de un arbitraje según el Reglamento debe ir acompañada de un pago a título de anticipo sobre gastos administrativos. Apéndice III. Art. 11 del Reglmaneto de la CCI

Instrucción a la Causa. Se hará la instrucción en el plazo más breve. Art. 20 del Reglamento de la CCI.

Audiencias. Art. 21 del Reglamento de la CCI

Laudo Arbitral. Art. 24 del Reglamento de la CCI
- El tribunal arbitral debe pronunciar su laudo en un plazo de seis meses.
- La corte puede, a petición motivada del tribunal arbitral, o en su caso de oficio, prolongar este plazo, si lo estima necesario

Cuando el tribunal arbitral establece el cierre de los debates, índica al Secretariado la fecha aproximada en la que el proyecto de sentencia será sometido a la Corte para su aprobación.

Cierre del Debate. Art. 22 del Reglamento de la CCI
- Después de ese momento, ningún escrito, ningún argumento, ni ninguna prueba puede ser presentada, salvo a petición o con autorización del tribunal arbitral

Figura No. 2 "Arbitraje ante la Cámara de Comercio Internacional (Segunda Etapa)", siguiendo el Reglamento de la CCI

Lo anterior hace referencia al proc onal tradicional, pero no existe impedimento en el Reg roceso se pueda desarrollar en parte o en su totalidad De hecho en la actualidad algunos sujetos optan por ll digital, y sólo es la selección de la sede arbitral lo que tradicional, es decir, se escoge un tribunal arbitral c emitirá el laudo arbitral a ejecutar.

b. Presentación de un Caso a e el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

Ahora en el caso particular de Arbitraje en Línea se puede seguir el procedimiento planteado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, en Perú.Este procedimiento arbitral se podría resumir en los siguientes pasos:

1. Formalización de la solicitud de arbitraje a través de la junta arbitral o de cualquier asociación aceptada (Se creará en Internet la propia junta arbitral aceptada por los internautas).
2. Una vez recibida la petición comprobaremos la adhesión al sistema de arbitraje y mediación y se dará por iniciado el procedimiento. (Ambas partes deberán aceptar el sistema de mediación).
3. Si una de las partes rechazara el procedimiento, el caso será archivado dado el carácter voluntario de aceptación por ambas partes.
4. Existirán dos tipos de arbitraje: De derecho y de Equidad. Derecho
5. Se citará a las partes para designar el Colegio Arbitral que será el que decida.
6. Se citará a las partes para que manifiesten lo que estimen oportuno sobre el conflicto. La composición Arbitral será de: - Presidente: del Colegio o zona Arbitral elegida. - Árbitro: que emitirá el Laudo final sobre el conflicto, (de derecho o de equidad).
7. El procedimiento termina con un Laudo. Sentencia del tribunal de arbitraje.
8. Puede ocurrir que las partes durante el procedimiento acuerden su final, que será recogido en un LAUDO CONCILIATORIO. Tendrá la misma eficacia que el Laudo final.
9. Contra la resolución final cabe recurso ante la Audiencia provincial en el plazo correspondiente, con lo cual el procedimiento llevará una legislación procesal con sentencia judicial firme.

Véase el siguiente gráfico que expone los pasos descritos.

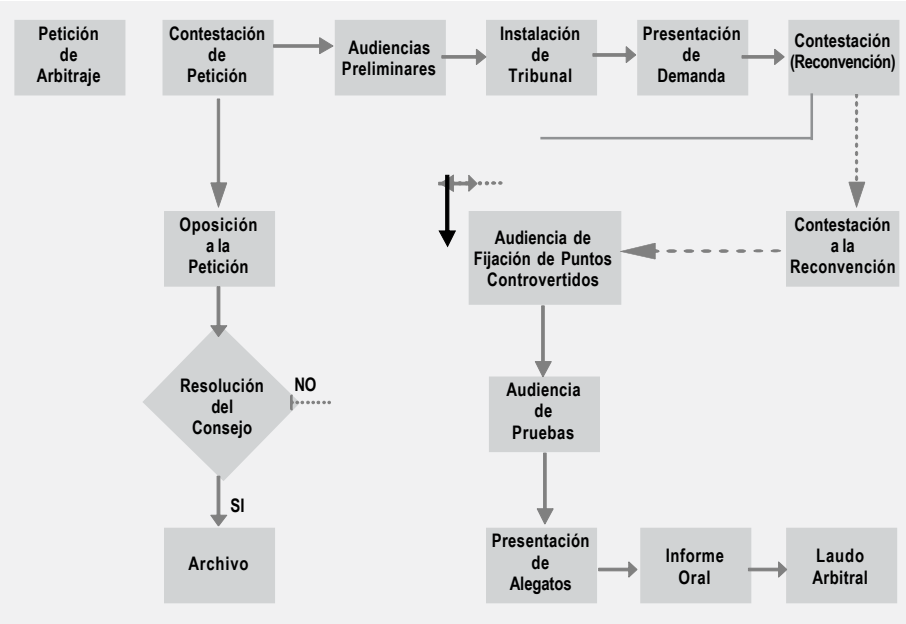


Figura No. 3. *Fuente*: Cámara de Comercio de Lima, 2009

El arbitraje telemático no va a diferir del que se viene siguiendo en el arbitraje de consumo tradicional, aunque con las modificaciones que exija la Red. Ahora mismo el consumidor debe rellenar un impreso en el que expone lo que ha ocurrido y lo que reclama junto a la factura del servicio o adquisición que genera la reclamación. En cuanto entre el funcionamiento el arbitraje telemático el formulario con la reclamación será enviado desde el ordenador del consumidor a la Junta Arbitral de consumo correspondiente.

Está claro que el arbitraje es la forma más adecuada para la resolución de conflictos surgidos en el comercio electrónico evitándose los problemas ocasionados por las diferencias legislativas existentes.

Se puede afirmar junto con Besga[38], que fruto de las Nuevas Tecnologías ha surgido una nueva clase de arbitraje el arbitraje telemático. Aunque la teoría sobre esta nueva variante parece clara ¿lo es también su práctica? En este tema surgen muchas dudas como ¿tendrá validez un proceso arbitral a distancia?, ¿podremos teletransportar testigos, peritos y árbitros? Parece claro que se está ante una etapa de cambios sin precedentes determinante para la correcta evolución de estos nuevos procesos.

c. Algunas Experiencias y Proyectos de Arbitraje en Línea

La diversidad de órganos extrajudiciales existentes en los distintos Estados miembros dificulta la creación del clima de confianza que todas las iniciativas gubernamentales, legislativas e institucionales de toda índole consideran imprescindible para la mejora del acceso a estos mecanismos, en especial en el ámbito electrónico. Con objeto de unificar los organismos que garanticen una seguridad y una fiabilidad en el procedimiento en cuestión se ha desarrollado, experiencias a nivel europea, de los Estados Unidos y se verá la iniciativa de Venezuela. Para ello, a continuación se insertan en forma de Tablas la información, destacando las experiencias con mayor relevancia.

38 BESGA, Talía (2001) ¿Jurisdicción o arbitraje en el comercio electrónico?. Obtenido en www.delitosinformaticos.com consulta 7/10/2009.

Europa	Descripción	Fortalezas y Debilidades
Red Extrajudicial Europea Red EJE o (EJE Net en inglés)	Permitirá a los consumidores superar las barreras que les impiden recurrir a un órgano extrajudicial en otro Estado miembro. En principio, pueden darse cuatro opciones de actuación para el consumidor. 1. Ponerse en contacto directamente con el organismo extra-judicial del otro país. 2. Ponerse en contacto directamente con el organismo extrajudicial del otro país. 3. Ponerse en contacto con el organismo extrajudicial de su país o 4. Ponerse en contacto con el centro de intercambio de información de su país.	**Estructural** los organismos de atención al consumidor no están estructurados de forma similar en cada uno de los Estados. **Inexperiencia**, porque se limitan a tramitar denuncias de ámbito nacional. **De recursos**, por la falta de los mismos para mantenerse lo suficientemente informados y asesorar a los consumidores que tengan un litigio transfronterizo.
Proyecto Eurochambres	Proyecto de las Cámaras de Comercio europeas que planean ofrecer servicios de mediación y conciliación en transac-ciones electrónicas transfronterizas.	La experiencia acumulada por estos organismos históricamente, como la Cámara de Comercio de París por ejemplo, les convierte en agentes muy cualificados para realizar estas tareas.

Tabla No. 1 Experiencias de Programas de Arbitraje en Línea Europa.

A nivel europeo específicamente en el ámbito del sector financiero, existe una asentada tradición arbitral, y se ha creado a nivel europeo la red *FIN-NET* (FINnancial Services Complaints NETwork) que es una red complementaria a la Red EJE para la resolución de litigios en los que estén implicados los servicios financieros. La tradición ya mencionada en este sector hace que esta red se apoye en unos mecanismos extrajudiciales específicos en todos los Estados miembros, fomentando el intercambio de información entre los órganos de resolución y la cooperación en toda la Unión. Aunque estos procedimientos pueden tener formas diferentes, se ha acordado que respeten los principios de la ya citada Recomendación 98/257/CE.

La Comisión Europea ha puesto también en marcha el proyecto *Webtrader* que pretende facilitar el acceso de las PYMEs al comercio electrónico. Está compuesto por un consorcio de organizaciones de consumidores de 7 países de la Unión Europea, Compra Maestra por España, y tiene por objetivo constituirse en Prestador de Servicios de Certificación *on line*, en terminología legal según la Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica y el Real Decreto-ley 14/1999, de 17 de septiembre, de firma electrónica, y un programa de arbitraje entre empresas en los siete estados.

Internacionales	Descripción	Fortalezas y Debilidades
Proveedores de servicios de solución de Controversias, acreditados por la ICANN	Proporciona los criterios adecuados para resolver conflictos sobre nombres de dominio, recogidos en el Reglamento de la ICANN, que fue aprobado el 24 de octubre de 1999. El procedimiento es administrado por los denominados proveedores de servicios de solución por la ICANN, como, por ejemplo, el Centro de Arbitraje y Mediación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI).	Es el más utilizado en materia de controversias sobre nombres de dominio.
Virtual Magistrate	Basado en un proyecto de 1996 de la Facultad de Derecho de Chicago-Kent y el Instituto Tecnológico de Illinois. Resuelve controversias entre particulares y empresas.	Sus árbitros son miembros cualificados de la Asociación Americana de Arbitraje.

Tabla No. 2. Experiencias de Programas de Arbitraje en Línea Estados Unidos

Por su parte, merecen una breve referencia *BBBOnLine*, proyecto estadounidense de arbitraje en línea sobre cuestiones de privacidad, *ClickNsettle*, iniciativa estadounidense enfocada a la negociación sobre conflictos bancarios, servicios a distancia y seguros; *European Advertising Standards Alliance*, iniciativa de ámbito europeo especializada en el sector publicitario y; *Cybersettle*, orientada a la negociación de reclamaciones en materia de seguros, son estas sólo algunas de estos proyectos que trabajan con arbitraje en línea.

Internacionales	Descripción	Fortalezas y Debilidades
e-Resolution	Arbitraje que resuelve conflictos sobre nombres de dominio.	Se basa en las reglas y políticas de la ICANN como órgano acreditado de la misma.
I.courthouse	Es una compañía privada californiana.	Sus procedimientos se completan por entero por medios electrónicos.
Cybercourt	Es una iniciativa danesa.	Desarrolla sus procedimientos electrónicamente.

Tabla No. 3. Experiencias de Programas de Arbitraje en Línea. Europa America

Con relación a Venezuela merece destacar a lo que se hacía referencia en secciones anteriores en cuanto a algunas experiencias, Obsérvese la Tabla siguiente:

Venezuela	Descripción	Fortalezas y Debilidades
Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas y la Cámara Venezolana de Comercio Electrónico	Una Cámara de Arbitraje en Línea tendría como misión el de incentivar el uso de esta alternativa para resolver conflictos derivados de transacciones de comercio electrónico, contratos ejecutados en la red, protección de la privacidad, competencia desleal, conflictos relacionados con nombres de páginas web, convenios relacionados con sistemas y cualquier otro asunto de naturaleza comercial que las partes deseen someter a ser resuelto por esta Cámara.	En Venezuela hay Viabilidad para utilizar los medios de Resolución de Disputas vía Internet. Esto se basa en las disposiciones de la Constitución Nacional (Arts. 253 y 258) y los Arts. 1, 2, 10 y 60 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Tabla No. 4. Experiencia de Arbitraje en Línea en Venezuela

Conclusiones

El arbitraje constituye una de las formas más antigua de solucionar los conflictos de manera extrajudicial que se presentan en el ámbito social. Aporta a las partes la rapidez, eficacia, economía, confidencialidad, especialidad e imparcialidad que muchas veces están ausentes en la jurisdicción ordinaria, permitiendo así, el descongestionamiento de los tribunales.

Las nuevas herramientas de contratación electrónica, en especial internet, han hecho aparecer una serie de instituciones y procesos que posibilitan la atención a las desavenencias surgidas de esta contratación. De este modo, surgen y aumentan con firmeza los denominados mecanismos de resolución de conflictos en línea, típicamente a través de internet, pero en todo caso por medios electrónicos (ODR, *Online Dispute Resolution*), que estructuran y permiten resolver dichas controversias en la red, si no en todas las fases del proyecto, sí en gran parte del mismo.

En este orden de ideas, existirá un proceso arbitral telemático, o en línea cuando los árbitros y los sujetos procesales utilicen el computador y la tecnología de comunicaciones para realizar ciertas actuaciones a distancia, no en forma presencial.

En Venezuela la viabilidad de utilizar los medios de resolución de disputas vía internet, requiere precisar el carácter jurisdiccional de tales medios para evidenciar su legalidad, y posteriormente, estudiar su aplicación en transacciones concertadas en línea, tanto nacionales como internacionales. En este sentido, el sistema venezolano para agilizar la justicia, ha establecido una serie de artículos con rango constitucional y legislativo en donde se consagran mecanismos alternos de resolución de conflictos, con el único fin de conseguir un acceso a la justicia, rápido, imparcial, efectivo, independiente, equitativo, idóneo, responsable, confiable, etc.

En el caso del acuerdo arbitral, en la actualidad la forma de éste involucra, como regla general, un doble requisito: que sea escrito y firmado por las partes.

Ahora bien, en un principio, la necesidad de que el acuerdo arbitral constara por escrito buscaba lograr un objetivo que es intachable *per se*: que la renuncia a la justicia estatal tuviera un elemento de formalidad. Lo anterior con dos propósitos: que la parte esté consciente del paso jurídico que tomó y evitar que se determine tal renuncia en casos en los que las partes no tenían la intención de efectuarla.

Pero, si bien no ha perdido validez esta razón ha perdido actualidad. El acuerdo arbitral ya no tiene que estar firmado por las partes. Se puede afirmar que a partir de esta enmienda por parte de la CNUDMI, se manejará la exigencia formal como un elemento de convicción, de prueba, en lugar de un elemento de existencia o validez. Lo anterior no sólo parece más técnicamente adecuado, sino más acorde con la actual realidad tanto en lo nacional como en la esfera internacional.

En materia de comercio electrónico, se promueve el recurso a medios alternativos de resolución de controversias. En este sentido se ha pronunciado la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) en las "guidelines", anexas a la *Recommendation of the OECD Council Concerning Guidelines for Consumer Protection in the Context of Electronic Commerce* y la Cámara de Comercio Internacional (CCI) en su documento "Policy Statement on Jurisdiction and Applicable Law in Electronic Commerce", publicado el 6 de junio de 2001.

Ahora bien, la prórroga de jurisdicción a favor de árbitros nos introduce en una doble posibilidad: el arbitraje tradicional y el denominado ciberarbitraje o arbitraje on line.

El Reglamento de la CCI establece los pasos para presentar una demanda de arbitraje y seguir el proceso arbitral ante esta instancia internacional, así mismo el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima plantea un procedimiento para desarrollar, especialmente esta última institución el arbitraje en línea

Algunas experiencias de arbitraje en línea

Red Extrajudicial Europea, la Red EJE (EEJ Net en inglés), El Proyecto *Eurochambres*. En el ámbito del sector financiero, existe una asentada tradición arbitral, y se ha creado a nivel europeo la red *FIN-NET* (FINnancial Services Complaints NETwork). Otras iniciativas internacionales destacables son *Virtual Magistrate*, *eResolution* arbitraje que resuelve conflictos sobre nombres de dominio basándose en las reglas y políticas de la ICANN.

RESERVA LEGAL NACIONAL EN SENTIDO ESTRICTO EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA DE 1999

Fabiola del Valle Tavares Duarte

Abogada, Mención *Summa Cum Laude*. Magíster *Scientiarum* en Ciencia Política y Derecho Público, Mención Derecho Público. Doctora en Derecho. Investigadora y docente adscrita al Instituto de Estudios Políticos y Derecho Público "Dr. Humberto J. La Roche" (IEPDP) de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia (LUZ). E-mail: tavaresfaby@cantv.net.

Loiralith Margarita Chirinos Portillo

Abogada, Mención *Summa Cum Laude*. Magíster *Scientiarum* en Ciencia Política y Derecho Público, Mención Derecho Público. Investigadora y docente adscrita al Instituto de Estudios Políticos y Derecho Público "Dr. Humberto J. La Roche" (IEPDP) de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia (LUZ). E-mail: loichirinos@hotmail.com.

María Eugenia Soto Hernández

Abogada. Especialista y Magíster en Derecho Administrativo, Mención *Summa Cum Laude*. Doctora en Derecho. Investigadora y docente adscrita al Instituto de Estudios Políticos y Derecho Público "Dr. Humberto J. La Roche" (IEPDP) de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia (LUZ). E-mail: mesotoh@gmail.com.

Recibido: 20-4-2010 • Aprobado: 8-5-2010

Resumen

La investigación tiene como objetivo general determinar la reserva legal nacional en sentido estricto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. Este objetivo es abordado conforme a la estrategia de investigación documental, sustentada en el método analítico. Las fuentes para la recolección de información atienden a cinco ámbitos: constitucional, legal, sublegal, doctrinal y jurisprudencial. El elemento distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto se encuentra constituido por materias específicas de competencia nacional de regulación exclusiva mediante ley en sentido estricto: la ley formal. Se recomienda, en una futura enmienda constitucional, reforma constitucional o convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, la determinación expresa en la Constitución de la reserva legal nacional en sentido estricto, lo cual evita su delegación por parte de la Asamblea Nacional a favor del Presidente de la República en Consejo de Ministros.

Palabras claves

Reserva legal nacional en sentido estricto. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. Ley formal. Asamblea Nacional. Presidente de la República en Consejo de Ministros.

Abstract

The investigation's general objective is to determine the national legal reserve in a strict sense in Venezuela's Bolivariana Republic Constitution of 1999. This objective is approached pursuant to the documentary research strategy, which is based on the analytical method. Sources for data collection include five different areas: constitutional, legal, sublegal, doctrinal and jurisprudential. The distinctive element contained in the national legal reserve in a strict sense is formed by specific national matters that are exclusively regulated by the law in a strict sense: the formal law. Is recommended, in a future constitutional amendment, constitutional reform or call to a Constituent National Assembly, the express determination in the Constitution of the national legal reserve in a strict sense, since this will help prevent it's delegation by the National Assembly in favour of the President in a Council of Ministers.

Key words

National legal reserve in a strict sense. Venezuela's Bolivariana Republic Constitution of 1999. Formal law. National Assembly. The President in a Council of Ministers.

SUMARIO: Introducción. 1. Concepto de reserva legal nacional en sentido estricto. 2. Elemento o requisito distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto. 2.1. Previsión normativa. 2.2. Límites materiales implícitos. 2.3. Exclusión del reglamento. 2.4. Justificación. 2.5. Materia específica. Conclusiones.

Introducción

La reserva legal nacional configura asuntos, materias o temas concretos o específicos de competencia nacional que por disposición constitucional o por congelación del rango legal requieren ser regulados exclusivamente mediante actos jurídicos normativos con fuerza, rango o valor legal; y, por consiguiente, con exclusión del acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor sublegal.

Los mencionados actos jurídicos normativos con fuerza, rango o valor legal, con arreglo a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, se encuentran representados por la ley en sentido estricto y la ley en sentido amplio. La ley en sentido estricto o ley formal, prevista en el artículo 202 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, constituye el acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor legal dictado en ejercicio de la función legislativa propia por la Asamblea Nacional, órgano perteneciente al Poder Legislativo Nacional, según el procedimiento establecido. La ley en sentido amplio constituye tanto la ley formal como el decreto con fuerza de ley propiamente dicho, contemplado en los artículos 236, numeral 8 y primer aparte; y, 203, último aparte, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, o acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor legal dictado en ejercicio de la función legislativa delegada por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, órgano perteneciente al Poder Ejecutivo Nacional.

Ahora bien, el acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor sublegal, conforme a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, lo configura el reglamento ejecutivo o de ejecución, establecido de forma expresa en el artículo 236, numeral 10 y primer aparte, *ejusdem*, o acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor sublegal dictado en ejercicio de la función administrativa por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, cuyo objeto es establecer los detalles que generalmente exige la aplicación o ejecución de una ley formal o un decreto con fuerza de ley propiamente dicho regulador de materias específicas comprendidas en la reserva legal nacional por disposición constitucional o por congelación del rango legal.

El examen concordado de determinados preceptos constitucionales permite sustentar, según el asunto, la materia o el tema específico objeto de regulación con fuerza, rango o valor legal, la existencia en la Constitución de la República

Bolivariana de Venezuela de 1999 de dos clases o tipos de reserva legal nacional: la reserva legal nacional en sentido amplio y la reserva legal nacional en sentido estricto.

La polémica suscitada con relación a la reserva legal nacional, en los diferentes sectores de la sociedad organizada: el sector jurídico, el sector académico, el sector político y el sector social, encuentra su eje central en la existencia de una reserva legal nacional en sentido amplio configurada por materias específicas de competencia nacional de regulación exclusiva mediante ley formal dictada por la Asamblea Nacional o mediante decreto con fuerza de ley propiamente dicho dictado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, la existencia de una reserva legal nacional en sentido estricto configurada por materias específicas de competencia nacional de regulación exclusiva y excluyente mediante ley formal dictada por la Asamblea Nacional, y, la labor de colaboración del reglamento ejecutivo dictado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros con respecto a ley formal o al decreto con fuerza de ley propiamente dicho regulador de materias específicas comprendidas en la reserva legal nacional.

Constituye, pues, el objetivo general de la presente investigación determinar la reserva legal nacional en sentido estricto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. En tal sentido, se pretende: establecer el concepto de reserva legal nacional en sentido estricto, especificar el elemento o requisito distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto, y, por último, explicar el elemento o requisito distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto.

La investigación es desarrollada conforme a la estrategia de investigación documental, sustentada en el método analítico. Las fuentes para la recolección de información atienden a cinco ámbitos: constitucional, legal, sublegal, doctrinal y jurisprudencial. El ámbito constitucional refiere a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. El ámbito legal refiere a la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de 2005. El ámbito sublegal refiere al Reglamento Parcial de la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas sobre los Aportes Previstos en sus Artículos 96 y 97 de 2009. El ámbito doctrinal refiere a criterios y principios, tanto nacionales como foráneos, de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo. El ámbito jurisprudencial refiere a sentencias pronunciadas por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, y, también, en Sala Electoral, durante el período comprendido entre enero de 2005 y junio de 2008.

1. Concepto de reserva legal nacional en sentido estricto

La reserva legal nacional en sentido estricto se conceptúa como materias específicas de competencia nacional que por disposición constitucional requieren ser reguladas exclusivamente mediante acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor legal: la ley en sentido estricto; y, por consiguiente, con exclusión del acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor sublegal: el reglamento.

El elemento o requisito distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, "…reserva absoluta de ley…"[1], reserva al Poder Legislativo Nacional[2], reserva de ley al Parlamento[3], "…reserva de ley del Parlamento…"[4], "…reserva de ley parlamentaria…"[5], "…reserva de Parlamento…"[6], se encuentra constituido por materias específicas de competencia nacional de regulación exclusiva mediante ley en sentido estricto: la ley formal.

2. Elemento o requisito distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto

La explicación del elemento o requisito distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* exige el análisis de: la previsión normativa, los límites materiales implícitos, la exclusión del reglamento, la justificación y la materia específica. Estas cuestiones son abordadas, particular y detalladamente, en las páginas siguientes.

2.1. Previsión normativa

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999[7] prevé la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*. En efecto, el examen

1 CASAL H., Jesús María (2008). *Los Derechos Humanos y su Protección*. Estudios sobre Derechos Humanos y Derechos Fundamentales. Segunda Edición. Caracas, Venezuela. Universidad Católica Andrés Bello, p. 74.

2 Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional (2005). "Sentencia del 18 de octubre de 2005. Caso: Juicio de Presidente del Consejo Legislativo del Estado Aragua". En: Pierre Tapia, Oscar (Compilador). Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia. Repertorio Mensual de Jurisprudencia (Desde 1973). No. 10. Octubre. Caracas, Venezuela. Editorial Melvin.

3 Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional (2006). "Sentencia del 1º de febrero de 2006. Caso: Juicio de Gertrud Frías Pensó y Nelson Adonis León". En: Pierre Tapia, Oscar (Compilador). Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia. Repertorio Mensual de Jurisprudencia (Desde 1973). No. 2. Febrero. Caracas, Venezuela. Editorial Melvin.

4 PEÑA SOLÍS, José (2004). "Manual de Derecho Administrativo". Adaptado a la Constitución de 1999. Volumen 1. Caracas, Venezuela. *Colección de Estudios Jurídicos* No. 1. Tribunal Supremo de Justicia, p. 609.

5 EGUIGUREN PRAELI, Francisco José (2007). "El Rol del Parlamento en el Estado Social y Democrático de Derecho". En: *Tendencias Actuales del Derecho Constitucional*. Homenaje a Jesús María Casal Montbrun. Coordinado por: Jesús María Casal H., Alfredo Arismendi A. y Carlos Luis Carrillo A. Tomo I. Caracas, Venezuela. Universidad Católica Andrés Bello, p. 558.

6 GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, Ignacio (1997). *El Decreto Legislativo*. En: Derecho Político Español. Según la Constitución de 1978. Coordinado por: Oscar Alzaga Villasmil, Ignacio Gutiérrez Gutiérrez y Jorge Rodríguez Zapata. Tomo I. Madrid, España. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, p. 385. RUBIO LLORENTE, Francisco (1997). *La Forma del Poder. Estudios sobre la Constitución*. Madrid, España. Centros de Estudios Constitucionales, p. 338. DE OTTO, Ignacio (2001). *Derecho Constitucional*. Sistema de Fuentes. Barcelona, España. Editorial Ariel, p. 152. CASAL H., Jesús María. *Op. Cit.*, p. 74.

7 Asamblea Nacional Constituyente (1999). Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Caracas, Venezuela. Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 36.860 Ordinario. 30 de diciembre de 1999. Reimpresa por error material del ente emisor. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 5.453 Extraordinario. 24 de marzo de 2000. Enmienda No. 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 5.908 Extraordinario. 19 de febrero de 2009.

concordado de los artículos 187, numeral 1[8]; 156, numerales 32[9] y 33[10]; y, 202[11], *ejusdem*, aunado a los principios constitucionales o fundamentales "…en que se asienta…el ordenamiento positivo en general…"[12], revela como atribución y obligación exclusiva o privativa del Poder Legislativo Nacional, por órgano de la Asamblea Nacional, la legislación en específicas materias de competencia nacional mediante la emisión de ley formal.

Así, la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* deriva tanto de normas como de principios constitucionales y refiere a materias que precisan ser reguladas por ley formal, "…esto es, por actos sancionados por la Asamblea Nacional conforme al procedimiento establecido para esos efectos en la Constitución"[13], "…con sujeción al principio de publicidad y pluralidad…propio del procedimiento legislativo…"[14]. La identificación de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* exige, pues, examinar el texto constitucional con la finalidad de apreciar específicas materias de competencia exclusiva y excluyente de la Asamblea Nacional por intermedio del dictado de ley formal, sobre las cuales "…el Parlamento ejerce una especie de monopolio…"[15].

La reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* es producto de la función legislativa desarrollada de forma propia, de acuerdo al artículo 136 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, por el Poder Legislativo Nacional, por órgano de la Asamblea Nacional. Al interior de la función legislativa, resulta prudente destacar la existencia de "…competencias que solamente van a ser ejercidas por un órgano en especial y ningún otro podrá ejecutarlas…"[16], tal es el caso de la competencia atribuida por la

8 "Corresponde a la Asamblea Nacional:…Legislar en las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional".

9 "Es de la competencia del Poder Público Nacional:…La legislación en materia de derechos, deberes y garantías constitucionales; la civil, mercantil, penal, penitenciaria, de procedimientos y de derecho internacional privado; la de elecciones; la de expropiación por causa de utilidad pública o social; la de crédito público; la de propiedad intelectual, artística e industrial; la del patrimonio cultural y arqueológico; la agraria; la de inmigración y poblamiento; la de pueblos indígenas y territorios ocupados por ellos; la del trabajo, previsión y seguridad sociales; la de sanidad animal y vegetal; la de notarías y registro público; la de bancos y la de seguros; la de loterías, hipódromos y apuestas en general; la de organización y funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado; y la relativa a todas las materias de la competencia nacional".

10 "Es de la competencia del Poder Público Nacional:…Toda otra materia que la presente Constitución atribuya al Poder Público Nacional, o que le corresponda por su índole o naturaleza".

11 "La ley es el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador. Las leyes que reúnan sistemáticamente las normas relativas a determinada materia se podrán denominar códigos".

12 CASSAGNE, Juan Carlos (1995). *Estudios de Derecho Público*. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Depalma, p. 7.

13 LARES MARTÍNEZ, Eloy (2001). *Manual de Derecho Administrativo*. Décima Segunda Edición Actualizada a la Constitución de 1999. Caracas, Venezuela. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela, p. 67.

14 DE OTTO, Ignacio. *Op. Cit.*, p. 154.

15 PEÑA SOLÍS, José. *Op. Cit.*, p. 598.

16 SOTO HERNÁNDEZ, María Eugenia; TAVARES DUARTE, Fabiola del Valle (2001). "Funciones del Estado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999". En: *Estudios de Derecho Público.* Libro Homenaje a Humberto J. La Roche Rincón. Compilado por:

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 a la Asamblea Nacional para legislar mediante ley formal en específicas materias, constitutivas de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*. Por ello, Gutiérrez Gutiérrez[17] alude a "…una específica reserva de Parlamento: una parte sustancial de la función legislativa debe ser desempeñada…" exclusiva o privativamente por la Asamblea Nacional.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 con respecto a la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* prevé: de forma positiva, la intervención exclusiva o privativa del Poder Legislativo Nacional por órgano de la Asamblea Nacional, en ejercicio de la función legislativa propia, mediante la emisión de ley formal; y, de forma negativa, la exclusión absoluta del Poder Ejecutivo Nacional por órgano del Presidente de la República en Consejo de Ministros, en ejercicio de la función legislativa delegada, mediante la emisión de decreto con fuerza de ley propiamente dicho[18].

Lo expuesto evidencia que específicas materias de competencia nacional, en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, se encuentran vedadas o excluidas de la atribución y obligación del Presidente de la República en Consejo de Ministros para regular con rango legal mediante decreto con fuerza de ley propiamente dicho. Las materias en cuestión entran en la esfera de atribuciones y obligaciones exclusivas o privativas de la Asamblea Nacional, por cuanto están "…sometidas a una reserva absoluta de ley (reserva de parlamento), que impide incluso la delegación o habilitación legislativa…"[19], dado su carácter "…irrenunciable…"[20] por parte de la Asamblea Nacional mediante ley habilitante. En consecuencia, ningún decreto con fuerza de ley propiamente dicho dictado por el Presidente de la República en Consejo de

Fernando Parra Aranguren. Volumen II. Caracas, Venezuela. Colección Libros Homenaje No. 3. Tribunal Supremo de Justicia, p. 442.

17 *Op. Cit*., p. 385.

18 *Nomen* sugerido por Soto Hernández, María Eugenia; Tavares Duarte, Fabiola del Valle; Matheus Inciarte, María Milagros (2007). "Elemento Normativo de los Decretos con Fuerza de Ley Propiamente Dichos". *Frónesis*. Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política. Volumen 14. No. 1. Maracaibo, Venezuela. *Nomen* equivalente a la expresión decreto legislativo, utilizada por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional. Véase: Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional (2005). "Sentencia del 11 de mayo de 2005. Caso: Juicio de Defensor del Pueblo". En: Pierre Tapia, Oscar (Compilador). Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia. Repertorio Mensual de Jurisprudencia (Desde 1973). No. 5. Mayo. Caracas, Venezuela. Editorial Melvin. Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional (2006). "Sentencia del 8 de junio de 2006. Caso: Juicio de Confederación Venezolana de Industriales (Conindustria)". En: Pierre Tapia, Oscar (Compilador). Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia. Repertorio Mensual de Jurisprudencia (Desde 1973). No. 6. Junio. Caracas, Venezuela. Editorial Melvin. Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional (2007). "Sentencia del 22 de junio de 2007. Caso: Juicio del Presidente de la República". En: Pierre Tapia, Oscar (Compilador). Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia. Repertorio Mensual de Jurisprudencia (Desde 1973). No. 6. Junio. Caracas, Venezuela. Editorial Melvin. Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional (2007). "Sentencia del 10 de julio de 2007. Caso: L.B. Aguilera en solicitud de revisión". En: Ramírez y Garay (Compiladores). Jurisprudencia Venezolana. Tomo CCXLVI. Julio. Caracas, Venezuela. Ramírez y Garay, S.A.

19 CASAL H., Jesús María. *Op. Cit.*, p. 74.

20 DE OTTO, Ignacio. *Op. Cit.*, p. 152.

Ministros, en ejercicio de la función legislativa delegada, es competente para regular la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*.

2.2. Límites materiales implícitos

Los artículos 203, último aparte[21]; y, 236, numeral 8[22] y primer aparte[23], de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 evidencian la ausencia de límites expresos con relación a las materias susceptibles de delegación por la Asamblea Nacional mediante ley habilitante al Presidente de la República en Consejo de Ministros y susceptibles de regulación por éste mediante decreto con fuerza de ley propiamente dicho. En criterio de Tavares Duarte, Soto Hernández y Chirinos Portillo[24], la ausencia de límites de contenido o materia en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 "…no refiere a la inexistencia absoluta o total de tales límites, sino a la inexistencia de límites de contenido o materia expresos, por cuanto su texto permite inferir la presencia de límites materiales tácitos derivados de los principios fundamentales…"; y, como consecuencia de ello, el Presidente de la República en Consejo de Ministros al emitir decreto con fuerza de ley propiamente dicho "…carece de competencia para regular la totalidad de las materias correspondientes a la Asamblea Nacional…", conforme a los artículos 156, numerales 32 y 33; y, 187, numeral 1, *ejusdem*.

Los límites materiales implícitos o tácitos del decreto con fuerza de ley propiamente dicho surgen, según se indicara, de los principios constitucionales o fundamentales, los cuales, por un lado, configuran las bases o las ideas fundamentales de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999; y, por el otro, representan los soportes del Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, preceptuado en el artículo 2, *ejusdem*. La vulneración de los mencionados límites implícitos o tácitos quebranta, pues, los principios constitucionales o fundamentales.

Los límites materiales implícitos o tácitos constituyen la demarcación o restricción en cuanto al contenido u objeto específico, no expresa, inferida de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, del decreto con fuerza de ley propiamente dicho, según la cual determinadas materias de competencia nacional son de regulación exclusiva y excluyente por parte del Poder Legislativo Nacional, por órgano de la Asamblea Nacional, mediante la

21 "Son leyes habilitantes las sancionadas por la Asamblea Nacional por las tres quintas partes de sus integrantes,

a fin de establecer las directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan al Presidente o Presidenta de la República, con rango y valor de ley. Las leyes habilitantes deben fijar el plazo de su ejercicio".

22 "Son atribuciones y obligaciones del Presidente o Presidenta de la República:...Dictar, previa autorización por una ley habilitante, decretos con fuerza de ley".

23 "El Presidente o Presidenta de la República ejercerá en Consejo de Ministros las atribuciones señaladas en los numerales…8…".

24 TAVARES DUARTE, Fabiola del Valle; SOTO HERNÁNDEZ, María Eugenia; CHIRINOS PORTILLO, Loiralith Margarita (2008). "Elemento Material de los Decretos con Fuerza de Ley Propiamente Dichos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999". *Revista de Derecho* No. 29. Barranquilla, Colombia, p. 31.

emisión de ley formal; y, por ende, excluidas de regulación por parte del Poder Ejecutivo Nacional, por órgano del Presidente de la República en Consejo de Ministros, mediante la emisión de decreto con fuerza de ley propiamente dicho.

La reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* se identifica con los límites materiales implícitos o tácitos del decreto con fuerza de ley propiamente dicho, conformados "…por materias que…no pueden ser reguladas por medio del referido instrumento normativo, sino única y exclusivamente por ley formal sancionada por la Asamblea Nacional, es decir,…sobre esas materias delibera ese órgano y ningún otro del Estado"[25].

Así, la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* representa para la Asamblea Nacional: un mandato, al exigir la regulación con rango legal de específicas materias de competencia nacional sólo por intermedio de ley formal; y, un límite, al prohibir la delegación de esas materias al Presidente de la República en Consejo de Ministros para el dictado de decreto con fuerza de ley propiamente dicho. Sobre el particular, Eguiguren Praeli[26] afirma que por "…su naturaleza…la regulación de estas materias debe estar reservada al parlamento y no debe ser susceptible de transferencia ni…delegación al Gobierno".

Los límites materiales implícitos o tácitos, inferidos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, conforman la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, sobre la cual el Presidente de la República en Consejo de Ministros carece de competencia para dictar, en ejercicio de la función legislativa delegada, decreto con fuerza de ley propiamente dicho. Por consiguiente, en el supuesto que el Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante decreto con fuerza de ley propiamente dicho regule una materia comprendida en la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* invade la reserva en cuestión, pues la materia requiere ser regulada de forma exclusiva o privativa por la Asamblea Nacional en ejercicio de la función legislativa propia mediante ley formal.

2.3. Exclusión del reglamento

Las materias de reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, por disposición constitucional, reguladas de forma primaria y exclusiva o privativa por la Asamblea Nacional mediante ley formal, pueden ser complementadas o desarrolladas por el Presidente de la República en Consejo de Ministros por intermedio de reglamento ejecutivo, conforme al artículo 236, numeral 10[27] y primer aparte[28], de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999.

Lo esbozado permite explicar la exclusión o interdicción relativa y no absoluta del reglamento ejecutivo o acto jurídico normativo de rango sublegal en relación con las materias de reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*:

25 PEÑA SOLÍS, José. *Op. Cit*., p. 609.

26 *Op. Cit.*, p. 558.

27 "Son atribuciones y obligaciones del Presidente o Presidenta de la República:…Reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón".

28 "El Presidente o Presidenta de la República ejercerá en Consejo de Ministros las atribuciones señaladas en los numerales…10…".

exclusión relativa, pues el reglamento ejecutivo sólo puede desarrollar, colaborar o complementar la ley formal reguladora de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* "…en cuestiones de detalle que no añadan nada a la normativa legalmente establecida…"[29], "…en aras de mejorar su ejecución…"[30]; y, exclusión no absoluta, pues la ley formal reguladora de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* puede remitir algún aspecto al reglamento ejecutivo, sin que ello implique remitir el objeto reservado ni "…efectuar una remisión en blanco en favor del ejecutivo…"[31] o "…remisiones genéricas…"[32].

2.4. Justificación

Las materias constitutivas de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* precisan ser reguladas, en ejercicio de la función legislativa propia, de forma exclusiva o privativa por el legislador habitual u ordinario: la Asamblea Nacional por intermedio de ley formal. Así, el Poder Legislativo Nacional "…ejerce una especie de monopolio…"[33] con respecto al ejercicio de la función legislativa sobre las materias constitutivas de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*.

Ello encuentra su justificación en la existencia de materias de singular importancia para la convivencia social, concretizadas en "…decisiones esenciales…, en especial, las que trazan las líneas básicas y las directrices del orden estatal y social"[34]. Estas decisiones esenciales se encuentran orientadas a la preservación de ámbitos materiales que requieren ser regulados exclusiva y excluyentemente "…por el órgano teóricamente más representativo, y por ende, más legítimo y plural,…el Parlamento"[35]: la Asamblea Nacional. De tal forma, en el Estado democrático y social de Derecho y de Justicia venezolano es la Asamblea Nacional el único órgano competente para legislar en materias de reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, "…en razón de su carácter plural y deliberante que le permite ejercer la representación política de la ciudadanía en su conjunto"[36].

La citada preservación se efectúa conforme al procedimiento de elaboración de la ley formal, pautado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. En efecto, la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* comprende "…aquellas materias en las cuales resulta imprescindible que se utilice precisamente este procedimiento"[37] "…de discusión

29 DE OTTO, Ignacio. *Op. Cit*., p. 154.

30 Tribunal Supremo de Justicia, Sala Electoral (2007). "Sentencia del 11 de junio de 2007. Caso: Juicio de Cruz Alejandro Ávila". En: Pierre Tapia, Oscar (Compilador). Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia. Repertorio Mensual de Jurisprudencia (Desde 1973). No. 6. Junio. Caracas, Venezuela. Editorial Melvin, p. 32.

31 CASAL H., Jesús María. *Op. Cit.*, p. 74.

32 Tribunal Supremo de Justicia, Sala Electoral (2007). "Sentencia del 11 de junio de 2007. Caso: Juicio de Cruz Alejandro Ávila". *Op. Cit.*, p. 32.

33 PEÑA SOLÍS, José. *Op. Cit.*, p. 598.

34 RUBIO LLORENTE, Francisco. *Op. Cit.*, p. 294.

35 PEÑA SOLÍS, José. *Op. Cit.*, p. 614.

36 CASAL H., Jesús María. *Op. Cit*., p. 161.

37 DE OTTO, Ignacio. *Op. Cit*., p. 155.

pública y transacción entre las distintas fuerzas políticas presentes…"[38] en la Asamblea Nacional. Las materias objeto de reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, al exigir su sometimiento a la discusión pública legislativa o parlamentaria, confieren a la ley formal resultante un *plus* de legitimidad y aseguran el pluralismo democrático, por reconocer "…a la oposición la posibilidad de exponer sus puntos de vista y movilizar a la opinión pública en un procedimiento legislativo que se asienta sobre la publicidad, la contradicción y el debate"[39].

Con arreglo al Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional[40], la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* pretende evitar que determinadas materias de especial transcendencia sean reguladas con rango legal por "…órganos distintos al Parlamento, depositarios de la voluntad popular –según la concepción clásica-, ni por actos diferentes a la ley, único texto –también según la doctrina clásica- rodeado de…garantías imprescindibles para legitimar la imposición de conductas a la población".

Resulta pertinente equiparar la justificación de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* con la justificación de los límites materiales implícitos o tácitos del decreto con fuerza de ley propiamente dicho, propuesta por Tavares Duarte, Soto Hernández y Chirinos Portillo[41] en los siguientes términos:

> "…las decisiones esenciales, trazadoras de las líneas básicas del orden estatal y social, precisan ser reguladas por el órgano parlamentario de representación popular…: la Asamblea Nacional, conforme al procedimiento de elaboración de leyes formales o leyes en sentido estricto establecido en los artículos 202 al 218, ambos inclusive, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, a fin de garantizar la discusión y la negociación entre las tendencias representativas de los diversos intereses de la sociedad".

Lo planteado fortalece al Estado democrático y social de Derecho y de Justicia venezolano, al permitir: por una parte, sustraer la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* de la competencia del Presidente de la República en Consejo de Ministros, en ejercicio de la función legislativa delegada, mediante la emisión de decreto con fuerza de ley propiamente dicho; y, por la otra, preservar la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* como competencia exclusiva o privativa de la Asamblea Nacional, en ejercicio de la función legislativa propia, mediante la emisión de ley formal, ante la pretensión del Poder Ejecutivo Nacional de "…devaluar la función de los Parlamentos,…intentando asumir competencias que históricamente han sido de éstos…"[42].

38 RUBIO LLORENTE, Francisco. *Op. Cit.*, p. 295.

39 DE OTTO, Ignacio. *Op. Cit*., p. 153.

40 "Sentencia del 1º de febrero de 2006. Caso: Juicio de Gertrud Frías Pensó y Nelson Adonis León". *Op. Cit*., p. 854.

41 *Op. Cit.*, p. 32.

42 PEÑA SOLÍS. *Op. Cit*., p. 602.

2.5. Materia específica

La reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* comprende asuntos, materias o temas concretos o específicos de competencia nacional que por disposición constitucional requieren ser regulados exclusivamente mediante acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor legal: la ley formal dictada por la Asamblea Nacional. Dentro de esas materias, a los fines de ejemplificar la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, se presenta la legislación penal sobre tráfico ilícito y consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas.

Los artículos 187, numeral 1; 156, numeral 32; y, 202, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 revelan como competencia exclusiva y excluyente del Poder Legislativo Nacional, por órgano de la Asamblea Nacional, la legislación en materia penal sobre tráfico ilícito y consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas mediante la emisión de ley formal. Con fundamento en las disposiciones constitucionales enunciadas, la Asamblea Nacional[43], en fecha 16 de diciembre de 2005, dicta la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, cuyo artículo 1 dispone:

> "Esta Ley contiene las disposiciones que deben aplicarse en materia de comercio, expendio, industria, fabricación, refinación, transformación, extracción, preparación, producción, importación, exportación, prescripción, posesión, suministro, almacenamiento, transporte, corretaje y toda forma de distribución, control, fiscalización y uso de las sustancias estupefacientes y psicotrópicas, así como el tráfico y el cultivo a que se refiere esta Ley; sus derivados, sales, preparaciones y especialidades farmacéuticas, tales como *cannabis sativa*, cocaína y sus derivados, los inhalables y demás sustancias contenidas en las listas de los convenios internacionales suscritos por la República, así como el control de materias primas, insumos, productos químicos esenciales, solventes, precursores y de otra naturaleza, cuya utilización pudiera desviarse a la producción de sustancias estupefacientes y psicotrópicas; el consumo de estas sustancias, su prevención, procedimientos y medidas de seguridad social; la prevención, control, investigación y persecución de los delitos de delincuencia organizada, comunes, militares y contra la administración de justicia, que tipifica esta Ley y sus penas…".

Ahora bien, el artículo parcialmente transcrito permite incluir la materia penal en el ámbito u objeto de la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de 2005, al tipificar delitos y penas. Ello es ratificado en el Título III, Delitos de Delincuencia Organizada, Comunes y Militares y de las Penas, de la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de 2005, cuyo artículo 32, a manera de ejemplo, señala: "El que ilícitamente fabrique, elabore,

43 Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela (2005). Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Caracas, Venezuela. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 38.337 Ordinario. 16 de diciembre de 2005.

refine, transforme, extraiga, prepare, mezcle o produzca las sustancias y químicos a que se refiere esta Ley; dirija o financie estas operaciones, será penado con prisión de seis a diez años". Las penas previstas en dicho Título "…se aplicarán conforme a las reglas pertinentes del Código Penal, y el procedimiento aplicable será el establecido en el Código Orgánico Procesal Penal…"[44].

La pertenencia de la legislación penal sobre tráfico ilícito y consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas a la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, corrobora la incompetencia del Presidente de la República en Consejo de Ministros, en ejercicio de la función legislativa delegada, para dictar un decreto con fuerza de ley propiamente dicho regulador de la materia bajo examen.

En este orden de ideas, el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional[45] entiende que la legislación penal o la tipificación de delitos y penas, y, por ende, la legislación penal sobre tráfico ilícito y consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, forma parte de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, al indicar:

> "…el régimen de los delitos y las penas, debe estar regulado necesaria y únicamente en los actos…dictados por el órgano legislativo del Estado, a saber, en las leyes…Esta…exigencia…se cristaliza en la noción de reserva legal…al establecer que el órgano legislativo nacional sea el único legitimado para la creación de delitos; es decir, sólo la Asamblea Nacional tiene la competencia para escoger entre todos los comportamientos humanos, cuáles son los más lesivos a los bienes jurídicos más importantes y describirlos en una norma jurídico-penal, para así establecer cuál debe ser el correlativo castigo".

Por otra parte, las normas primarias contenidas en la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de 2005 son complementadas o desarrolladas, "…sin alterar su espíritu, propósito y razón"[46], por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, en ejercicio de la función administrativa, mediante el Reglamento Parcial de la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas sobre los Aportes Previstos en sus Artículos 96 y 97 de 2009[47], cuyo artículo 1º preceptúa:

> "El presente Reglamento tiene por finalidad definir y establecer los lineamientos, mecanismos, modalidades, forma y oportunidades en que las personas jurídicas, públicas y privadas señaladas en los artículos 96 y 97 de la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes

44 *Idem*., artículo 59.

45 Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional (2007). "Sentencia del 9 de agosto de 2007. Caso: Defensor del Pueblo y otros en nulidad". En: Ramírez y Garay (Compiladores). Jurisprudencia Venezolana. Tomo CCXLVII. Agosto-Septiembre. Caracas, Venezuela. Ramírez y Garay, S.A., p. 217.

46 Asamblea Nacional Constituyente. *Op. Cit*., artículo 236, numeral 10.

47 Presidente de la República en Consejo de Ministros (2009). Reglamento Parcial de la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas sobre los Aportes Previstos en sus Artículos 96 y 97. Caracas, Venezuela. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 39.211 Ordinario. 1º de julio de 2009.

> y Psicotrópicas, cumplan con la obligación de destinar a la Oficina Nacional Antidrogas (ONA) los aportes establecidos en ambas disposiciones, con el fin de ser utilizados en la ejecución de los planes, proyectos y programas de los cuales son objeto".

Conclusiones

La reserva legal nacional, contemplada en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, se conceptúa como materias específicas de competencia nacional que por disposición constitucional o por congelación del rango legal requieren ser reguladas exclusivamente mediante actos jurídicos normativos con fuerza, rango o valor legal: la ley en sentido estricto o la ley en sentido amplio; y, por consiguiente, con exclusión del acto jurídico normativo con fuerza, rango o valor sublegal: el reglamento.

Con fundamento en lo anterior, resulta imposible afirmar la existencia de una única reserva legal nacional en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. El examen concordado de determinados preceptos constitucionales permite sustentar, con arreglo al asunto, la materia o el tema específico objeto de regulación con rango legal, la existencia de dos clases o tipos de reserva legal nacional: la reserva legal nacional en sentido amplio o *lato sensu* y la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*.

El elemento o requisito distintivo de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* se encuentra constituido por materias específicas de competencia nacional de regulación exclusiva mediante ley en sentido estricto: la ley formal. Ello facilita la determinación de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, en cuanto a: la previsión normativa, el origen jurídico normativo, el ejercicio de la función legislativa por parte de la Asamblea Nacional, la invasión por parte del Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante decreto con fuerza de ley propiamente dicho, la exclusión del reglamento ejecutivo dictado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, y, la invasión por parte del Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante reglamento ejecutivo.

La previsión normativa desarrollada en los artículos 187, numeral 1; 156, numerales 32 y 33; y, 202, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, aunada a los principios constitucionales o fundamentales, evidencia la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, la cual abarca materias específicas de competencia nacional de regulación exclusiva y excluyente mediante ley formal dictada por la Asamblea Nacional.

La reserva legal nacional en sentido estricto o *stricto sensu* encuentra su origen jurídico normativo exclusiva o privativamente por disposición constitucional, esto es, en un acto jurídico normativo de rango constitucional: la Constitución.

La reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* es producto únicamente de la función legislativa propia, ejercida por la Asamblea Nacional mediante ley formal.

Los límites materiales implícitos o tácitos del decreto con fuerza de ley propiamente dicho, inferidos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, conforman la reserva legal nacional en sentido estricto o

strictu sensu, sobre la cual el Presidente de la República en Consejo de Ministros carece de competencia para dictar, en ejercicio de la función legislativa delegada, decreto con fuerza de ley propiamente dicho.

En el supuesto que el Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante decreto con fuerza de ley propiamente dicho regule una materia comprendida en la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* invade tal reserva, pues la materia requiere ser regulada de forma exclusiva o privativa por la Asamblea Nacional en ejercicio de la función legislativa propia mediante ley formal.

La exclusión o interdicción del reglamento ejecutivo en relación con las materias de reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* es: una exclusión o interdicción relativa, por cuanto el reglamento ejecutivo desarrolla, colabora o complementa la ley formal reguladora de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*; y, una exclusión o interdicción no absoluta, por cuanto la ley formal reguladora de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* puede remitir algún aspecto al reglamento ejecutivo.

En el supuesto que el Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante reglamento ejecutivo se exceda o extralimite en su labor de colaboración, con respecto a la ley formal reguladora de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, invade esta clase reserva legal nacional.

Se estima pertinente la existencia, en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, la cual encuentra su justificación en la necesidad de preservar la regulación con rango legal de materias de singular importancia para el orden estatal y social, por parte del órgano teóricamente más representativo, y por ende, más legítimo y plural: la Asamblea Nacional mediante ley formal dictada conforme al procedimiento previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, a fin de garantizar la discusión pública y la transacción entre las fuerzas políticas representativas de los intereses de la sociedad.

Se recomienda, en una futura enmienda constitucional, reforma constitucional o convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, la determinación expresa en la Constitución de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu* o materias específicas de competencia nacional de regulación exclusiva y excluyente por parte de la Asamblea Nacional en ejercicio de la función legislativa propia mediante ley formal.

La determinación expresa en la Constitución de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*, permite evitar la delegación por parte de la Asamblea Nacional a favor del Presidente de la República en Consejo de Ministros de la reserva legal nacional en sentido estricto o *strictu sensu*. Ello incide en la vigencia de principios constitucionales o fundamentales como el principio de seguridad jurídica, certeza del sometimiento o sujeción de la Asamblea Nacional en ejercicio de la función legislativa propia al Estado democrático y social de Derecho y de Justicia.

LA ENCRUCIJADA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS VENEZOLANOS: ENTRE LA REALIDAD Y EL DEBER SER

Ninoska Laya Pereira

Abogada egresada de la Universidad Católica del Táchira en 1992. Especialista en Derechos Humanos por la Universidad Complutense de Madrid y estudios de Maestría en el Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina. Desde hace más de 12 años se dedica a la defensa y promoción de los derechos humanos, con organizaciones indígenas del Amazonas venezolano, asociaciones de mujeres y organismos oficiales.
ninoska_laya@hotmail.com

Recibido: 4-3-2010 • Aprobado: 5-4-2010

Resumen

Este artículo presenta un breve recorrido por el camino transitado por los pueblos indígenas venezolanos a lo largo de la historia constitucional republicana, partiendo del reconocimiento de sus derechos hasta la lucha emprendida ante los órganos de justicia. Aún cuando el análisis de la problemática conlleva aspectos históricos y políticos, nos interesa analizar particularmente la cuestión indígena nacional desde una perspectiva de derechos humanos en el contexto latinoamericano, resaltando la importancia de garantizar los estándares establecidos a nivel constitucional por la vía judicial. Mostraremos también como esta vía ha sido utilizada por parte de los pueblos indígenas en reclamo de sus derechos y la respuesta del Estado Venezolano reflejada en la jurisprudencia, y así tomar esta realidad como punto de partida y reflexión que anime a nuevos caminos en pro de una implementación real y efectiva de estos postulados.

Palabras clave

Derechos de los pueblos indígenas. Jurisprudencia. Venezuela.

Abstract

This article attempt to show a brief view that how has been the way walked by Venezuelan indigenous peoples throughout constitutional republican history. Starting at the recognition of the rights till the battle that have been undertook by Judicial Administration Bodies. Even though, this analysis involves political and historical aspects, we are interested in the analysis particularly national aborigine issues from human rights point of view within Latin-American context, bringing attention in the importance to guarantee previews constitution standards that have been done though judicial way. Also, it shows how that way has been used by Venezuelan indigenous peoples to complain and request their rights, beside Venezuela state response that has been shown by the jurisprudence. All the real facts are the start point and reflection that can encourage the states to take new routes aiming the real and effective implementing of those postulates.

Keywords

Indigenous peoples. Jurisprudence. Venezuela.

SUMARIO: I. Introducción. II. Constitucionalización y justiciabilidad de los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela. III. Jurisprudencia sobre los derechos de los pueblos indígenas. IV. Panorama actual, diez años después del nacimiento de la República Bolivariana. V. Conclusiones.

I. Introducción

El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en América Latina es un fenómeno reciente en la esfera jurídica nacional e internacional. A partir de la primera mitad del Siglo XX se produjo una considerable modificación en cuanto al número y contenido de los derechos humanos consagrados constitucionalmente. Así mismo y luego de muchos años de trabajo, es ahora que podemos vislumbrar por primera vez en la historia el consenso necesario para una Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas[1]. Los indígenas forman parte de las altas esferas de nuestros gobiernos, lo que da un panorama que hasta hace poco tiempo hubiera resultado impensable. Y casi todos los estados de América Latina, durante las últimas tres décadas, cual efecto dominó, se van declarando sucesivamente multiculturales, multiétnicos y plurinacionales[2].

Pero cabe preguntarnos ¿Han sido suficientes estos logros políticos para mejorar la situación de pobreza y marginación en la que viven millones de indígenas en nuestro continente?

Sin duda la incidencia del modelo multicultural y el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas no ha sido suficiente para mejorar la realidad de estos sujetos colectivos al interior de los Estados de la región. A manera de ejemplo nos encontramos con la gran brecha que separa la población indígena y la no indígena con relación a la expectativa de vida, educación y salud, entre

1 Aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 13 de septiembre de 2007.

2 La constitucionalización de los derechos de los pueblos indígenas comienza con la aprobación de la carta Magna de Guatemala de 1984, que reconoce a los indígenas como un grupo colectivo y otorga una cierta protección de su comunidad, cultura y tierras. Luego, en 1987, Nicaragua elabora una nueva Constitución que respeta a la población indígena de la Costa Atlántica, seguida por Brasil, que en 1988 establece una de las definiciones más amplias de territorialidad indígena. Colombia aprueba una nueva Constitución en 1991, ampliando aún más las garantías existentes; en 1992 México modifica su Constitución de 1917 y reconoce su composición multicultural y la protección de la integridad de las tierras de los grupos indígenas, realizando otra reforma en 2001, a fin de traspasar competencias en esta materia a los estados federales. BARIE, Cletus, "La cuestión territorial de los pueblos indígenas en la perspectiva latinoamericana" en *Visiones Indígenas de Descentralización*, La Paz: Plural Editores, 2005, págs. 69-72. Posteriormente vinieron los casos de Paraguay (1992), Perú (1993) y Argentina (1994) y Venezuela (1999). Ecuador (2008) y Bolivia (2009) son los casos más recientes, aunque ya pertenecían a esta nueva tradición constitucional sus reformas de 1995 y 1998, respectivamente.

otros aspectos relativos a los niveles de calidad de vida, por lo que las personas descendientes de los habitantes originarios de este continente pertenecen al grupo de los más azotados por el fenómeno de la pobreza[3], considerada causa y efecto de la violación de los derechos humanos, que reproduce la desigualdad y la exclusión, y niega la posibilidad a un proyecto de vida digna.

En el caso de los pueblos indígenas esta situación se encuentra directamente relacionada con la falta de un reconocimiento real y efectivo de sus derechos territoriales, tal como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

> "(…)*las afectaciones especiales del derecho a la salud, e íntimamente vinculadas con él, las del derecho a la alimentación y el acceso al agua limpia* ***impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos,*** *como el derecho a la educación o el derecho a la identidad cultural.* ***En el caso de los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia***"[4] (Subrayado nuestro).

En última instancia lo que está en juego es el reconocimiento del derecho a la libre determinación, piedra angular de los derechos humanos de los pueblos indígenas, lo que ha generado la mayor cantidad de conflictos que enfrentan las posiciones estatales, los poderes económicos y las demandas de los pueblos originarios, y es que la pobreza comprende *"un fenómeno multidimensional gestado por estructuras de poder que reproducen estratificación social y una visión excluyente que discrimina a vastos sectores del continente, como las mujeres, los pueblos indígenas y los afrodescendientes*[5].

El caso venezolano se presenta como la excepción del continente, dado que el contexto político del proceso constituyente de 1999 era considerado ideal para la efectividad de los derechos de los pueblos indígenas. La Constitución

3 En un estudio publicado por el Banco Mundial realizado en los cinco países latinoamericanos con mayor población indígena (Bolivia, Ecuador, Guatemala, México y Perú) se arrojan datos reveladores: Por ejemplo, las personas indígenas se recuperan más lentamente de las crisis económicas; así mismo la brecha de pobreza en estos grupos es más profunda y disminuyó más lentamente durante los años noventa. También se resalta que el ser indígena aumenta la probabilidad de un individuo de ser pobre y esta relación se mantuvo más o menos igual al comienzo y al cierre de la década. En cuanto a la educación y a la salud, los indígenas continúan teniendo menos años de educación, y aunque la diferencia se está reduciendo, los resultados educacionales son sustancialmente peores para los y las indígenas, lo cual es indicativo de problemas en la calidad de la educación, y finalmente las mujeres, niños y niñas indígenas continúan teniendo menor acceso a servicios básicos de salud. HALL, Gillette y Harry Anthony PATRINOS, *Pueblos Indígenas, pobreza y desarrollo humano en América Latina: 1994-2004,* Banco Mundial, 2004.

Para más información ver indicadores sociales de pueblos indígenas en los países de América Latina y el Caribe, del Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía, División de Población de la CEPAL Fondo indígena. Disponible en www.risalc.org.

4 Corte IDH. *Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005, Serie C No. 125, párrafo 167.

5 Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Los derechos humanos desde la dimensión de la pobreza. Una ruta por construir en el Sistema Interamericano*, San José de Costa Rica, 2007, pág. 8.

que resultó de ese proceso trajo como premisas la participación democrática y directa de los sectores populares y excluidos, la visibilización de los sectores marginados, de las minorías, revalorizando a las culturas criollas, negras e indígenas como elementos definitorios de la nación venezolana, además de la ruptura con la barrera de la teoría de las generaciones de derechos, colocando a los derechos económicos, sociales, culturales y de los pueblos indígenas con los civiles y políticos en situación de igualdad, en cuanto a mecanismos de garantía y protección[6].

En la actualidad se reconoce que este contexto político y legal ha favorecido la participación directa de representantes indígenas en espacios de poder sin precedentes en la historia nacional[7]. Pero según los más recientes informes de organismos estatales *"a pesar de los esfuerzos emprendidos por el Estado venezolano para mejorar la calidad de vida de los pueblos y comunidades indígenas del país, en muchos aspectos no hubo avances significativos en la realización de sus derechos humanos, colectivos e individuales"*[8].

Aunque la cuestión indígena involucra múltiples factores políticos, sociales y económicos, las demandas de los pueblos en las últimas décadas han privilegiado el aspecto legal de esta plataforma de lucha, lo que se ha denominado la "juridización" de lo indígena[9]; tanto por parte de las organizaciones como las respuestas estatales las relaciones se han centrado en la reivindicación de una nueva normatividad, las correspondientes reformas legales y la presión por el reconocimiento de esos postulados[10].

En ese sentido privilegiaremos también el aspecto legal de esta relación al tratar de vislumbrar como la vía judicial podría seguir siendo la opción posible al caso venezolano, que luego de 10 años de iniciado el proceso de cambio nacido con la Constitución Bolivariana de 1999 está signada por la paradoja.

II. Constitucionalización y justiciabilidad de los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela

El reconocimiento constitucional se considera un primer paso hacia la realización de los derechos indígenas plenos con un alto significado simbólico[11].

6 KUPEE, René, Introducción al libro: *Derechos de los Pueblos Indígenas en el nuevo ordenamiento jurídico venezolano*, de Luis Jesús Bello Díaz, Copenhague: IWGIA, 2005.

7 Actualmente existe un gobernador, 6 alcaldes, 5 diputados en la Asamblea Nacional y 8 legisladores indígenas en Consejos Legislativos de estados con población indígena, entre otros cargos de elección popular a nivel regional y municipal. TILLETT Aimé, "Venezuela" en *EL MUNDO INDIGENA 2009,* Copenhague: IWGIA, 2009, pág. 140.

8 DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, *Informe Anual 2008*, Caracas, agosto de 2009, pág. 22.

9 GÓMEZ Magdalena, citada por Diego ITURRALDE en "Pueblos indígenas, derechos económicos, sociales y culturales y discriminación", en *Revista IIDH Vol. 38*, Costa Rica, pág. 234

10 ITURRALDE Diego, "Pueblos indígenas, derechos económicos, sociales y culturales y discriminación", en *Revista IIDH Vol. 38*, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derecho Humanos, pág. 234.

11 BARIE, Cletus, La cuestión territorial de los pueblos indígenas en la perspectiva latinoamericana en *Visiones Indígenas de Descentralización*, La Paz: Plural Editores, 2005, pág. 94.

Pero más allá de este significado, los derechos humanos, desde el punto de vista jurídico, son situaciones de poder consustanciales a la naturaleza humana, en cuyo régimen el principio de la alteridad tiene que estar siempre presente[12]. Así, si hay un sujeto activo o un titular del derecho, siempre tiene que haber alguien con una obligación frente a ese postulado, es decir, alguien obligado a cumplir determinadas actividades para satisfacer su goce y ejercicio.

La **justiciabilidad o exigibilidad judicial**[13], es la garantía para el cumplimiento de las obligaciones que se desprenden del derecho que se trate. Entonces el reconocimiento impone la creación de acciones judiciales o de otro tipo que permitan al titular del derecho reclamar ante una autoridad judicial u otra similar, ante la falta de cumplimiento por parte del sujeto obligado.

Aún cuando consideramos saldada la polémica de un gran sector de la doctrina[14] dentro de la cual se sostenía que la justiciabilidad es exclusiva de los derechos civiles y políticos, consideramos necesario recordar que las obligaciones que se desprenden de cada derecho son de varios niveles, por tanto todo derecho supone al menos algunos aspectos justiciables y no debe existir confusión derivada de la naturaleza del derecho, en cuanto a la tutela jurisdiccional en caso de violación.

1. Mecanismos generales de garantía y protección

No hay duda entonces en el caso de los derechos de los pueblos indígenas, su reconocimiento constitucional le otorga el carácter de justiciabilidad, no son meras aspiraciones o principios morales: son derechos fundamentales, poseen exigibilidad directa por parte no solo de los órganos jurisdiccionales si no de todos los órganos del Poder Público y pueden ser protegidos por los diversos medios de garantía establecidos en la Constitución[15].

En Venezuela instituciones como la Defensoría del Pueblo[16], Ministerio Público[17], Defensa Pública Penal[18] y la Comisión Permanente de Pueblos Indígenas de la Asamblea Nacional[19], constituyen instancias de denuncias y

12 BREWER CARIAS, Allan, *Mecanismos Nacionales de Protección de los Derechos Humanos*, San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derecho Humanos, 2004, *pág. 50.*

13 GUASTINI Ricardo, *Derechos en Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho*. Barcelona: Gedisa, 1999, págs. 185-186.

14 ABRAMOVICH Víctor y COURTIS Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid: Trotta, 2002, pág.27.

15 ABRAMOVICH Víctor y COURTIS Christian, *El Umbral de la ciudadanía, El significado de los derechos sociales en el Estado social constitucion*al, Buenos Aires: Del Puerto, 2006, ps.2-4.

16 Art 280 num. 8. CRBV: "Corresponde a la Defensoría del Pueblo(…): Velar por los derechos de los pueblos indígenas y ejercer las acciones necesarias para su garantía y efectiva protección"

17 Art. 284 y 285 CRBV: *Corresponde a esta institución, "Garantizar en los procesos judiciales el respeto a los derechos y garantías constitucionales"*. Estrechamente vinculado en el campo de los derechos indígenas se encuentra el respeto a la jurisdicción indígena, según lo establecido en el art. 260 ejusdem.

18 Art. 268 CRBV. El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento del mandato constitucional, ha creado defensorías públicas penales con competencia indígena.

19 Además de promover diferentes iniciativas legales tendientes a garantizar y desarrollar los derechos de los pueblos indígenas, este grupo parlamentario puede intervenir frente a

tramitación de casos, así como también los diversos recursos administrativos son mecanismos de impugnación de los actos administrativos que afectan los derechos e intereses individuales y colectivos de las poblaciones originarias. Tales recursos están establecidos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y son básicamente los recursos de reconsideración, de revisión y jerárquico.

En cuanto al control de constitucionalidad de las leyes, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece en su Exposición de Motivos que:

> *"la justicia constitucional en Venezuela la ejercen todos los tribunales de la República, no solo mediante el control difuso de la constitucionalidad, sino además, por otros medios, acciones o recursos previstos en la Constitución y en las leyes, como la acción de amparo, constitucional, destinada a ofrecer una tutela judicial reforzada de los derechos humanos reconocidos y garantizados expresa o implícitamente en la Constitución(...) Al mismo tiempo se consagra el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes y de los demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, el cual corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia".*

Se establece de esta manera la coexistencia de los métodos de control concentrado, difuso y extraordinario de constitucionalidad, que se ejercen a través de la acción popular de inconstitucionalidad, la aplicación preferente de la Constitución respecto a leyes o normas inconstitucionales en un caso concreto y la acción de amparo[20].

Es así que según los artículos 266, 334 y 336 la competencia para declarar la nulidad por inconstitucionalidad de las leyes y demás actos de los cuerpos deliberantes de carácter nacional, estadal y municipal dictados en ejecución directa de la Constitución, así como de los actos con rango legal dictados por el Ejecutivo Nacional, corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Así mismo conforme a lo establecido en el artículo 259 de la Constitución, los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa tiene competencia para controlar la constitucionalidad de los actos administrativos, tanto normativos (Reglamentos) como no normativos, que son siempre de rango sublegal. Por tanto estos órganos también ejercen la justicia constitucional, mediante el control concentrado de constitucionalidad, al conocer de los recursos contenciosos administrativos de anulación contra actos administrativos por razones de inconstitucionalidad, resaltando que estos no son actos dictados en ejecución

situaciones que afecten gravemente la vida de todos los pueblos y comunidades indígenas del país. Esta comisión además está en la capacidad de recibir informes sobre situaciones a fin de ser debatidos en el seño de la Asamblea, y presentar sugerencias y recomendaciones para la implementación de políticas públicas, además de ejercer funciones de control sobre la Administración Pública Nacional. (Art. 187 ord. 3).

20 BREWER Allan, *La Constitución de 1999*, Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2004, pág. 888.

directa e inmediata de la Constitución, cuyo control corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia[21].

Estos recursos han sido utilizados en diversos momentos a fin de proteger y garantizar los derechos de los pueblos indígenas, pero el procedimiento por excelencia de defensa y exigibilidad de derechos humanos en el ámbito interno es el amparo, acción judicial de carácter extraordinario para lograr el restablecimiento de garantías o derechos constitucionales que han sido violados o cuando se está en presencia de una amenaza inminente de violación, por lo que dedicaremos el siguiente aparte a fin de visualizar los aspectos más importantes de su funcionamiento.

2. El amparo constitucional

Según la doctrina[22], el amparo a los derechos humanos es una institución propia del constitucionalismo latinoamericano, que si bien tiene su antecedente en la institución mexicana del juicio de amparo adoptada a mitades del Siglo XIX, en las últimas décadas se ha configurado en la mayoría de los países latinoamericanos como un derecho constitucional de todos a ser amparados por los Tribunales, mediante mecanismos o acciones judiciales mucho más protectivos que la propia institución original mexicana, entre los cuales está la acción de amparo, la de *habeas corpus* y la de *habeas data* ya bastante generalizada.

Siguiendo esta tradición la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela regula la garantía de protección inmediata de los derechos mediante recursos efectivos: el derecho y la acción de amparo, la acción de amparo a la libertad personal o de hábeas corpus y la acción de habeas data, en los artículos 27 y 28 constitucionales, respectivamente.

En virtud de lo establecido en esta normativa, es posible intentar acciones de amparo para proteger todos los derechos y garantías contemplados en la Carta Magna o en instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado, posición reiterada también por la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, al establecer que todos los preceptos constitucionales son de aplicación inmediata, sin que se requiera para su garantía de un desarrollo legislativo previo[23].

El procedimiento de Amparo está regulado por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (LOADGC), sancionada en septiembre de 1988[24]. Sin embargo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) estableció jurisprudencia que significó cambios en el régimen

21 *Ibíd*.

22 BREWER CARIAS Allan, *Derecho y acción de amparo, Tomo V, Instituciones Políticas y Constitucionales*, Caracas-San Cristóbal: Universidad Católica del Táchira-Editorial Jurídica Venezolana, 1998.

23 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Expediente 00-002, Sentencia de 20 de enero de 2000.

24 Tribunal Supremo de Justicia Sala Constitucional. Expediente Nº 00-0064. Sentencia Nº 84 del 09 de marzo de 2000.

competencial y procesal en materia de Amparo Constitucional[25]. Por ejemplo, asumió la competencia que en materia de Amparo tenían las diferentes salas de la antigua Corte Suprema de Justicia, que incluye conocer de las acciones de Amparo interpuestas contra las otras salas del TSJ. Igualmente reguló el sistema probatorio en la acción de Amparo Constitucional. Asimismo, el artículo 336 incluye, entre las competencias de la Sala Constitucional del TSJ, revisar sentencias firmes de Amparo Constitucional y garantizar el control constitucional de las leyes[26].

2.1 Distintas formas de Amparo

- **Amparo autónomo**

Desde una perspectiva de derechos humanos[27], la acción de Amparo Constitucional puede proceder contra todo acto administrativo, contra actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones[28] de funcionarios públicos en ejercicio de función pública, y contra entes del Poder Público nacional, estadal o municipal; así como contra entes de la Administración Pública descentralizada, contra la República, el presidente, ministros y altos funcionarios del Estado que violen derechos y garantías constitucionales.

- **Amparo conjunto o cautelar**

Cuando se interpone la acción de Amparo Constitucional, conjuntamente con un recurso contencioso administrativo de nulidad de un acto administrativo o de una norma establecida en alguna ley, decreto o resolución, o cuando se interpone contra la conducta omisiva de un ente o funcionario del Estado, el amparo se caracteriza por ser una acción secundaria que hace las veces de medida cautelar o de suspensión de los efectos del acto principal que impugnamos. La acción principal, por lo tanto, no es la de amparo, ya que esta hace las veces de cautelar. En estos casos, el tribunal competente se determina en razón de la acción principal. La Sala Constitucional facultó a los tribunales de la República y demás salas del TSJ para conocer de estos amparos conjuntos,

25 Para el año 2006, el Tribunal Supremo de Justicia había emitido 77 sentencias en aspectos relativos al procedimiento, naturaleza jurídica y requisitos de admisibilidad en materia de amparo constitucional.

26 BREWER CARIAS Allan, *Derecho y acción de amparo, supra nota 22.*

27 ALVARADO, Marino y RODRIGUEZ, María Elena, *La defensa de los derechos económicos, sociales y culturales .Algunos mecanismos nacionales,* Caracas: Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos (Provea), 2004, pág. 22.

28 En cuanto a la interpretación del artículo 4 de la LOADGC, la Sala Constitucional en su sentencia No. 84, expediente No. 00-0064 del 09 de marzo de 2000 señala: "(…) si bien se menciona en la norma el amparo contra "una resolución, sentencia o acto" del tribunal, debe entenderse comprendida además en la misma disposición, la posibilidad de accionar en amparo contra un tribunal por su falta de pronunciamiento; situaciones que constituyen una omisión que podría también ser susceptible de configurar un caso de violación de derechos de rango constitucional y, por tanto, equiparable a un vicio de incompetencia del tribunal "latu sensu" –en sentido material y no sólo formal- que, como ha interpretado la Corte Suprema de Justicia, es el que debe atribuírsele al término "incompetencia" a que se refiere la referida norma"

salvo que la acción de Amparo sea contra altos funcionarios[29], supuesto en el cual es competente la Sala Constitucional.

De tal manera que si el Amparo es declarado con lugar, permite que el acto o norma no se aplique mientras se decide la validez del mismo. El acto administrativo o la norma queda en suspenso, puesto que mientras esté vigente, lesiona el goce y disfrute de derechos y garantías constitucionales, que luego no podrían ser resarcidos.

- **Amparo contra sentencias, decisiones o actos de jueces**

En algunas circunstancias, para el logro de la tutela judicial efectiva en la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales[30], se requiere del ejercicio de la acción de Amparo Constitucional contra una sentencia o contra cualquier otra decisión en el desarrollo del proceso judicial, si esta viola un derecho constitucional distinto a los alegados en la causa judicial. Es decir, estas acciones de amparo solo proceden cuando se trata de violaciones a derechos y garantías constitucionales distintas a las violaciones alegadas en el proceso judicial[31].

Diversas sentencias de la Sala Constitucional han restringido las condiciones por las cuales se puede interponer una acción de amparo contra una sentencia definitivamente firme. Han dejado establecido que el amparo contra sentencia no puede usarse como una tercera instancia, es decir, como una vía para garantizar que un juez superior se pronuncie sobre los mismos hechos decididos en el fallo. Es el Tribunal Superior de aquel que dictó esa sentencia quien conoce de las acciones de amparo contra decisiones judiciales[32].

Cabe señalar que el Tribunal Superior de un tribunal que haya dictado sentencia de Amparo debe revisar dicho fallo, ya sea porque la misma fue apelada o porque se elevó a dicho tribunal su consulta, ya que toda sentencia de amparo goza de consulta obligatoria, aunque no se apele ante un tribunal superior. En este sentido, el superior puede confirmar la sentencia o dictar un fallo distinto.

Cuando el conocimiento de las acciones de Amparo Constitucional corresponde en primera instancia a los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo, la consulta obligatoria corresponde a la Corte Primera en lo Contencioso Administrativo, quedando a salvo la facultad revisora de la Sala Constitucional, que extiende el poder revisor a todo amparo[33].

29 Según la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales en su artículo 8, estos funcionarios son el Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República.

30 ALVARADO, Marino y RODRIGUEZ, María Elena, *La defensa de los derechos económicos, sociales y culturales. Algunos mecanismos nacionales,* supra nota 27, p. 25.

32 Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, artículo 4.

33 Así está establecido en el artículo 336, numeral 10 de la Constitución de Venezuela. No obstante, la propia Sala Constitucional del TSJ en sentencia del 19.05.00, caso Electricidad de Oriente; del 25.01.01, caso Baker Hugens; y del 06.02.01, caso Corporación de Turismo de Venezuela, ha restringido esta potestad. De manera que la procedencia de esta potestad revisora de sentencias definitivamente firmes de amparo por parte de la Sala Constitucional será extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional.

2.2. Legitimación activa y pasiva

Vale detenernos un momento en lo referente a la legitimación activa y pasiva, particularmente en lo que atañe a los intereses colectivos y difusos**.** La doctrina divide la legitimación procesal en activa y pasiva, refiriéndose a las partes legítimas para estar en un juicio. Desde una perspectiva de derechos humanos, se denomina legitimado activo la persona que interpone la acción de amparo, mientras que el legitimado pasivo es la persona que ejerce un cargo público y el ente u órgano del poder público que califique como presunto agraviante[34].

Antes de la Constitución de 1999, solo podían interponer acciones de Amparo Constitucional aquellas personas que de manera personal y directa fueran afectadas en sus derechos y garantías constitucionales, ya por violación o por una amenaza inminente de violación. En la actualidad y de conformidad con el artículo 26 ejusdem, es posible además de invocar el interés directo y personal, los intereses colectivos y difusos.

El Tribunal Supremo de Justicia ha definido los intereses colectivos y difusos como aquellos que se pueden invocar en beneficio de un colectivo determinado y de un número indeterminado de personas respectivamente. Al respecto la Sala Constitucional del Tribunal determinó lo siguiente:

> *"...es beneficiaria de los derechos colectivos una agrupación de individuos subjetivamente indeterminados que gozan o pueden gozar de la satisfacción de un interés común, lo cual significa que los* ***derechos colectivos implican, obviamente, la existencia de sujetos colectivos****, como las* ***naciones, los pueblos****, las sociedades anónimas, los partidos políticos, los sindicatos, las asociaciones, pero también* ***minorías étnicas, religiosas o de género*** *que, pese a tener una específica estructura organizacional, social o cultural,* ***pueden no ser personas jurídicas o morales en el sentido reconocido por el derecho positivo****, e inclusive simples individuos organizados en procura de preservar el bien común derivado del disfrute de tales derechos colectivos. [...] así las cosas un derecho o interés individual puede ser difuso cuando es indeterminado por su carácter más o menos general o por su relación con los valores o fines que lo informan; por ello, cuando se habla de* ***intereses colectivos*** *se hace referencia más bien a los intereses de quienes no están organizados bajo la modalidad de las personas jurídicas o morales, los cuales bien bajo la forma de agrupaciones o aún individualmente, si en tal supuesto demuestran efectivamente que* ***actúan como parte y representante de un colectivo*** *que resulta* ***agraviado en sus derechos o intereses colectivos o difusos*** *por un determinado acto o situación, pueden accionar a través de la vía ordinaria de protección de tal categoría de derechos e intereses, o por medio del amparo constitucional si el objeto de la acción es de naturaleza restablecedora y la inminencia o gravedad de la lesión hacen idónea dicha vía procesal para lograr la tutela judicial reclamada*"[35]. (Subrayado nuestro)

34 ALVARADO, Marino y RODRIGUEZ, María Elena, *La defensa de los derechos económicos, sociales y culturales. Algunos mecanismos nacionales,* supra nota 27, pág. 25.

35 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Expediente 02.3157.Sentencia de1 09 de diciembre de 2002.

La Sala Constitucional, en varias decisiones, delimitó la procedencia de los intereses difusos y colectivos en materia de Amparo Constitucional. Así ha señalado, en primer término, que todos, como miembros de la sociedad, están legitimados para solicitar un pronunciamiento judicial en beneficio de la comunidad, pero la solicitud de indemnización por daños y perjuicios sigue siendo personalísima[36] Dentro de la Administración Pública, la Defensoría del Pueblo es el único órgano competente para invocar los intereses difusos o colectivos[37]. Finalmente esta Sala se pronunció sobre el conjunto de factores que deben estar presentes para poder hacer valer los intereses difusos o colectivos en materia de Amparo Constitucional[38], así como también que la legitimación para ejercer acciones en defensa de los derechos de los pueblos indígenas la tienen los mismos pueblos y comunidades indígenas, en virtud de lo establecido en los postulados constitucionales[39].

III. Jurisprudencia sobre los derechos de los pueblos indígenas

1. Antecedentes jurisprudenciales durante la vigencia de la Constitución de 1961

La doctrina coincide que hasta 1999 todos los textos constitucionales de la historia republicana en Venezuela, se han basado en un supuesto ideal de una ciudadanía homogénea, afectando profundamente a la población indígena, por la ausencia de un reconocimiento específico de las diferencias culturales existentes**.** Como excepción se señala a la Constitución Nacional de 1947, que regula la situación jurídica de las poblaciones indígenas a través del principio de su incorporación a la vida de la nación, pero tomando en cuenta por primera vez las características culturales y las condiciones económicas de la población india, ordenando en su artículo 72 que se dicte la legislación especial sobre la materia, "*aunque perduró en ella el carácter integracionista, al pretender incorporar al indio a la vida nacional"*[40].

Pero las primeras sentencias judiciales referentes a la protección de los derechos indígenas se dan, paradójicamente, durante la vigencia de la Constitución de 1961. La situación de los pueblos indígenas se regula solo a través del artículo 77, norma programática que establece un régimen excepción de la siguiente manera: *"El Estado propenderá a mejorar las condiciones de vida de la población campesina. La ley establecerá el régimen de excepción que requiera la protección de las comunidades de indígenas y su incorporación progresiva a la vida de la nación"*.

36 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Caso Defensoría del Pueblo. Sentencia N° 656 del 30 de junio de2000

37 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Caso William Dávila. Sentencia del 21 de noviembre de 2000.

38 Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Sentencia del 31.08.00. Caso William Ojeda.

39 BELLO, *Derechos de los pueblos indígenas en el nuevo ordenamiento jurídico venezolano,* Copenhague: IWGIA, 2005, pág. 85.

40 COLMENARES Ricardo, *Los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución de Venezuela de 1999, Caracas*: Editorial Jurídica Venezolana, pág. 56.

Aun así es sorprendente la manera tan amplia en la que este artículo fue interpretado en varias oportunidades por la Corte Suprema de Justicia de la República, a fin de otorgar protección sobre derechos colectivos de los pueblos indígenas, como veremos a continuación:

- **Recurso de amparo en defensa de los Piaroa de Valle Guanay**

El primer recurso de amparo en defensa de los derechos de los pueblos indígenas fue interpuesto ante el Tribunal de Primera Instancia del entonces Territorio Federal Amazonas, el 4 de agosto de 1984[41], por el Vicariato de Puerto Ayacucho y la Fundación La Salle de Ciencias Naturales, a favor de los indígenas piaroa de la comunidad Valle Guanay. En tal recurso los recurrentes denunciaban la violación de varios derechos constitucionales de la población piaroa asentada en el Valle, tales como el derecho a la igualdad, (art. 61), a la inviolabilidad del hogar (art. 62), al libre tránsito (art. 64), la protección a la familia (art. 73), a la protección a la maternidad y a la niñez (arts. 74 y 75), a la propiedad (art. 99), a la seguridad y prohibición de la tortura (60), todos ellos partiendo del lo establecido en el artículo 77, que garantizaba el régimen de excepción y protección de las comunidades indígenas en Venezuela. Dicho recurso fue declarado con lugar un año después y a los efectos de hacer efectiva la protección se decretaron varias medidas judiciales, como el establecimiento de un comando de la Guardia Nacional en la zona, la solicitud de protección para los indígenas a varias instituciones públicas y el cumplimiento del decreto No. 250 sobre expediciones a territorios habitados por indígenas[42].

- **Acción conjunta de inconstitucionalidad y amparo constitucional a favor de los Kariña**

Así mismo y en el marco de la vigencia de la Constitución de 1961, el 28 de junio de 1989, la comunidad Kariña de Aguasay del estado Monagas, intentó una acción conjunta de nulidad por inconstitucionalidad y amparo constitucional, en contra de la Ordenanza de Delimitación de Ejidos del Municipio Autónomo Maturín del Estado Monagas. Al respecto solicitaban la nulidad por inconstitucionalidad de la mencionada Ordenanza, que negaba la existencia de la comunidad indígena, y el título de propiedad del que gozaban, de conformidad con la Ley de Resguardos Indígenas del año 1904. El amparo fue declarado sin lugar en primera instancia, y pasó a decidir la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, dictado sentencia sobre el fondo el 6 de octubre de 1998[43], en la que declara con lugar el recurso de inconstitucionalidad y dictamina la nulidad de la Ordenanza. La Corte hace un análisis detallado sobre la existencia de la comunidad, sus derechos históricos y ancestrales sobre las tierras[44].

41 Tribunal de Primera Instancia de Amazonas, sentencia del 4 de julio de 1985.

42 BELLO Luis, *Los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela*, Copenhague: IWGIA, págs. 72-73.

43 Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. Expediente No. 392.Sentencia del 6 de octubre de 1998.

44 BELLO Luis, *Los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela,* supra nota 42, págs. 72-73.

- **Demanda de Nulidad de la Ley de División Político Territorial del Estado Amazonas**

Pero la acción judicial más importante, durante la vigencia de la constitución de 1961, la constituye la demanda de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad de la Ley de División Político Territorial del Estado Amazonas, incoada el 2 de febrero de 1995 por representantes de los pueblos indígenas amazónicos ante la Corte Suprema de Justicia.

El alegato central versaba en que la mencionada Ley violaba el derecho de las comunidades indígenas a un régimen de excepción, ya que en su aprobación no se tomó en cuenta la participación de los pueblos indígenas, que representan el 50 por ciento de la población de ese Estado, además en virtud de ella se crearon 6 municipios, desconociendo la especificidad que aportan los pueblos indígenas, invocando la violación del derecho a la tierra establecido en el artículo 2 literal d de la Ley de Reforma Agraria, la Ley aprobatoria del Convenio 107 de la Organización Internacional del Trabajo, el derecho a la participación política, establecido en el artículo 25 de la ley aprobatoria del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los artículos 2, 11 y 12 de la Constitución del Estado Amazonas, que definían al Estado como multiétnico y pluricultural, y consagraban el respeto a la vida cultural y a la tierra de los pueblos y comunidades indígenas[45].

Luego de dos años la Corte Suprema dicta sentencia[46], declarando la nulidad parcial de la mencionada Ley, lo que constituye el primer precedente de declaración de derechos constitucionales de los pueblos indígenas en una sentencia, y la prelación del artículo 77 de la Constitución de la República de Venezuela de 1961, por su naturaleza protectora de derechos humanos, sobre otras normas constitucionales orgánicas como el artículo 229, de índole presupuestaria referida al situado de los municipios[47].

Ricardo Colmenares señala que el valor jurisprudencial de esta sentencia es que en ella se reconoce el derecho a la participación política como derecho humano de rango constitucional, además de que se declara expresamente que los instrumentos internacionales ratificados por Venezuela se hallan plenamente incorporados al ordenamiento jurídico, por tal razón los derechos humanos ratificados por Venezuela se incorporan al ordenamiento jurídico venezolano, adaptando de esta manera los postulados constitucionales a las nuevas corrientes jurídicas sobre la cuestión indígena[48].

Hay quienes sostienen además que esta sentencia de la Corte es un precedente de suma importancia para el debate en la Asamblea Nacional

45 BELLO Luis, *Los derechos de los pueblos indígenas en Venezuela,* supra nota 42 p. 74-75.

46 Sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, del 5 de diciembre de 1996.

47 En fecha 24 de abril de 1997 los recurrentes solicitaron la ejecución forzosa de la sentencia, dictando la Corte un mandato de ejecución. El 8 de mayo de 2002 la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia emite una orden de estricto cumplimiento de esta sentencia, ordenando la aprobación de una nueva Ley, dado que el anterior mandato de ejecución no había sido cumplido por el Gobierno Regional.

48 COLMENARES, *Los Derechos de los Pueblos Indígenas*, ver supra nota 40, pag 19-22.

Constituyente, ya que en torno al conflicto en torno de la Constitución del Estado Amazonas se fortalecieron "*las capacidades de movilización, el interés y la conciencia política de la población indígen*a"[49].

2. Panorama de la cuestión indígena en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999

Venezuela, según Van Cott, parecía representar uno de los casos "menos probables" para que un grupo marginal lograse derechos constitucionales. Sin embargo, los derechos conseguidos por los indígenas venezolanos son comparables o incluso superiores a aquellos de los países vecinos que cuentan con movimientos indígenas mejor consolidados. Según esta autora, estudiosa de los movimientos indígenas en los países andinos, el resultado venezolano fue producto de un cambio en la estructura de oportunidad política, entendiéndose por tal concepto la totalidad de oportunidades y restricciones para la acción colectiva que presentaban entonces las instituciones del Estado y el sistema político[50].

Los derechos de los pueblos indígenas cristalizados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, fueron el resultado de un proceso de construcción colectiva, ya que durante las demandas presentadas fueron sometidas previamente a consulta por medio de asambleas públicas con los pueblos y comunidades en los Estados con presencia indígena. Es así como en su Capítulo VIII, Titulo III, ocho artículos garantizan y consagran la existencia de los pueblos y comunidades indígenas en Venezuela, su organización social y económica, cultura, usos y costumbres, así como sus idiomas y religiones.

Los principales derechos colectivos reconocidos son:

a. *Art. 119*: Reconocimiento de los pueblos indígenas y de su organización social, política y económica, culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones. Este artículo se complementa con el *artículo 9*, que reconoce oficialmente a los *idiomas indígenas* como un derecho

b. *Art. 119*: Reconocimiento a sus hábitats y derechos originarios sobre las tierras que ancestralmente ocupan. (Derecho de propiedad colectiva): Este artículo se encuentra íntimamente relacionado con el artículo 181, que habla de la excepción de las tierras de las comunidades y pueblos indígenas como ejidos, así como también con el artículo 327, de la protección de los hábitats de los pueblos indígenas en la frontera y con la Disposición Transitoria Décimo Segunda, que ordena la demarcación de las tierras indígenas en el lapso de dos años luego de promulgada la Carta Magna.

c. *Artículo 120*: Derecho al aprovechamiento de los recursos Naturales.

d. *Artículo 121*: Protección a la identidad y cultura indígena.

e. *Artículo 121*: Derecho a una educación intercultural bilingüe.

49 VAN COTT Donna Lee, "Movimientos indígenas y transformación constitucional en Los Andes, Venezuela en perspectiva comparativa", en *Revista Venezolana de Economía y Ciencias Sociales*, vol. 8. nº 3, 2002, pág. 45.

50 *Ibid*., pág. 42.

f. Artículo 122: Derecho a la salud de los pueblos indígenas y reconocimiento de la medicina tradicional indígena.

g. Artículo 123: Derecho a la autonomía y autogestión de los pueblos indígenas a fin de coordinar los beneficios de sus propios intereses.

h. Artículo 124: Derecho a la propiedad intelectual colectiva en los pueblos indígenas.

i. Artículo 125: Derecho a la Participación política de los pueblos indígenas, que incluye el acceso a la formación profesional y al trabajo, el cual se relaciona directamente con el artículo 166, que trata sobre la participación de las comunidades indígenas organizadas en el Consejo de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas de los Estados, y con el artículo 186, segundo aparte, que se relaciona con la elección de tres diputados nacionales, de acuerdo a sus costumbres.

j. Artículo 260: Derecho a la jurisdicción indígena, el cual reconoce a las autoridades legítimas y el uso del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas.

Además a tenor de la reforma, fueron modificados los artículos relativos a la competencia del Poder Público para legislar en materia indígena (156 numeral 32), de los municipios con población indígena (169), de las atribuciones del Defensor del Pueblo y los derechos de los pueblos indígenas (281 numeral 8vo).

Dentro de las leyes que desarrollan estos postulados constitucionales se encuentran con la publicación de la Ley de Demarcación y Garantía del Hábitat y Tierras Indígenas del 12 de enero de 2001, la Ley de Idiomas Indígenas, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela el 28 de julio de 2008 y la norma rectora, a nivel legal de la nueva situación jurídica en Venezuela es la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas, que entró en vigencia el 27 de diciembre de 2005 y desarrolla la normativa constitucional ampliamente, según lo establecido en la Disposición Transitoria Segunda de la Carta Magna.

Así mismo cabe resaltar que en el año 2002 se ratifica finalmente el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, la única norma vinculante en la materia, que junto con el Convenio 107 forman parte de las normas internacionales relativas a los derechos de los pueblos indígenas vinculantes para el Estado venezolano, conforme al artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Ahora bien, veamos los casos más relevantes que han sido llevados ante los órganos de justicia desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1999**:**

- **Caso Tendido Eléctrico a Brasil**

El 19 de mayo de 2000, por ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia representantes del pueblo Pemón ejercieron un recurso de amparo contra la República Bolivariana de Venezuela y la empresa de Electrificación del Caroní, C.A., denunciando la violación de los artículos 119, 120, 121, 123 y 129 constitucionales, motivado a la construcción del denominado tendido eléctrico a Brasil y a los efectos que producía en las comunidades indígenas.

El 4 de octubre de 2000 la Sala admitió la acción, en lo concerniente al interés colectivo de los accionantes en la tutela de los derechos ambientales, pero sin considerar la violación de los derechos de los pueblos indígenas. En ese caso, la Sala declaró, luego de realizada la audiencia, sin lugar la acción de amparo interpuesta por los capitanes de 6 comunidades indígenas, y en el que aparecían como adherentes unas 56 personas, alegando la existencia de un acuerdo de fecha 21 de julio de 2000, cuyo objeto era la prosecución de la obra de Sistema de Transmisión Eléctrica al Sureste de Venezuela, que fue suscrito por el Presidente de la Federación Indígena del estado Bolívar, José Luis González, en representación de 47 sectores y comunidades indígenas del estado, incluidos los pemones.

Estas posiciones fueron consideradas contrarias, negando a los accionantes la legitimidad para actuar en nombre del pueblo pemón. Sin embargo, la Sala también ordenó en su sentencia al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales que, con apoyo de la Defensoría del Pueblo y de los representantes de las comunidades indígenas, diseñar y ejecutar de manera inmediata un Plan destinado a verificar y garantizar el debido cumplimiento de las condiciones y medidas de mitigación previstas en las autorizaciones administrativas otorgadas a la empresa Electrificación del Caroní (EDELCA), para la ocupación de territorio y para la afectación de recursos naturales renovables, a los efectos de la construcción de la línea de transmisión eléctrica.

- **Amparo a favor de la comunidad La Inmaculada Concepción de Píritu**

El 1° de octubre de 2002, la Defensoría del Pueblo en representación de la comunidad indígena "La Inmaculada Concepción de Píritu", ubicada en el Municipio Píritu del Estado Anzoátegui ejerció acción de amparo constitucional ante la Corte Primera en lo Contencioso y Administrativo, conjuntamente con medida cautelar innominada, contra el Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Región Nor-Oriental, dado que el 5 de septiembre de 2002 la Defensoría del Pueblo Delegada en el Estado Anzoátegui interpuso por ante ese Juzgado acción de amparo constitucional contra la actividad desplegada por el Alcalde del Municipio Píritu del Estado Anzoátegui, mediante la cual se pretendía confiscar un lote de terrenos propiedad de los habitantes de la comunidad indígena mencionada y, posteriormente, donarlo a la Secretaría de la Vivienda del Estado Anzoátegui, a los fines de desarrollar un proyecto habitacional auspiciado por la Cruz Roja Internacional en beneficio de los damnificados del estado Vargas, amparo que fue declarado sin lugar por sentencia emanada en fecha 25 de septiembre de 2002.

Según los accionantes en la mencionada sentencia se vulneraron los derechos al debido proceso y a la defensa, consagrados en el artículo 49 de la carta magna, así como el derecho a una tutela judicial efectiva, aduciendo al respecto que no fueron valoradas las pruebas de la parte accionante. Igualmente se destacó que el Juzgador desconoció el derecho de propiedad de la comunidad indígena presuntamente agraviada, sobre los terrenos que siempre han ocupado. En vista de las consideraciones precedentes, solicitaron amparo constitucional, pidiendo que se declare la inconstitucionalidad y por tanto la nulidad de la referida sentencia.

Adicionalmente solicitaron, como medida cautelar, la suspensión de los efectos de la referida sentencia, y se ordene la prohibición inmediata de ejecutar medidas en los terrenos pertenecientes a la comunidad La Inmaculada Concepción de Píritu, tendentes a realizar el desalojo de los habitantes de dicha comunidad y posterior demolición de las viviendas ubicadas en los terrenos, durante el tiempo en que sea tramitada la presente acción de amparo. La Corte declaró procedente la medida preventiva solicitada y ordenó suspender los efectos del fallo citado[51].

En fecha 11 de enero de 2005 la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo se aboca al conocimiento del caso y definitivamente desestima el recurso, considerando que *la parte accionante denuncia la lesión de su derecho de propiedad sobre unos terrenos, y no demuestra clara y precisamente su titularidad, sobre ese derecho, oponiéndose la representación municipal a tal titularidad*, y por tanto "*se hace necesario que esta Corte examine y determine previamente quién es realmente el titular de derecho reclamado, y para ello tendría que entrar a resolver un asunto de carácter legal, supuesto que a todas luces resulta improcedente, ya que escapa del objeto de la jurisdicción constitucional*" confirmando de este modo la sentencia dictada por el Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Región Nor-Oriental.

- **La demarcación de los hábitats y tierras del pueblo Bari**

En fecha 6 de junio de 2002 se interpone recurso por abstención o carencia debido a la falta de demarcación del hábitat indígena del pueblo Bari, alegando los demandantes que se les otorgara título protocolizable de acuerdo a los términos de su auto demarcación. Al respecto cabe señalar que la comunidad indígena del pueblo de Bari cuyo núcleo principal se ubica en la población de Bogsi en la Sierra de Perija obtuvo del estado venezolano en el año 1961, a través de los Ministerios de Justicia y de Agricultura, una zona de reserva indígena, manteniendo desde entonces *"una continua tarea de cuido y posesión legítima permanente tanto en los hechos como en el derecho y ante la vista y aceptación de extraños y conocidos en esa área"*.

El 17 de diciembre de 2003 este recurso es desestimado, interpretando esta Sala que la obligación de demarcar que se desprende del artículo 119 y la Disposición Transitoria Décimo Segunda de la Constitución de la República Bolivariana "*más que una obligación concreta en cabeza de la Administración, lo que se configura* ***es un cúmulo de obligaciones genéricas*** *nacidas del texto constitucional destinadas a delimitar y garantizar el derecho a la propiedad colectiva que, sobre sus tierras, tienen los pueblos y comunidades indígenas,* ***y sólo después de efectuarse las labores de demarcación territorial es que surgiría el derecho específico a que se les concedan los títulos correspondientes***". Por tanto esta Sala no considero la existencia de una actitud omisiva por parte del Ejecutivo en referencia a este proceso, dado que recién se había designado la Comisión Nacional de

51 Corte Primera en lo Contencioso Administrativo, Expediente. N° 02-2055. Sentencia No. 2002-2741 del 9 de septiembre de 2002.

Demarcación del Hábitat y Tierras de los Pueblos y Comunidades Indígenas a que hace mención la ley que regula la materia y que dicha Comisión estaba realizando ciertas actuaciones para alcanzar los fines para las cuales fue creada[52].

- **La demarcación de los hábitats y tierras del pueblo Yukpa**

Simultáneamente, el mismo 6 de junio de 2002, el pueblo yukpa demandó la demarcación de los hábitats y tierras de su propiedad por ante la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante un recurso por abstención o carencia contra la Ministra del Ambiente y de los Recursos Naturales y la Procuradora General de la República[53], solicitando a su vez que se declarara mediante medida cautelar la condición de posesión actual sobre las áreas ocupadas por el pueblo Yukpa como elementos materiales válidos y suficientes para decidir la demarcación mientras durara el proceso, a fin de mantener la paz y armonía dentro de dicha colectividad.

Fundamentaron la solicitud de medida cautelar en las constantes perturbaciones de que son objeto por parte de los hacendados que ocupan el territorio yukpa, documentada en denuncias presentada ante organismos competentes y notas de los diarios de circulación nacional y regional, además de poseer títulos agrarios emanados del Instituto Agrario Nacional sobre las tierras de uso colectivo. El 17 de julio de 2002, el Juzgado de Sustanciación admitió el recurso de abstención o carencia, pero en sentencia del 29 de mayo de 2003 la solicitud de medida cautelar fue declarada sin lugar, dado que según la Sala, se persigue "*obtener un pronunciamiento idéntico al perseguido con la acción principal*"[54].

Finalmente el día 13 de junio de 2007 se declara sin lugar el mencionado recurso, dado que se considera, entre otras razones para decidir que "*ante la entrada en vigencia de la Ley de Demarcación y Garantía del Hábitat y Tierras de los Pueblos Indígenas, que establece los procesos que deben realizarse para la demarcación del hábitat y tierras indígenas, así como todo lo concerniente a la titularización de la propiedad colectiva indígena, no existe una omisión por parte del Ejecutivo Nacional en esa materia, puesto que, como se expresara con anterioridad, cuando la Disposición Transitoria Décima Segunda del Texto Constitucional se refiere a que el proceso de demarcación debe* ***realizarse en el lapso de dos años, no se refirió a que dicho proceso debía culminarse dentro de ese lapso***"[55]. Subrayado nuestro.

52 Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, Exp. N° 2002-0500. Sentencia Nº 01976. del 17 de diciembre de 2003.

53 Tribunal Supremo de Justicia, Sala Político-Administrativa. Expediente N° 2002-0501.

54 Sala Politico-Administrativa, Exp. N° 2002-0501. Sentencia Nº 00808 del 3 de junio de 2003.

55 Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, Exp. N° 2002-0501. Sentencia Nº 01002 del 13 de junio de 2007.

- **Amparo a favor de la comunidad Santa Rosa de Tacata**

El 1 de marzo de 2006, integrantes de la Comunidad Indígena Santa Rosa de Tacata, ejercieron acción de amparo constitucional ante la Sala Constitucional del TSJ contra la Registradora Subalterna del Municipio Autónomo Freites del Estado Anzoátegui, la Procuradora Agraria Nacional de la Región del Estado Anzoátegui y el ciudadano Pedro Segundo Piamo Pérez, en su carácter de Presidente de la Asociación Civil Comunidad Indígena Santa Rosa de Tacata, por la presunta violación de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la propiedad y a la existencia de los pueblos indígenas, consagrados en los artículos 26, 115 y 119, respectivamente, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

El 11 de mayo de 2006, mediante decisión N° 977 admitió la presente acción de amparo constitucional y declaró procedente la medida cautelar innominada, toda vez que de los autos se verificó preliminarmente *"(...) que la Comunidad Indígena Santa Rosa de Tacata es la propietaria colectiva de los terrenos sobre los cuales se encuentran realizando actos de afectación que pudieran causar eventualmente daños y perjuicios de difícil reparación a los miembros de la Comunidad Indígena de Santa Rosa de Tacata, por cuanto dicha extensión constituye el hábitat de la referida comunidad indígena donde desarrollan su vida física, cultural, espiritual, social, económica y política que garantizan su forma de vida*[56]. Se le ordenó de esta manera a la Registradora Subalterna del Municipio Autónomo Freites del Estado Anzoátegui, se abstenga de protocolizar cualquier documento de afectación sobre el terreno propiedad de la Comunidad Indígena de Santa Rosa de Tacata. Hasta la fecha no se tiene conocimiento sobre la decisión de fondo.

- **Los yukpas exigen la aplicación de la jurisdicción indígena**

Por último, el 25 de febrero de 2010 ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se ejerció **acción de amparo constitucional** contra decisión judicial, exigiendo que se aplique la jurisdicción indígena a fin de juzgar las consecuencias de los hechos acaecidos el día 13 de octubre de 2009, en el sector del Río Yaza de la comunidad Guamo Pamocha, ubicada en la Sierra de Perijá, en el cual se suscitó un enfrentamiento entre un grupo de indígenas de dos comunidades de la etnia yukpa, teniendo como resultado la muerte de dos personas, además de resultar heridas otros integrantes de las comunidades.

Los ciudadanos Sabino Romero Izarra cacique yukpa y Alexander Fernández Fernández, indígena wayuu, han sido acusados de estos hechos, negándoseles la posibilidad de ser juzgados por medio de sus costumbres. Así las cosas se interpone este recurso que tiene como **propósito esencial** solicitar de la Sala la determinación de la atribución de la **competencia material** del presente hecho a la jurisdicción indígena, en atención a que en el caso en concreto están dados los extremos previstos en el artículo 260 constitucional que establece que "*las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su*

56 Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, Exp. Nº 06-0283. Sentencia N° 977 del 11 de Mayo 2006.

hábitat instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afecten a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarias a esta Constitución, a la ley y al orden público".

Así mismo se solicitó una **medida cautelar** a la Sala Constitucional con la finalidad de suspender la sustanciación del procedimiento penal, hasta que recaiga sentencia definitivamente firme en el procedimiento del amparo constitucional contra decisión judicial, por cuanto "*existe el riesgo potencial de que si no se suspende el proceso penal seguido en contra de los indígenas, pueda surgir una sentencia definitiva que resuelva en la jurisdicción ordinaria la situación jurídica controvertida*"[57].

IV. Panorama actual, diez años después del nacimiento de la República Bolivariana

Contrariamente a lo que se esperaba con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y luego de diez años de su entrada en vigencia, las expectativas llevadas a la Asamblea Nacional Constituyente por los movimientos indígenas organizados siguen a la espera de su realización.

Como señalamos previamente, la Defensoría del Pueblo de la República de Venezuela, en su Informe Anual 2008 afirma que los pueblos indígenas del país asentados tradicionalmente en los estados Amazonas, Anzoátegui, Apure, Bolívar, Delta Amacuro, Monagas, Sucre y Zulia, experimentaron en muchos casos un estancamiento o deterioro en los parámetros básicos de calidad de vida, especialmente en su derecho a la propiedad colectiva[58].

Precisamente la mayor cantidad de conflictos que enfrentan los pueblos indígenas venezolanos tienen relación con el tema de la demarcación de sus tierras y hábitats, proceso que no ha cumplido con los mandatos constitucionales y legales establecidos. En Informe de la Comisión Nacional de Demarcación del mes de mayo de 2008[59], se habían culminado la demarcación de 38 comunidades indígenas de los pueblos pumé, jivi , warao, barí y kariña, y se han otorgado la titularidad a 32 pueblos y comunidades, faltando la titulación de las 5 comunidades barí. A la fecha existían 67 solicitudes de demarcación, indicando que 59 de ellas no cumplían con los requisitos exigidos, y en las 8 restantes se han iniciado los correspondientes expedientes. Así mismo declaran la existencia de 23 casos de conflictos territoriales, en los estados Amazonas, Anzoátegui, Apure, Bolívar, Delta Amacuro, Monagas y Zulia, sin detallar su naturaleza.

Según el Informe Anual del Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos PROVEA 2007-2008[60] la cifra de títulos otorgados

57 El texto completo de la solicitud de amparo se encuentra disponible en http://www.elpueblosoberano.net/?p=8068.

58 DEFENSORÍA DEL PUEBLO, ver supra nota 8, pág. 22.

59 MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA EL AMBIENTE, Informe de la Comisión Nacional de Demarcación de Tierras y Hábitats de Tierras Indígenas, Caracas, mayo de 2008. Mimeografiado.

60 PROGRAMA VENEZOLANO DE EDUCACIÓN-ACCIÓN EN DERECHOS HUMANOS (2009), *Informe Anual 2007-2008,* http://www.derechos.org.ve/publicaciones/infanual/2007_08/.

corresponde solo al 1,6 por ciento de la totalidad de las comunidades indígenas existentes. Las comunidades beneficiadas corresponden a los pueblos pumé, jivi, kariña y warao, establecidos en los estados Apure, Anzoátegui, Monagas, Sucre y Delta Amacuro. Como un fracaso además se dibuja el proceso de demarcación de tierras del pueblo barí, llevado a cabo por la Comisión Regional del Estado Zulia, al otorgarles títulos de propiedad en espacios muy reducidos y que no corresponden a los territorios reivindicados por este pueblo en el proceso de auto demarcación.

Existe igualmente gran controversia en lo referente a los términos utilizados en los títulos de propiedad. Al respecto las comunidades indígenas del Estado Amazonas se pronunciaron en agosto de 2007, al señalar que los títulos entregados a la fecha no reflejan las verdaderas aspiraciones de los indígenas, dado que el texto pareciera más bien un documento declarativo, acordando solicitar a la Procuraduría General de la República que no entregue más títulos con esas características, proponiendo además que se elabore un título que verdaderamente transcriba los derechos de los pueblos y comunidades indígenas[61].

A pesar de las confusas interpretaciones hechas por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia[62], en referencia a la obligación de demarcar por parte del Estado venezolano, los movimientos indígenas reivindican que la demarcación y titulación de las tierras indígenas es un derecho constitucional fundamental y directamente exigible al Estado, dado que la protección del derecho a la tierra y hábitats no es posible sin la demarcación y titulación de los mismos[63].

La situación de inseguridad territorial de los pueblos indígenas ha permitido, sin duda, que se agudicen los conflictos territoriales existentes, resaltando la situación de los pueblos barí, yukpa y wayuu, ubicados en la sierra del Perijá del estado Zulia, en donde se contraponen los derechos de originarios de los pueblos indígenas con los intereses de ganaderos de la zona y las explotaciones mineras. Estos pueblos históricamente han venido sufriendo hostigamientos por parte de los terratenientes, con el propósito de despojarlos de las tierras recuperadas, tal como lo refleja el caso de ataques de grupos armados a la comunidad yukpa de Chaktapa, ocurridos en los meses de abril y mayo de 2008, que resultaron en la muerte del padre del líder indígena Sabino Romero, el anciano José Manuel Romero, de 109 años de edad[64].

En el caso del pueblo yukpa este conflicto se remonta a la década de los 70, cuando distintas comunidades iniciaron la recuperación del piedemonte perijano, mediante la ocupación de sus tierras ancestrales que fueron convertidas en haciendas, producto del desplazamiento al que fueron obligados hacia las zonas montañosas de la Sierra de Perijá en la frontera con Colombia desde mediados

61 Conclusiones de las Jornadas de Demarcación y Titulación de Tierras Indígenas. Balance y Perspectivas. Puerto Ayacucho 17 de agosto de 2007. Mimeografiado.

62 Ver supra páginas 24 y 25

63 Ver supra nota 61.

64 PROGRAMA VENEZOLANO DE EDUCACIÓN-ACCIÓN EN DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006-2007,* en http://www.derechos.org.ve/publicaciones/infanual/2006_07/pdf/06puebloINDIOS.pdf

del siglo veinte[65]. Los años 2008 y 2009 han sido especialmente conflictivos, principalmente por los hechos reivindicativos de los yukpas consistente en la toma de las haciendas, seguidos por la presión y hostigamiento de los terratenientes, con el apoyo en algunos casos de efectivos de las fuerzas armadas del Estado venezolano, tal como se evidencia en el caso de la ocupación de la hacienda Kusare por parte de la Comunidad Chaktapa, en el mes de agosto de 2008, cuando efectivos del Ejército y la Guardia Nacional, cercaron la zona, impidiendo el paso y suspendiendo el servicio eléctrico a las comunidades Chaktapa y Guamo, acompañado de acciones de represión y amedrentamiento, hechos que fueron denunciados por los indígenas[66].

Los hechos más recientes corresponden al día 13 de octubre de 2009, en el sector del Río Yaza de la comunidad Guamo Pamocha, ubicada en la Sierra de Perijá, en donde se suscitó un enfrentamiento entre indígenas de dos comunidades de la etnia yukpa, teniendo como resultado la muerte de dos personas, además de resultar heridos otros integrantes de las comunidades. Estos pueblos reclaman la aplicación de la jurisdicción indígena para juzgar estos hechos, lo que llevo a la interposición de un recurso de amparo, punto al que hicimos referencia anteriormente[67]. El 13 de marzo de este año un grupo de indígenas y activistas de derechos humanos se movilizaron al Tribunal Supremo de Justicia, para exigir respuesta esta solicitud, que tiene como trasfondo del conflicto está en la lucha de los yukpas por la demarcación y posesión de sus tierras ancestrales[68].

Así mismo el pueblo barí reivindica tierras de la Sierra de Perijá que el Estado quiere destinar a la explotación de carbón en proyectos que se enmarcan en el programa Integración de Infraestructura Regional Sudamericana apoyado por el gobierno venezolano[69]. Los barí insisten en que se reconozca como su territorio el auto demarcado, se rescindan las concesiones carboníferas que alcanzarían 90.000 hectáreas de la totalidad de las que reivindican y se compren las mejoras de los ganaderos sobre las haciendas que los indígenas usan para prácticas de caza y actividades propias. Estos espacios saneados de terceros serán los verdaderos territorios que aspiran los pueblos indígenas Barí y Yukpa[70].

En este sentido la Defensoría del Pueblo señala que durante 2008 "uno de los derechos menos respetados fue el derecho a la previa información, consulta y beneficios correspondientes al aprovechamiento de los recursos naturales en sus respectivas tierras y hábitat"[71].

65 TILLETT Aimé, "Venezuela" en *EL MUNDO INDIGENA 2009,* Copenhague: IWGIA, 2009, pág. 146.

66 *Ibíd*.

67 Ver supra nota 57.

68 Ver nota de prensa en : http://ipsnoticias.net/nota.asp?idnews=94880

69 Nota de prensa disponible en En http://www.biodiversidadla.org/content/view/full/27227

70 LAYA, Ninoska, *El derecho de propiedad colectiva de las tierras indígenas en Venezuela: Alcances realidad y expectativas*, ponencia presentada en las I Jornadas para Jóvenes Investigadores en Derecho y Ciencias Sociales: "Sociedad, Derecho y Estado en cuestión", organizadas por el Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio Lucas Gioja de la Universidad de Buenos Aires. Mimeografiado. Buenos Aires: 30 de octubre de 2009.

71 DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, *Informe Anual 2008*, supra nota 8, pág. 21.

Otro tema que sigue preocupando a los organismos nacionales e internacionales es la situación de salud de los pueblos indígenas. Aún cuando se valora los avances en cuanto al reconocimiento de derechos económicos, sociales y culturales para la población venezolana, y particularmente en este sector la implementación de políticas públicas especificas, como la creación de los Servicios de Atención y Orientación al Indígena en la red hospitalaria del país, los hombres, mujeres niños y niñas indígenas siguen siendo el sector más desatendido por el estado y continúan teniendo los peores indicadores de salud en sus respectivas regiones[72].

Pero uno de los hechos más graves ha sido, según el Informe de la Defensoría del Pueblo correspondiente al año 2008, la muerte de nueve niños warao del estado Delta Amacuro**,** con edades comprendidas entre 6 y 11 años. Estos hechos sucedieron entre el 11 de julio de 2007 y el 18 de enero de 2008 y según estudios realizados se determinaron como causas de esas muertes el estado de deterioro nutricional, así como la falta de acceso al agua potable[73].

En el informe Democracia y Derechos Humanos en Venezuela de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos[74] se relaciona la situación de salud de los warao con la falta de demarcación de las tierras ancestrales indígenas, de acuerdo a lo establecido por la Corte Interamericana en el Caso Yakye Axa Vs Paraguay, en virtud del cual se ha reconocido la importancia que reviste para los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y a los recursos naturales que se encuentran en ellas, dado que este goce permite la obtención de alimento y el acceso a agua limpia e impacta directamente en la salud de estas poblaciones. En el caso de Venezuela la falta de demarcación ha colocado a los pueblos indígenas "*en una situación de desprotección extrema, que ha implicado ya la muerte de varios de sus miembros por causas que habrían podido evitarse con alimentación adecuada y asistencia médica oportuna*"[75].

Esta realidad, reflejada de manera amplia por los diversos informes a los que hicimos referencia, dan cuenta de la gran brecha que existe entre la realidad y el deber ser, llegando a la conclusión que la situación de los pueblos indígenas venezolanos, tales como los conflictos territoriales, y la situación de salud de los warao, son consecuencia de la inseguridad territorial que viven por la falta

72 TILLETT Aimé, "Venezuela" en *EL MUNDO INDIGENA 2009,* ver supra nota 66, pág. 148.

73 DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, *Informe Anual 2008*, supra nota 8, pág. 21.

74 COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Democracia y Derechos Humanos en Venezuela, Washington, 30 de diciembre de 2009. Este informe analiza la evolución de los derechos humanos en el Estado a partir de información recibida durante los últimos años a través de sus diversos mecanismos de protección, como son el sistema de casos, la celebración de audiencias, la adopción de medidas cautelares, la solicitud de medidas provisionales a la Corte, la inclusión en el capítulo IV de sus informes anuales y la emisión de comunicados de prensa. Asimismo, la Comisión fundamenta su análisis en información enviada por el Estado de Venezuela en atención a solicitudes de la Comisión, en la respuesta del Estado al cuestionario sobre la situación de derechos humanos en Venezuela recibida en agosto de 2009, en información aportada por el Estado a la Comisión en el marco de sus audiencias, así como también en información pública disponible.

75 COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Democracia y Derechos Humanos en Venezuela, Washington, 30 de diciembre de 2009, párrafos 1078-1080.

de demarcación de las tierras ancestrales indígenas, dado que el goce de sus derechos tiene estrecha relación con su vínculo con la tierra y con los recursos naturales.

V. Conclusiones

El objetivo que perseguimos al presentar la situación de los pueblos indígenas en Venezuela desde esta perspectiva, es abrir la posibilidad de replantear la vía de la justiciabilidad a través del litigio estratégico en derechos humanos, mostrando una serie de hechos que están afectando a los pueblos indígenas a la luz de estos postulados como vulneraciones susceptibles de ser ventiladas ante la justicia. Esto es solo un primer paso en la construcción de una estrategia orientada a lograr la aplicación efectiva, restitución o reparación de derechos vulnerados, que tendría como fin último el logro de cambios jurisprudenciales, legales, institucionales y culturales que impacten de manera más amplia en la situación de los pueblos indígenas venezolanos.

Como se pudo observar a lo largo de estas páginas, en Venezuela existe un marco jurídico e institucional amplísimo, constituido por el reconocimiento de los derechos de estos pueblos y las correspondientes garantías judiciales e instituciones públicas facultadas para protegerlos, sin embargo se sigue manteniendo una amplia brecha entre la realidad y la implementación de estas normas, manifestada principalmente en la debilidad de los derechos territoriales de los pueblos indígenas, el núcleo duro de los derechos colectivos.

El desarrollo jurisprudencial en Venezuela, aunque escaso, ha representado posiciones contrarias. Se ha evidenciado que la vía judicial puede constituirse en un elemento de retroceso o por el contrario, puede ser de utilidad para concretar estándares en la realidad de los pueblos originarios. Esto se hace visible, por ejemplo, en las sentencias citadas en capitulo precedente, emanadas por la entonces Corte Suprema de Justicia durante la vigencia de la Constitución de 1961, en las cuales se hizo una interpretación extensiva del único artículo que regulaba la situación de estos pueblos, con la finalidad de otorgarles protección[76].

Así mismo, al estudiar la jurisprudencia más reciente, particularmente la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia en el caso Tendido Eléctrico hacia Brasil, se puede observar como primaron los intereses de la empresa eléctrica sobre los derechos indígenas establecidos a nivel constitucional. Esta posición se puede concluir de los fundamentos de la decisión, en la cual se resaltan las divergencias de opinión entre las diversas comunidades del pueblo pemón para alegar la falta de representatividad de los recurrentes de la acción y no reconocer los derechos indígenas específicos, cuando podría haberse priorizado, a fin de determinar la admisión de la totalidad de la acción de amparo, los perjuicios ambientales que a todas luces trae un proyecto desarrollista de esta envergadura en la vida comunitaria de los pobladores originarios, reconociendo la legítima posición de los recurrentes que representaban bajo esta óptica los intereses de los pemones.

76 Ver supra páginas 16-18.

En esta línea también se encuentran las dos sentencias emitidas por la Sala Político Administrativa del TSJ, en respuesta a los recursos de abstención o carencia, iniciados para lograr la demarcación de las tierras de los bari y de los yukpas, en las cuales se hace una interpretación confusa que debilita el estándar de este deber del Estado como obligación constitucional, directamente exigible ante los órganos de justicia.

Se podría pensar en la posibilidad de crear nuevas estrategias de litigio en la línea de construir casos que privilegien la relación existente entre la realización de los derechos colectivos de los pueblos indígenas y el acceso a sus tierras ancestrales y a los recursos naturales que se encuentran en ella, protección que se puede brindar a través del otorgamiento real y efectivo de la propiedad colectiva de sus tierras y hábitats, en base a los estándares establecidos en la jurisprudencia nacional e interamericana, así como en los parámetros que surgen de esta serie de informes emanados por organismos oficiales y asociaciones de derechos humanos. Así mismo tomar las negativas de los órganos judiciales como lecciones que permitan reforzar los aspectos procesales en los que se han fundamentado la desestimación de algunos de estos recursos, y así blindar las posiciones de defensa.

Sin duda los pueblos indígenas se encuentran en una encrucijada. Concretar esta demanda potencial de justicia requiere tomar en cuenta el contexto político y social de la cuestión indígena nacional. Afortunadamente los últimos eventos dan cuenta de la posición de las organizaciones, que no han perdido de vista la importancia de reforzar alianzas y sostener el nivel de exigibilidad de sus derechos, y aunque las luchas de estos últimos años han priorizado el diálogo político con el Gobierno, los pueblos indígenas parecen seguir considerando las garantías judiciales como herramientas para lograr la exigibilidad directa ante el Estado, o como punto de partida para iniciar procesos en otras instancias[77].

77 Se hace referencia al último Encuentro sobre Demarcación de Hábitat y Territorios Indígenas, realizado en Caracas del 30 de noviembre al 1 de diciembre de 2009, con la presencia de indígenas de las etnias Kariña, Pemón, Piaroa, Barí, Cumanagoto y Yukpa y organizado por el Centro de Estudios, Saberes Intraculturales e interculturales con Pueblos Indígenas, la Dirección de Pueblos y Comunidades Indígenas y el Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas de la Universidad Bolivariana de Venezuela (UBV). Se trato el caso de la Comunidad de Palital en el estado Anzoátegui, quienes devolvieron el titulo entregado el 12 de octubre pasado por no cubrir con sus expectativas, planteándose como fundamental abocarse a la revisión de estos títulos ya entregados. Además coincidieron en la necesidad de trabajar juntos por la demarcación más allá de las diferencias culturales de cada pueblo. Disponible en http://www.derechos.org.ve.

Así mismo en el año 2008 se concretó una alianza de las más importantes organizaciones indígenas venezolanas y los legisladores y legisladoras indígenas a nivel nacional, estadal y municipal, a fin de oponerse a las dos propuestas de reforma de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas (LOPCI), presentadas por el Ministerio de Pueblos Indígenas y por el Ministerio del Ambiente, para reformar la LOPCI a través de la Ley Habilitante, que permitía al Ejecutivo modificar o decretar leyes sin ser discutidas en la Asamblea Nacional. Las propuestas de reforma pretendían a) modificar los términos "hábitat y tierras indígenas" por "territorios comunales"; b) eliminar las organizaciones indígenas vigentes y sustituirlas por los "consejos comunales"; c) cambios del procedimiento para la demarcación de las tierras indígenas; pretensiones a todas luces violatorias de los derechos de los pueblos indígenas. A través de esta alianza se logró revertir una reforma que a todas luces hubiese menoscabado los derechos alcanzados. TILLETT Aimé, "Venezuela" en *EL MUNDO INDIGENA 2009,* ver supra nota 66, pág. 142

Para concluir, la experiencia venezolana no es un hecho aislado y es que los problemas y retos que los pueblos indígenas enfrentan, a nivel mundial, son producto de largos procesos históricos y de causas estructurales que hacen necesario un enfoque multidimensional, de voluntad política y de activa participación de los propios pueblos indígenas con base en el respeto a la diferencia y con sensibilidad intercultural, que se concrete en una acción real de transformación al interior de los Estados y las sociedades multiétnicas y pluriculturales.

LÍMITES AL PODER DE REVISIÓN DE LA CONSTITUCIÓN COLOMBIANA

Hernán Alejandro Olano García

Abogado, con estancia Post Doctoral en Derecho Constitucional como Becario de la Fundación Carolina en la Universidad de Navarra, España; Doctor *Magna Cum Laude* en Derecho Canónico; es Magíster en Relaciones Internacionales y Magíster en Derecho Canónico y posee especializaciones en Bioética, Derechos Humanos, Liderazgo Estratégico Militar y Derecho Constitucional. Es el Director del Grupo de Investigación en Derecho Público "Diego de Torres y Moyachoque, Cacique de Turmequé", en la Universidad de La Sabana. Imparte las asignaturas: Derecho Administrativo General, Responsabilidad Profesional y la electiva Derecho Procesal Constitucional en la Universidad de La Sabana. Investigador de la Cátedra Garrigues, Miembro de Número de la Red Iberoamericana de Profesores e Investigadores de Derecho Administrativo, Miembro de Número de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Miembro Correspondiente de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales, y Miembro del Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional. Correo electrónico hernan.olano@unisabana.edu.co

Recibido: 21-4-2010 • Aprobado: 10-6-2010

Resumen

El presente artículo, correspondiente al análisis situacional de los límites al poder de revisión de la Constitución Colombiana, la guarda de la integridad y protección de la Constitución.

Palabras clave

Constitución. Reforma. Poder material. Reelección presidencial. Precedentes.

Abstract

This article explains the situational analysis of power limits in the Colombian Constitution, safekeeping of integrity and Constitutional protection.

Keywords

Constitution. Reform. Material power. Presidential re-election. Precedents

SUMARIO: Desarrollo del Texto.

Desarrollo del Texto

Inicié mi carrera profesional en la Corte Constitucional y aunque: *el sentido y el propósito de los procesos de constitucionalidad no es otro distinto de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución*[1], aunque no existe en verdad una fórmula única que goce del don de la infalibilidad

Por esa razón, dado el actual debate acerca de la reelección presidencial, en primer lugar me gustaría hacer notar que la doctrina ha dispuesto varios tipos de tribunal o corte en materia de constitucionalidad, que para el caso colombiano debe actuar "*....en los estrictos y precisos términos...*", aun cuando de acuerdo con la teoría de los "*poderes implícitos*", cada corte y en especial la nuestra, tendría la posibilidad de hacer extensivas las funciones que le atribuye la Constitución a otros campos, lo cual desbordaría en realidad una teoría acerca de la existencia de los límites.

Esa teoría de los "*poderes implícitos*" o lo que otros como el maestro Néstor Pedro Sagüés, precisamente en la Revista Díkaion, ha llamado *"living Constitution*" o constitución viviente, u otros como Tulio Elí Chinchilla "*Activismo Judicial*"[2], consiste en que a pesar de la existencia de unos poderes o competencias explícitas en la Constitución, cada organismo o institución puede darse a sí misma otras funciones con el ánimo de hacer mucho más efectiva su función y llevar a cabo la misión que le fue conferida. Pero ¿deben actuar sin límites los poderes constituidos?

Esta particular visión me reafirma en la necesidad de imponer algunos límites a la labor de cada órgano constituido, de manera especial a la Corte Constitucional, para evitar en ocasiones su desbordamiento funcional en las que yo he llamado para Colombia "*sentencias legislativas*", adoptadas dentro de la llamada *etapa vigilia*[3], donde se falla según el caso atendiendo a veces los límites constitucionales que a ella le fija la Carta y el Decreto 2067 de 1991.

1 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-113 de 2000. M.P., Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

2 Unas expresiones del profesor Tulio Elí Chinchilla, que ilustran este acápite: "*Sin embargo, de este sitio a plantear derechos tales como el derecho a la felicidad perfecta solo hay unos cuanto pasos. Por ello, dicha amplificación de los límites del lenguaje jurídico puede resultar, a la postre, una ganancia semántica indeseable, ya que le impone al sistema jurídico una sobrecarga de demandas frente a las cuales este jamás podrá ofrecer una respuesta siquiera medianamente satisfactoria...*". CHINCHILLA HERRERA, Tulio Elí. *Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?*, Editorial Temis, Bogotá, 1997, pp. 13 y 14.

3 En la interpretación judicial norteamericana se ha hablado de tres tesis: el noble sueño, que tiene una única respuesta correcta enmarcada en *the four corners of the Constitution*, como lo

> Aporta a esta opinión una crítica Javier Tamayo Jaramillo[4], quien dice: *(L)a Corte con su interpretación antinormativa, aplicada especialmente a la tutela, eliminó el equilibrio de poderes propio de toda democracia. Todo, absolutamente todo puede pasar por la incertidumbre exegética de la Máxima Corporación. Es grave cuando la Corte se arroga el derecho de cambiar la ley en lugar de interpretarla, e incluso sin asomo de pudor, de cambiar sin argumentos sólidos sus propias interpretaciones. Es inherente a la interpretación el riesgo de cambios de opinión. Pero cuando esos cambios no consisten en una nueva interpretación de las leyes existentes, sino en la suplantación de las mismas por lo que dicho tribunal considera debe ser lo justo, así sea desconociendo providencias ejecutoriadas, la acción de los súbditos queda enmarcada en la más absoluta incertidumbre.*
>
> Como dice el maestro Néstor Pedro Sagüés en el prólogo a mi libro "*Interpretación y Dogmática Constitucional*", *el éxito o el fracaso de una corte constitucional depende de factores endógenos, propios de ella (como la calidad jurídica, el olfato político, la perspicacia y la prudencia de sus componentes) y de otros, exógenos, derivados por ejemplo de la voluntad genuina (o no) de la clase política de erigir un órgano imparcial e idóneo, del suministro de fondos presupuestarios adecuados y de normas procesales correctas). El test del caso colombiano es una buena oportunidad para evaluar tal desempeño.*

Y así estamos cada vez que la Corte expresa su parecer, evaluando su desempeño, enfrentándonos a variaciones en sus decisiones que en no pocas ocasiones modifican sus propios "precedentes", ante lo cual no queda nada, ya que *Roma locuta, causa finita*. ¿O ha sido aceptado algún incidente de nulidad en contra de sus fallos?[5] Si bien es cierto que un tribunal o corte constitucional tiene poder para determinar que una ley, en el caso del Foro, un acto reformatorio de la Constitución está ajustado a ella o no, su participación en el trámite es previo y oficioso, referido a dos aspectos puntuales: determinar si el legislador en su trámite de aprobación incurrió en vicios de procedimiento, y se si violó alguno de los requisitos señalados en las normas constitucionales que contemplan este mecanismo, como de hecho lo reconoció la Corte en la Sentencia C-501 de 2001.

afirma Dworkin; la pesadilla, donde la decisión se supedita al arbitrio judicial o realismo jurídico norteamericano y la etapa de vigilia, donde según Hart, se falla de acuerdo al caso, es la teoría del "depende de", muy repetida en nuestra Corte Constitucional.

4 TAMAYO JARAMILLO, Javier. *Artículo citado*, p. 486.

5 Verifíquese por ejemplo si a las Sentencias C-027 de 1993 y C-239 de 1997, sólo para citar los caso de violación del principio de *Pacta sunt Servanda* y la violación de la dignidad humana, su vida e integridad, les prosperó el incidente de nulidad propuesto? Tanto es así que la Corte ni siquiera los incluye en sus Gacetas.

> Agrega Sagüés, que *dentro de tan complejo paisaje, las tentaciones del quietismo, por un lado, o del hiperactivismo, por el otro, complican aun más el derrotero de salas y cortes constitucionales. Ante una sociedad cada vez más exigente y apremiante, que busca en los estrados de la jurisdicción constitucional las soluciones que no encuentra en el Congreso o en el Presidente, se reduce (drásticamente, algunas veces) la superficie de las viejas political questions, o asuntos no justiciables, con la consecuente judicialización de áreas otrora exentas del control de constitucionalidad. A todas luces, ser hoy juez constitucional conlleva un trabajo mucho más difícil y apremiante que décadas atrás, con más y nuevos desafíos, distintos y riesgosos*.

Alfonso Santiago, profesor de la Universidad Austral de Buenos Aires, creó cuatro modelos institucionales, para considerar que en cierta forma, la Corte Constitucional colombiana se adapta al último sistema en lo que se refiere a esa judicialización de la Constitución, e incluso en cuanto a la creación de situaciones anómicas por fuera de todo límite dentro de los límites a los que se deben restringir sus magistrados, (que son la instrucción de procesos en su contra en la Comisión de Acusaciones de la Cámara). Esos modelos de Santiago, se resumen así:

a. La Corte permisiva. Es la que no realiza su función de control político o lo ejerce muy tímida y parcialmente. Hay, por tanto, un mal cumplimiento del rol institucional asignado a la Corte... en el sistema político.
b. La Corte moderadora. Pensemos que son cuatro los elementos principales que caracterizan a una Corte moderadora: su independencia, la clara conciencia de su misión institucional, la autolimitación para respetar debidamente el ámbito de competencia de los poderes políticos y, por último, el acierto de sus decisiones.
c. La Corte hostil. Es la que en el ejercicio de su función de control aparece abiertamente enfrentada a los poderes políticos. No se trata de un conflicto circunstancial, sino de un enfrentamiento permanente que imposibilita el ejercicio de la función gubernamental en temas claves del quehacer político.
d. La Corte activista. El término "activismo judicial" es bastante impreciso y susceptible de ser utilizado con muy diversos sentidos y alcances. En general, hace referencia a un Poder Judicial con una actitud de "**protagonismo institucional**", (el subrayado es nuestro), sin límites constitucionales[6].

6 Esos límites constitucionales son conocidos por la doctrina alemana como un *Schranken-Schranken*, es decir, como un límite a los límites o como una "restricción a las restricciones", ya que un derecho fundamental puede llegar a ser limitado o restringido por una ley, siempre que ella se adecue a determinadas exigencias, entre ellas, que no afecte el contenido esencial del derecho fundamental que limita.

La Corte Constitucional, cabeza de la jurisdicción constitucional, tiene asignada la misión de mantener la integridad y supremacía de la Constitución, de lo cual depende que ésta pueda conservar su connotación normativa y su poder de imperio contra todo acto u omisión de los poderes constituidos. Sin embargo, la suerte de los mecanismos de reforma de nuestra Carta pasó de ser una "amenaza", según Vila Casado[7], a ser una realidad, derivada de la interpretación judicial consignada en las sentencia C-551 y C-1200 de 2003.

Dentro de los límites al poder de reforma de la Constitución, encontramos unos criterios para la interpretación de las normas, uno de ellos es el Judicial, que en nuestro libro "*Interpretación y Dogmática Constitucional*"[8], se explica así:

Interpretación Judicial, es la que efectúan los jueces cumpliendo con la misión que les corresponde. Los positivistas siguen a Kelsen, quien expresa que el juez es creador del derecho, y es también relativamente libre en esta función. Sostiene el creador de la *teoría pura del derecho*, que, desde el punto de vista dinámico, la decisión del tribunal representa una norma individual, creada sobre la base de una norma general del derecho legislado o consuetudinario, del mismo modo en que esta norma general es creada sobre la base de la Constitución. ¡oh! Cuántos kelsenianos en nuestra Corte Constitucional!!. Sí, el juez crea derecho al interpretar la norma, pero, ¿hasta donde va su libertad?[9] El mismo maestro Linares Quintana, ha dicho que "*[L]a tesis de que el juez, al interpretar la ley, crea derecho del mismo modo que el legislador al sancionar aquélla, resulta inaceptable dentro de la concepción del Estado constitucional, una de cuyas bases es el principio de la división de los poderes. La libertad jurídica del individuo aparecería amenazada y en vías de desaparecer apenas se admitiera que quienes aplican las normas jurídicas también pudieran crear normas jurídicas*"[10].

Muchos dicen "*la Constitución es lo que los jueces dicen que es*", pero frente a veces a disparatadas decisiones como la sentencia T-448 de 2004, (Caso de Metrotel de Barranquilla fallado por Eduardo Montealegre Lynnet), no podemos reconocer que los jueces puedan crear normas con el mismo valor que los preceptos constitucionales o legales, muchas veces con la peregrina tesis basadas en el pluralismo que la Corte pretende afirmar "*al margen de los órganos democráticos, en contravía de la conciencia ética de un país y sostenido por un grupo reducido de magistrados que imponen su personal criterio*"[11]. Es claro, pero a veces falla aquí la interpretación; Schmidt, en su teoría de la Constitución, ha dicho que "*los jueces no hacen ninguna ley, no*

7 VILA CASADO, Iván. *Los límites de la Corte Constitucional.* Editorial LEGIS, Bogotá, D.C., 2005, p. 1.

8 OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Interpretación y Dogmática Constitucional*. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2005.

9 *Libertas est naturales facultas eius quod cuique facere libet, nisi si quid vi aut iure prohibetur*, recogida así por Florentino en el Digesto, libertad es la facultad natural del hacer cada uno lo que quiere, a no ser que sea prohibido por la fuerza o por el derecho.

10 LINARES QUINTANA, Segundo V. *Op. Cit*., p. 629.

11 MENDOZA RAMÍREZ, Álvaro. *Curioso pluralismo el de la Corte.* En: El Tiempo, agosto 15 de 1997.

establecen ninguna política, nunca entran en el terreno de la acción pública. Ellos no gobiernan. Sus funciones con respecto al Estado se limitan a ocuparse de que la acción popular no infrinja el derecho y la justicia, tal como existen en la Constitución escrita y el derecho natural". Así, el núcleo esencial de toda Constitución, debe permanecer frente a la interpretación que hace la Corte o las enmiendas que efectúa el Congreso, siempre que se sometan a unos puntos que veremos al final.

Con posterioridad al acto legislativo 01 de 1997, la Corte Constitucional en la Sentencia C-700 de 2000, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, dijo que la ley no puede abrigar la pretensión de regular de manera diferente de la Constitución lo atinente a las fuentes y a su orden, menester asumido por ésta en su condición de norma de normas. Menos todavía puede la Corte mantener en el ordenamiento una norma legal preconstitucional que, de manera ostensible, reduce el alcance de la nueva norma constitucional. Las leyes anteriores y posteriores a la Constitución se subordinan a ésta; lo contrario, resulta inadmisible. La Corte no está autorizada para conservar en el ordenamiento jurídico normas legales anteriores a la Constitución que recortan su fuerza normativa. Ese sería uno de los límites más precisos al poder de reforma.

Por vía de la interpretación, por más progresista que pueda ella ser o los jueces que la interpretan en la Corte, Tribunal o Sala Constitucional, no ha de llegarse al quebrantamiento de la Constitución, como sería su modificación al margen del procedimiento estatuido por ella misma para su reforma, en nuestro caso muy claros: acto legislativo, referendo o asamblea nacional constituyente, los cuales, en las constituciones previas a la de 1991, se utilizaban en Colombia así: (ver cuadro)

	CONSTITUCIÓN 1991	CONSTITUCION 1863	CONSTITUCIÓN 1858	CONSTITUCIÓN 1853	CONSTITUCIÓN 1843	CONT
PROCEDIMIENTOS	La Constitución Política podrá ser reformada por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo. Podrán presentar proyectos de acto legislativo el Gobierno, diez miembros del Congreso, el veinte por ciento de los concejales o de los diputados y los ciudadanos en un número equivalente al menos, al cinco por ciento del censo electoral vigente. El trámite del proyecto tendrá lugar en dos períodos ordinarios y consecutivos. Aprobado en el primero de ellos por la mayoría de los asistentes, el proyecto será publicado por el Gobierno. En el segundo período la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada Cámara. En este sengundo período sólo podrán debatirse iniciativas presentadas en el primero.	Esta Constitución podrá ser reformada total o parcialmente con las formalidades siguientes: 1. Que la reforma sea solicitada por la mayoría de las Legislaturas de los Estados; 2. Que la reforma sea discutida y aprobada en ambas Cámaras conforme a lo establecido para la expedición de las leyes; y, 3. Que la reforma sea ratificada por el voto unánime del Senado de Plenipotenciarios, teniendo un voto cada Estado. También puede ser reformada por una Convención convocada al efecto por el Congreso, a solicitud de la totalidad de las Legislaturas de los Estados, y compuesta de igual número de Diputados por cada Estado (**Art. 92**).	Esta Constitución podrá ser reformada con los requisitos siguientes: 1. Que la reforma sea solicitada por la mayoría de las Legislaturas de los Estados; y, 2. Que la reforma sea discutida y aprobada en cada Cámara con las formalidades establecidas para la expedición de las leyes. **(Art. 70)**	La presente Constitución puede ser aclarada en caso de oscuridad, por medio de una ley, y adicionada o reformada por alguno de los medios siguientes: 1. Por una ley discutida en los términos prescritos en la presente Constitución, y que después de acordada y antes de pasarse al Poder Ejecutivo, sea declarada conveniente y necesaria por el voto de las cuatro quintas partes de los miembros de ambas Cámaras. El Poder Ejecutivo no podrá negar su sanción a un acto legislativo expedido con tales formalidades; 2. Por una Asamblea constituyente elegida al efecto, y convocada por medio de una ley, la cual Asamblea se compondrá de tantos miembros cuantos sean los Senadores y Representantes correspondientes a las provincias. La misma Asamblea desempeñará, durante su reunión, y hasta tanto que, por la nueva	Las dudas que ocurran sobre la verdadera inteligencia de cualesquiera disposiciones de esta Constitución, pueden ser resueltas por una ley especial y expresa. En cualquier tiempo podrá ser adicionada o reformada esta Constitución o por parte de ella, por un acto legislativo acordado con las formalidades prescritas en la Sección sexta del Título 6.°; pero, para que tal acto legislativo adquiera fuerza de ley constitucional o haga parte de esta Constitución, es necesario que se publique seis meses antes por lo menos del día en que los electores de cantón deban hacer el próximo nombramiento ordinario de Senadores y Representantes; y que tomado nuevamente en consideración dicho acto legislativo en ambas Cámaras del Congreso, dentro del siguiente período legislativo, sea nuevamente aprobado en cada una de ellas sin	El c resolve dudas q inteligen algunos de esta En cu cámara podrán reforma algunos constitu a ella. fuere ap parte, a miembr admitida mayoría votos, s forma p proyec Calificad reforma voto de los mie se pasa Si en l aproba adición término requisito Artículo al Pode solo ef publicar

PROCEDIMIENTOS	CONSTITUCIÓN 1991	CONSTITUCION 1863	CONSTITUCIÓN 1858	CONSTITUCIÓN 1853	CONSTITUCIÓN 1843	CON
	Mediante ley aprobada por mayoría de los miembros de una y otra Cámara, el Congreso podrá disponer que el pueblo en votación popular decida si convoca una Asamblea Constituyente con la competencia, el período y la composición que la misma ley determine. Se entenderá que el pueblo convoca la Asamblea, si así lo aprueba, cuando menos, una tercera parte de los integrantes del censo electoral. La Asamblea deberá ser elegida por el voto directo de los ciudadanos, en acto electoral que no podrá coincidir con otro. A partir de la elección quedará en suspenso la facultad ordinaria del Congreso para reformar la Constitución durante el término señalado para que la Asamblea cumpla sus funciones. La Asamblea adoptará su propio reglamento.**(Arts. 374,375, y 376)**			Constitución se disponga otra cosa, las funciones atribuidas por la presente al Congreso general; 3. Por un acto legislativo acordado con las formalidades ordinarias, publicado para este solo efecto, y aprobado en la siguiente reunión ordinaria del Congreso, sin variación declarada cardinal. **(Art. 57)**	alteración alguna, por las dos terceras partes a lo menos de los votos de sus respectivos miembros. Aprobada así la adición o reforma de la Constitución, se pasará al Poder Ejecutivo para su sanción, que no podrá rehusar en este caso; y entre tanto no tendrá valor ni efecto alguno legal. El poder que tiene el Congreso para reformar esta Constitución, no se extenderá nunca a los Artículos del Título tercero que hablan de la forma de Gobierno.**(Arts. 169,170, 171, 172)**	El c sesione años si conside adición anterio califica las dos los mie con la preven doscie tendrá constitu al Pode publica El Poc podrá sobre la o inteli Artículo El poc congre esta c extend Artículo que ha gobier **215,**

CONSTITUCION 1832	CONSTITUCIÓN 1821
congreso podrá er cualesquiera ue ocurran sobre la ncia de alguno, o s de los Artículos constitución. ualquiera de las dos as legislativas proponerse as a alguno o s Artículos de esta ción, o adiciones Si la proposición poyada por la quinta lo menos, de los os concurrentes, y a a discusión por la a absoluta de los se discutirá en la revenida para los tos de ley. da de necesaria la o adición por el los dos tercios de mbros presentes, rá a la otra cámara. la otra cámara fuere da la reforma, o en los mismos s y con los mismos os prevenidos en el anterior, se pasará r Ejecutivo para el fecto de hacerla y circular.	El Congreso podrá resolver cualquier duda que ocurra sobre la inteligencia de algunos artículos de esta Constitución. En cualquier tiempo en que las dos terceras partes de cada una de las dos Cámaras juzguen conveniente la reforma de algunos artículos de esta Constitución, podrá el Congreso proponerla para que de nuevo se tome en consideración, cuando se haya renovado, por lo menos, la mitad de los miembros de las Cámaras que propusieron la reforma; y si entonces fuere también ratificada por los dos tercios de cada una, procediéndose con las formalidades prescritas en la Sección 1 del Título IV, será válida y hará parte de la Constitución; pero nunca podrán alterarse las bases contenidas en la Sección 1 del Título I y en la 2 del Título II. Cuando ya libre toda o la mayor parte de aquel territorio de la República

La Constitución de 1991 no es un punto fijo para el derecho, sino más bien su "fundamento inquieto", al decir del profesor español Jesús Ignacio Martínez García de la Universidad de Cantabria, también ha dejado de ser una "hoja de papel" como decía Ferdinand Lassalle. Esta Constitución, podríamos decir, que tuvo su origen en el célebre fallo de la Corte Suprema de Justicia del nueve de octubre de 1990, que con ponencia de los ilustres Magistrados Hernando Gómez Otálora y Fabio Morón Díaz y con el Salvamento de Voto de doce de los veintisiete magistrados de esa Corporación, declaró la constitucionalidad parcial del decreto 1926 del 24 de agosto de 1990, "*Por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público*", ordenando a la organización electoral la adopción de las medidas conducentes a contabilizar los votos que se emitieran el 9 de diciembre de 1990, en la cual los ciudadanos tuvieron la oportunidad de convocar e integrar una Asamblea Constitucional, a través de la circunscripción nacional, utilizándose por primera vez los cubículos, el tarjetón electoral y la financiación estatal de las campañas políticas.

La supremacía de la Constitución[12], esto es, la posición de privilegio que ese texto ocupa en el ordenamiento jurídico del Estado, obedece no sólo al hecho de contener los principios fundamentales que lo constituyen y de los cuales derivan su validez las demás normas positivas; sino también, a la circunstancia de proyectar la ideología y filosofía política, social y económica que finalmente dirige y orienta las relaciones internas de los gobernantes y gobernados, como integrantes activos de la comunidad estatal.

La Doctrina se ha ocupado de resaltar el valor supremo de la Constitución como *lex superior* y se postula a sí misma como "*norma de normas*"[13]. Es una superley, una ley fundamental; *de ahí la necesidad de establecer, con exquisito rigor, su preciso sentido, ya que las exigencias de certeza y seguridad jurídica son mucho más exigibles en la interpretación del estatuto jurídico de la convivencia política, que establece no sólo quiénes son los órganos legisladores y los procedimientos seguidos para producir las leyes, sino el conjunto de afirmaciones sociales que hacen posible la inserción del individuo en el Estado. En este sentido, la Constitución es la expresión jurídica fundamental del Estado (*social y democrático*) de derecho*[14]. Así los límites materiales al poder de reforma tienen en él su límite, al igual que en la dignidad humana.

El orden jurídico se reconoce como un todo primeramente en la Constitución, y a partir de ella se desarrolla dinámicamente por obra de los poderes constituidos con base en un marco normativo (de **normas jurídicas**), sujeto a **valores constitucionales** y a **principios superiores o fundamentales**, siendo los valores normas que establecen fines dirigidos en general a las autoridades creadoras del derecho y en especial al legislador y, los principios, normas que

12 Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-562 de 2000.

13 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-640 de 1998, M.P., DR., Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

14 VERDÚ, Pablo Lucas. *La Interpretación Constitucional.* Seminario de Derecho Político de la Universidad de Salamanca, p. 143. En: LINARES QUINTANA, Segundo V., *Op. Cit*., p. 651.

establecen un deber ser específico del cual se deriva un espacio de discrecionalidad legal y judicial. No podría la Constitución orientar el proceso normativo y el conjunto de decisiones que se derivan de su propia existencia, si sus preceptos no fuesen acatados por todas las autoridades y las personas, es decir que los límites a la reforma de la Constitución están en la misma Constitución… pero del 86, como lo explicaré.

La Corte Suprema ya había juzgado otro decreto expedido con base en las facultades otorgadas al Presidente de la República en virtud del artículo 121 Constitucional, el decreto 927 de mayo 3 de 1990 cuando la Corte expresó que el fortalecimiento de las instituciones políticas fundamentales era necesario para hacer frente a las muy diversas formas de ataque a que se viene sometiendo la paz pública y que así lo había entendido la opinión nacional hasta convertirse en este punto en un "clamor popular", que tenía significación política.

La Corte Suprema enfatizó su punto de vista mediante este interrogante:

> *"¿Cómo se puede afirmar la falta de conexidad de una medida de carácter extraordinario que en una sociedad en crisis pretende facilitar la expresión de la voluntad popular en asunto de tanta monta como su régimen institucional, cuya legitimidad proviene precisamente del respaldo de esa voluntad?".*

Bien se cree que los límites provienen de la voluntad del pueblo, otros en últimas, relacionan los límites con los fines que la Carta consagra por expresa petición del Constituyente Primario, que según la Corte Suprema de Justicia en 1990, es la nación o sea el pueblo que habita nuestro país, ese es el constituyente primario del cual emanan los poderes constituidos o derivados. No simplemente la personificación de la República unitaria que sucedió a los estados soberanos de la Constitución de Rionegro (1863) pues para ello bastaba el artículo l° de la Carta, conforme al cual "*La Nación Colombiana se reconstituye en forma de república unitaria*".

Como la nación colombiana es el constituyente primario, podía en cualquier tiempo darse una constitución distinta a la vigente hasta entonces sin sujetarse a los requisitos que ésta consagraba. Sin embargo, surgían varias dudas sobre los límites: el primero de ellos que la reforma constitucional de 1957 no valía por haber sido fruto de plebiscito; que también fue nugatoria la de 1886 por no haberse sujetado a los dificilísimos procedimientos previstos por la Constitución de Rionegro (1863) para modificarla.

De ahí que la Corte Suprema de Justicia, (antes de que la Corte Constitucional) fijara unos **límites de reforma usando el poder Constituyente Primario**, al decir que siendo la Nación el constituyente primario y teniendo ella un carácter soberano, del cual emanan los demás poderes, no puede tener otros límites que los que él mismo se imponga, ni los poderes constituidos pueden revisar sus actos, por tanto, atendiendo a estas circunstancias, ¿siendo la Corte Constitucional un poder constituido sometido a la Constitución, puede revisar los actos de reforma constitucional, especialmente un futuro referendo?.

La Corte Suprema de Justicia, (cuya jurisprudencia se ha olvidado debido a la constitucionalización de la justicia) se expresó así en dos fallos relativos al plebiscito del 1º de diciembre de 1957:

El primero de ellos fue el de Noviembre 28 de 1957 (M.P., Dr. Guillermo Hernández Peñaloza), en dos de cuyos apartes se lee:

> *"...porque si se da alguna virtualidad jurídica a los hechos revolucionarios es por descansar en la voluntad de la Nación.*
> *"...*
> *"El derecho para convocar al pueblo para que apruebe o impruebe la reforma no la deriva propiamente de todas las normas consignadas en la Carta, sino del poder mismo de la revolución, del estado de necesidad en que ésta se halla de hacer tal reforma, y del ejercicio de la soberanía latente en el pueblo como voluntad constituyente, o sea la que denominan los expositores, el momento del pueblo constituyente"*. (Sentencia de Noviembre 28 de 1957, M.P., Dr. Guillermo Hernández Peñaloza, G.J., tomo 96, Nos, 2188, 2189 y 2190, p. 431).

Hay otros antecedentes en el Acto Legislativo 2 de 1977, sobre el cual fue expedida una Sentencia en mayo de 1978 por la Corte Suprema de Justicia.

Y luego, en la Sentencia No. 54 de 9 de junio de 1987, (M.P. Dr. Hernando Gómez Otálora), se lee:

> *"Cuando la Nación, en ejercicio de su poder soberano e inalienable, decide pronunciarse sobre el estatuto constitucional que habrá de regir sus destinos, no está ni puede estar sometida a la normatividad jurídica que antecede a su decisión. El acto constituyente primario es en tal sentido, la expresión de la máxima voluntad política, cuyo ámbito de acción por su misma naturaleza, escapa a cualquier delimitación establecida por el orden jurídico anterior y, por ende, se sustrae también a todo tipo de juicio que pretenda compararlo con los preceptos de ese orden".*

Las tarjetas depositadas en las elecciones del 27 de mayo de 1990 contenían limitaciones al poder del propio constituyente primario por el texto mismo de ellas, según puede apreciarse del citado artículo, que se transcribe a continuación:

> *"Para fortalecer la democracia participativa, vota por la convocatoria de una Asamblea Constitucional con representación de las fuerzas sociales, políticas y regionales de la Nación, integrada democrática y popularmente para reformar la Constitución Política de Colombia?*
> *SI NO".*

El texto de la papeleta le daba a la Asamblea Constitucional la función de reformar la Constitución Política de la Nación a fin de fortalecer la democracia participativa, en ella deberían tener representación las fuerzas sociales, políticas y regionales de la Nación, y debería integrarse democrática y popularmente. Las limitaciones que la caracterizaban serían el fortalecimiento del sistema democrático-participativo, a través de un mecanismo representativo.

Como se ha comprobado históricamente el Constituyente no decide en el vacío sino que recoge sus soluciones en lo que ha sido, lo que es y lo que debe ser la Nación en una interpretación racional y responsable de su destino jurídico, político económico y social.

> Fabio Morón Díaz y Hernando Gómez Otálora así lo redactaron: *En pocas pero trascendentes palabras, el Poder Constituyente Primario, representa una potencia moral y política de última instancia, capaz, aún en las horas de mayor tiniebla, de fijar el curso histórico del Estado, insurgiendo como tal con toda su esencia y vigor creativos. Por esto mismo, sabe abrir canales obstruidos de expresión, o establecer los que le han sido negados, o, en fin, convertir en eficaz un sistema inidóneo que, por factores diversos, ha llegado a perder vitalidad y aceptación.*

Al estudiar el Decreto 927 de 1990, la Corte Suprema con argumentos perfectamente válidos, dijo que la autorización que el Gobierno hacía para que la organización electoral contabilizara los votos que se presentaren por la convocatoria de una Asamblea Constitucional era una medida que encontraba relación de conexidad con los hechos generadores de la perturbación que dieron lugar a la declaratoria del Estado de Sitio. Así fue como se cambió el cuadro de la reforma existente desde el siglo XIX para garantizar una reforma que cambió la identidad de la normatividad que desde Núñez y Caro, con más de cien actos legislativos, estaba vigente desde entonces.

El problema surgía en el texto del artículo 218 de la Constitución, que para mí es el único límite actualmente vigente para la reforma constitucional, el cual decía así:

> *"Art. 218.– La Constitución, salvo lo que en materia de votación ella dispone en otros artículos, sólo podrá ser reformada por un acto legislativo discutido primeramente y aprobado por el congreso en sus sesiones ordinarias; publicado por el gobierno, para su examen definitivo en la siguiente legislatura ordinaria; por esta nuevamente debatido, y, últimamente, aprobado por la mayoría absoluta de los individuos que componen cada cámara. Si el gobierno no publicare oportunamente el proyecto de acto legislativo, lo hará el presidente del congreso".*

Por su parte el artículo 13 del Plebiscito del 1º de diciembre de 1957, consignaba que:

> *"En adelante las reformas constitucionales solo podrán hacerse por el congreso, en la forma establecida por el artículo 218 de la Constitución".*

Y la Constitución de 1991, redactada por la Asamblea Nacional Constituyente, dispuso la siguiente redacción:

> ***ARTÍCULO 375.*** *Podrán presentar proyectos de acto legislativo el Gobierno, diez miembros del Congreso, el veinte por ciento de los concejales o de los diputados y los ciudadanos en un número equivalente al menos, al cinco por ciento del censo electoral vigente.*
>
> *El trámite del proyecto tendrá lugar en dos períodos ordinarios y consecutivos. Aprobado en el primero de ellos por la mayoría de los asistentes, el proyecto será publicado por el Gobierno. En el segundo período la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada Cámara.*

> *En este segundo período sólo podrán debatirse iniciativas presentadas en el primero.*

Así, el límite del Congreso que era absolutamente formal, se extiende a unos límites materiales al poder de reforma que hoy en nuestra jurisprudencia está en que el Congreso no puede sustituir el contenido de la Constitución, aunque ya se hayan expedido más de veinte actos legislativos, algunos de poca envergadura pero sin embargo numerosos, la tercera parte durante la administración de Andrés Pastrana.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-222 de 1997, fijó las exigencias constitucionales de las reformas a la Carta por la vía del Acto Legislativo, con las siguientes consideraciones:

> *La Carta Política no impide las modificaciones ni los ajustes a su preceptiva y, por el contrario, amplía las posibilidades de introducirlos, consignando expresamente, además del la del Congreso, dos vías que no se hallaban contempladas en el artículo 218 de la Constitución anterior.*
>
> *En el caso específico de los actos legislativos, mediante los cuales el Congreso de la República ejerce su poder de reforma constitucional, la propia Carta ha señalado los requisitos que deben cumplirse, los cuales son esenciales para la validez de la decisión y que, por corresponder cualitativamente a una función distinta de la legislativa, son también más difíciles y exigentes.*
>
> *El artículo 375 de la Constitución dispone que el trámite del proyecto tendrá lugar en dos períodos ordinarios y consecutivos; que aprobado en el primero de ellos por la mayoría de los asistentes, el proyecto será publicado por el Gobierno; que en el segundo período la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada cámara; y que en el segundo período sólo podrán debatirse iniciativas presentadas en el primero. Tan sólo aquellas disposiciones pertinentes y compatibles con el delicado proceso de reforma constitucional, tanto de la propia Carta como del Reglamento del Congreso, son extensivos a las enmiendas constitucionales, tal como lo señala el artículo 227 de la Ley 5ª de 1992:*

Tiene entonces la Corte el poder de efectuar el control en el ámbito del procedimiento legislativo sin que se exceda uno y otro (controlador y controlado) en los límites de una reforma. Pero en últimas ¿Legisla nuestra Corte Constitucional?

Creo que los Constituyentes de 1991, querían dejar esta norma del 218, hoy 375, tal cual, pero le introdujeron los otros mecanismos de enmienda al 373 Superior, como sanción moral al Congreso revocado por ellos mismos, para estar acordes con el espíritu "garantista" de la Carta, pues si nos devolvemos a las Constituciones de 1821, 1832, 1843, 1858, 1863, o la misma de 1886, las reformas eran dadas a través de Acto Legislativo o por ley expedida por una Asamblea Constituyente convocada para tal efecto como en la Carta federal de 1853.

El deber de guarda de la integridad de la Constitución incluye el de la preservación de los valores inmanentes de la organización política, para evitar un rompimiento del orden constitucional, permitiendo que por los cauces institucionales se introduzcan en la Carta las modificaciones necesarias para

que en ella se sienta reflejada la sociedad, pero ¿con qué límites? Creo que los únicos vigentes son los que se desprenden de los actos legislativos y del poder de revisión que sobre ellos realiza nuestra Corte Constitucional, en la medida que la enmienda constitucional no implique la sustitución de la propia Carta.

En cuanto al límite de reforma de la Constitución a través del Referendo, al establecer la Corte que en él, antes de la votación, supongo, no existen "*normas legales ni constitucionales sino propuestas de reforma constitucional que se encuentran aún en trámite*", como se afirma en la sentencia C-551 de 2003, por tanto, el control sobre propuestas llevaría a que el 20 de julio de 2003, el ex presidente Alfonso López Michelsen, en su columna semanal de El tiempo, casi con un método pedagógico, nos enseñó cómo debe hacerse un referendo:

a. No se podrá votar en bloque.
b. No se podrán inducir las respuestas con sugestiones encubiertas.
c. No se podrán introducir artículos que impliquen reformas a las fechas electorales.
d. No se podrán incluir temas ajenos al contenido sustancial del Referendo.
e. No se podrán crear circunscripciones electorales de bolsillo, etc.
f. No deberán acumularse tal número de preguntas que materialmente no haya tiempo para absolverlas. (Lo que la Corte llamó "referendos multitemáticos").

A juicio de López, el Plebiscito de 1957 en realidad fue un Referendo y el Referendo de 2003 en verdad fue un Plebiscito, pues realmente se votó sobre las bondades y beneficios de la "mano firme, corazón grande" del Presidente Uribe. Sin embargo se fue a los métodos inocuos: éste del Referendo y el de la Asamblea Nacional Constituyente, pues de la lectura de los artículos que los regulan se desprende esta conclusión:

> ***ARTÍCULO 376****. Mediante ley aprobada por mayoría de los miembros de una y otra Cámara, el Congreso podrá disponer que el pueblo en votación popular decida si convoca una Asamblea Constituyente con la competencia, el período y la composición que la misma ley determine.*
>
> *Se entenderá que el pueblo convoca la Asamblea, si así lo aprueba, cuando menos, una tercera parte de los integrantes del censo electoral.*
>
> *La Asamblea deberá ser elegida por el voto directo de los ciudadanos, en acto electoral que no podrá coincidir con otro. A partir de la elección quedará en suspenso la facultad ordinaria del Congreso para reformar la Constitución durante el término señalado para que la Asamblea cumpla sus funciones. La Asamblea adoptará su propio reglamento.*

¿Será que a cifras del Censo Electoral actual, más de diecisiete millones de electores se acercan a las urnas y ocho y medio millones de colombianos votan por el SÍ? No nos llamemos a engaño, ni siquiera nuestros bisnietos verán al amparo de la Carta de 1991 que se convoque una Asamblea Nacional Constituyente, aunque curiosamente, por no decir "demagógicamente" algunos senadores presentan frecuentemente proyectos sobre el particular.

> ***ARTÍCULO 377***. *Deberán someterse a referendo las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso, cuando se refieran a los derechos reconocidos en el Capítulo 1 del Título II y a sus garantías, a los procedimientos de participación popular, o al Congreso, si así lo solicita, dentro de los seis meses siguientes a la promulgación del Acto Legislativo, un cinco por ciento de los ciudadanos que integren el censo electoral. La reforma se entenderá derogada por el voto negativo de la mayoría de los sufragantes, siempre que en la votación hubiere participado al menos la cuarta parte del censo electoral.*
>
> ***ARTÍCULO 378***. *Por iniciativa del Gobierno o de los ciudadanos en las condiciones del artículo 155, el Congreso, mediante ley que requiere la aprobación de la mayoría de los miembros de ambas Cámaras, podrá someter a referendo un proyecto de reforma constitucional que el mismo Congreso incorpore a la ley. El referendo será presentado de manera que los electores puedan escoger libremente en el temario o articulado qué votan positivamente y qué votan negativamente.*
>
> *La aprobación de reformas a la Constitución por vía de referendo requiere el voto afirmativo de más de la mitad de los sufragantes, y que el número de éstos exceda de la cuarta parte del total de ciudadanos que integren el censo electoral.*

Ya lo sabemos, el artículo merecedor del favor popular, el único triunfador del referendo del 2003 fue el artículo 122, que alcanzó el umbral correspondiente con una inversión de 120 mil millones de pesos para su enmienda. ¿Se justificaba gastar tanto para elevar a rango constitucional lo que ya decía el Código Único Disciplinario?

En conclusión, el límite para la reforma constitucional está dado exclusivamente por lo que consignen los Actos Legislativos siempre que ese poder de reforma se someta a estos límites:

a. No puede ir en contra de los valores dentro de los que se enmarca al Estado desde el preámbulo.
b. No puede cambiar las reglas o principios que la Constitución establece como fines del Estado.
c. Debe someterse a los tratados públicos internacionales suscritos y ratificados por Colombia que hagan parte de nuestro ordenamiento interno, particularmente en lo que tiene que ver con los derechos humanos.
d. Debe procurarse mantener la unidad de la Constitución, expresada en el querer de más de cinco millones de colombianos al elegir a los miembros de la asamblea nacional constituyente.
e. El único poder soberano dentro del Estado es el pueblo y los demás poderes constituidos actúan es por su expresa delegación, pero no independientemente ni arrogarse precisas facultades constitucionales de otros órganos.
f. La Corte puede realizar el control a los actos reformatorios de la Constitución, incluidos los Actos Legislativos, siempre que no implique la sustitución de la propia Carta, aunque en últimas si su actualización y dentro de ella, entre otras, la posibilidad de volver a la Carta del 86 en lo referente a la reelección. Aquí la única Carta pétrea fue la de Cúcuta, expedida en mayo de 1821, que limitaba su reforma a un plazo mínimo de

diez años después de su expedición y al momento en que se pudiera "perfeccionar el edificio de su felicidad". No existen cartas pétreas desde esa época.

Los Cabildos: célula fundamental de la sociedad colonial y núcleo del proceso independientista en América

Luís Eduardo, Zambrano Velasco

Abogado, egresado de la "Universidad Central de la Venezuela". Profesor en la Escuela Superior del Ejército "Libertador Simón Bolívar", Caracas, en las asignaturas de: Historia del Pensamiento Político. Derecho Militar, Geopolítica, Doctrina Militar, Estrategia, Subversión, Planificación de Seguridad y Defensa y Poder Nacional. Actualmente Profesor en la "Universidad Católica del Táchira", San Cristóbal Estado Táchira, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Escuela de Ciencias Políticas. Email: Luisezambranov@hotmail.com

Recibido: 18-4-2010 • Aprobado: 15-5-2010

Resumen

Hace 200 años se inició, en las colonias españolas de América, el proceso emancipador: así lo hicieron el Alto Perú. hoy Bolivia y Quito. hoy Ecuador, en 1809; Buenos Aires, Nueva Granada, hoy Colombia, Chile y México en 1810 y El Salvador, Paraguay, Uruguay y Venezuela en 1811.

En ese proceso la Institución de los Cabildos jugó un papel decisivo, convirtiéndose en núcleo de la actividad revolucionaria.

Ante los sucesos de España, las Abdicaciones de Bayona, la Guerra de Independencia española y la formación de las Juntas en toda la Península, los criollos aprovecharon la coyuntura y proclamaron la caducidad de la monarquía española y del contrato social, fundamento de la autoridad real.

La simultaneidad de los pronunciamientos y de los "gritos" de independencia en el Nuevo Mundo, se explica como una reacción común de los americanos ante los sucesos que habían turbado su paz.

En ese proceso los "Cabildos Abiertos" y las "Juntas Generales de Vecinos" confirieron espacio al sentir popular a través de sus representantes más calificados.

Palabras Claves

Procesos Independientistas. Estructura Institucional Hispánica. Cabildos. Real Audiencia. Cabildos Abiertos. Junta General de Vecinos. Rebelión Doctoral. Pronunciamientos. Simultaneidad de los pronunciamientos. Revolución. Soberanía. Pueblo.

Abstract

The process of emancipation in the Spanish Colonies started 200 hundred years ago. It took place inn 1809 in Alto Peru (Ecuador); in 1810 in Buenos Aires, Nueva Granada (Colombia), Chile and Mexico, and in 1811 in El Salvador, Uruguay and Venezuela. During this process the institution known as *Cabildo*, a council, becomes the main centre of the revolutionary activity.

Natives took advantage of the political and social situation due to Spain's events, the Bayona abdications, the Spanish Independence War, and the creation of Councils in the entire Peninsula, and proclaimed the end of Spanish monarchy and the social contract.

The common reaction of natives against the disturbing events was a consequence of the simultaneousness of bebellion and independence cry in the New World.

In the middle of this process, "Cabildos Abiertos" and neighbourhood boards made possible the popular claim throung the most qualified representatives.

Keywords

Independency process. Hispanic structure. Cabildo. Proclaim. Revolution.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Rasgos diferenciales entre la sociedad colonial y las sociedades nacidas con el advenimiento de la independencia. 3. Valor de los modelos extranjeros en los movimientos independentistas. 4. Las abdicaciones de Bayona. 5. La formación de las Juntas. 6. ¿Nuevo Contrato Social? 7. Los cabildos en España y América en el momento del Descubrimiento. 8. La insurrección de los cabildos americanos. 9. Pronunciamiento de Chuquisaca. 10. Pronunciamiento de La Paz. 11. Relación con otros movimientos. 12. Proclama de la Junta Tuitiva. 13. Fin de la revolución. 14. Pronunciamiento de Buenos Aires. 15. Los sucesos del 20 de mayo de 1810. 16. Los sucesos del 21 de mayo de 1810. 17. Segundo momento de la revolución. 18. Suceso del 25 de mayo. 19. Quito: la revolución del 10 de agosto de 1810. 20. Uruguay: la posición geográfica acicate para la formación de un estado independiente. 21. Paraguay.

1. Introducción

Hace 200 años…

Hace 200 años se inició, en las colonias españolas de América, un proceso, el proceso que conduciría a su independencia y cuya culminación se plasmaría en un ramillete de naciones libres, decididas, sobre todo, a regir sus propios destinos al cobijo de las ideas de independencia, libertad, nacionalidad, igualdad y seguridad.

El Alto Perú, hoy Bolivia y Quito, hoy Ecuador, en 1809; Buenos Aires, hoy Argentina; Nueva Ganada, hoy Colombia; Chile y México en 1810 y El Salvador, Paraguay, Uruguay y Venezuela en 1811, iniciaron el tránsito hacia la formación, consolidación y desarrollo de las nuevas Repúblicas.

Las ideas de la Revolución Francesa y el hecho mismo de haber roto los vínculos entre las colonias de Norteamérica y la metrópolis inglesa, influyeron en ese dar el paso del impulso decisivo al proceso liberador. La estructura jurídico-política hispánica, jugó, sin embargo, un rol importante en ese proceso. En este sentido debemos reconocer, el rol decisivo de la institución de los cabildos, establecidos en el Nuevo Mundo desde los momentos iniciales de la Conquista y la Colonización; la importancia de las diferenciaciones nacionalistas, trazadas según las líneas generales de los Virreinatos, las Capitanías Generales y las Audiencias y la importancia de las Intendencias en cuanto cimentaron las bases de la demarcación territorial.

2. Rasgos diferenciales entre la sociedad colonial y las sociedades nacidas con el advenimiento de la Independencia

La sociedad colonial posee caracteres peculiares y lo propio ocurre con las nuevas sociedades, surgidas como consecuencia del proceso emancipador, pero entre los principios rectores de ambas etapas y su respectivo ideario pueden señalarse algunas constantes.

La vida política colonial presenta cinco características principales:

- El carácter divino de la Soberanía Real.
- Las evidentes y continuas violaciones de los derechos individuales.
- La existencia de diferencias sociales y clasistas.
- La existencia de una compleja jerarquía social y política.
- La confusión de los Poderes.

En la vida política de la emancipación se ponen, también, de manifiesto características peculiares si bien y con criterio distinto, giran en torno a los mismos temas:

- No en la realidad, todavía, pero si en la esfera intelectual se manifiesta una voluntad de cambio referido sobre todo al pueblo, concebido como depositario último de la Soberanía.
- La vida social y política, a fin de salvaguardar los derechos individuales, debe transcurrir de acuerdo con nuevos principios.
- Se impone la idea de la Soberanía Nacional.
- En lo adelante se ha de luchar para alcanzar la igualdad política y social.
- La división de los poderes se constituye en uno de los pilares fundamentales de la filosofía política de los nuevos Estados.

3. Valor de los modelos extranjeros en los movimientos independientistas

Se incurre en lamentable error histórico al señalar sólo la influencia de modelos extranjeros como causa de los procesos independentistas sin valorar los antecedentes hispánicos y, en todo caso, debe tenerse en cuenta que los principios e instituciones extranjeras, influyentes si en el proceso, experimentaron a su vez, el impacto del medio y de las fuerzas históricas. Es preciso observar, también, que algunos de los principios morales y jurídicos de la sociedad colonial no eran incompatibles ni absolutamente diferentes de las nuevas ideas.

España impuso en sus colonias una estructura política de carácter real e institucional, estructura bien precisa y el valor formal de esas instituciones e ideas conformaron una base sólida en la construcción de la nueva vida política institucional. En los primeros momentos del proceso emancipador la iniciativa transcurrió a través de esas instituciones. Esto explica la importancia de los cabildos y aún de las audiencias en los pronunciamientos populares iniciales del proceso.

La institución de los cabildos se convertiría, en América, en el centro de las actividades orientadas a través de la idea del "Gobierno propio", al logro de la

independencia política. En los lugares donde el cabildo estuvo en mano de los realistas, seria el blanco de toda lucha hasta alcanzar la sustitución de esos integrantes, por elementos revolucionarios y patriotas.

A través de la institución de los denominados "Cabildos Abiertos" se confirió espacio a la opinión de los pueblos, a través de sus elementos representativos más calificados. Lo mismo ocurrió con las denominadas "Juntas de Vecinos", nombre conferido a la institución en algunos países del continente.

El pensamiento político hispanoamericano de la independencia es complejo y resulta de la presencia de varios factores: allí estuvo presente el peso de la forma federal de Gobierno nacida con la Revolución Norteamericana y recogida por gran parte de las primeras Constituciones de los nuevos Estados; allí estuvieron presentes las ideas y la realidad motivadora de la monarquía constitucional nacida de una transacción entre la monarquía y la democracia luego del motín de Aranjuez; allí estuvieron, también, presentes los métodos realistas, característicos de la monarquía británica e inspiradores de algunas decisiones políticas tomadas por los nuevos Estados.

4. Las abdicaciones de Bayona

La idea y aspiración del "dominio continental", llevó a Napoleón a extender su poderío en Portugal y España.

Portugal guardaba una estrecha amistad con Inglaterra. En tal virtud no participó en el "bloqueo continental", decretado por Napoleón y ante el peligro de la invasión de los franceses, ya en concierto con España para el paso de sus ejércitos, con destino a Portugal, la familia Real con el Regente Juan VI y su esposa huyó a Brasil en numerosos navíos. Embarcaron el Tesoro y la Biblioteca Real, además de parientes, cortesanos y ministros bajo la protección de la marina inglesa. En enero de 1808 las tropas de Napoleón invadieron a España.

En la Península hubo partidarios de una actitud semejante por parte del monarca Carlos IV, quien trasladaría su Corte a México, Perú o Buenos Aires.

El Rey abdicó a favor de su hijo Fernando si bien luego declaró la nulidad del acto. Napoleón lo convenció de trasladarse a Bayona donde Fernando ya estaba detenido. Carlos IV renunció al trono a favor de Napoleón. Cedía –expresó el documento– a su aliado y querido amigo el Emperador de los franceses todos sus derechos sobre España y las Indias.

El 10 de mayo de 1808, Fernando VII aceptó un Tratado según el cual renunciaba a sus derechos de heredero del trono de España y las Indias.

La conducta de Carlos IV, padre de Fernando, había oscilado entre el rechazo a la Revolución, que en Francia había puesto fin a la Monarquía y la alianza con ese poder. Al imponerse en Francia con el Golpe de 9 de Termidor, e implantarse el Gobierno del Directorio y al firmar en 1795 el Tratado de San Ildefonso, se había convertido en aliado de la Francia Revolucionaria.

El Golpe de 18 Brumario (9 de noviembre de 1799), convirtió a Napoleón en primer Cónsul y luego proclamó el Imperio; Carlos IV continuaba, para ese momento como aliado de Francia.

La huida de Carlos IV, María Luisa y Godoy se frustró e igualmente el intento de escape del hijo de Fernando, arrestado por las tropas francesas. El

pueblo español se sublevó y atacó a las tropas francesas. Los jefes del motín fueron arrestados y fusilados.

Se iniciaba una cruenta lucha extendida hasta 1814, denominada "Guerra de la Independencia de España", que en conocimiento de los pueblos americanos provocaría el estallido de sentimientos y acciones contra los usurpadores franceses.

5. La formación de las juntas

Toda España se levantó en contra de los ejércitos franceses. En cada aldea, villa y ciudad se constituyó una Junta para defender el trono de Fernando VII. La "Junta Central", instalada inicialmente en Aranjuez, después en Sevilla y convertida en la Isla de León, en "Consejo de Regencia", hasta el retorno de Fernando en 1814, centralizó la acción de miles de Juntas diseminadas en toda España.

La idea de constituir Juntas seria, también, adoptada por los americanos en los primeros momentos del proceso revolucionario.

6. ¿Nuevo contrato social?

La idea de la Voluntad Popular Soberana floreció con presteza en el Nuevo Mundo. Criollos y mestizos la elaboraron. Si los pueblos eran pueblos libres "en la misma dimensión y con los mismos atributos que el pueblo español", los pueblos americanos tenían entonces, capacidad para expresar su propia voluntad, en el sentido de proclamar la legitimidad del Gobierno absoluto de Fernando VII en las colonias de América.

Los criollos supieron aprovechar la coyuntura y formularon su propia versión del Contrato Social, conocido y discutido en numerosas ciudades del continente americano, según las versiones de las jesuitas Francisco Suarez y Juan de Mariana, cuyo pensamiento se exponía en las universidades.

La usurpación del trono español por Bonaparte, en la opinión general de los americanos, unida a las abdicaciones de Bayona, había producido la caducidad del contrato social, fundamento de la autoridad del monarca español sobre los pueblos de América, en el momento de la Conquista.

Al caducar ese contrato social, resultaba evidente la necesidad de un nuevo contrato[1].

El argumento de la caducidad de los derechos del monarca se puede advertir en los pensadores de casi todas las Colonias de América, pero en especial en el Alto Perú (hoy Bolivia), en los pensadores argentinos de Buenos Aires y en los razonamientos de los diputados al congreso de 1811 en Venezuela.

1 Véase VALENCIA VEGA, Alipio. *Teoría Política*. Tomo II. Librería Editorial «Juventud». La Paz. Bolivia. 1970, pág. 52.

7. Los cabildos en España y América en el momento del descubrimiento

La institución del cabildo, en virtud de su excepcional importancia al iniciarse el proceso de independencia en los países americanos, ha sido examinada bajo ópticas diversas, pero complementarias, por historiadores, politólogos, sociólogos y estudiosos de la filosofía del derecho y de las ideas políticas.

Se les calificó como "Instituciones Decadentes"; se les atribuyó una fisonomía propia, bien distinta de la peninsular; se les examinó en base a la idea de enfrentar o conciliar feudalismo y municipalismo; se les confirió un carácter oligárquico; se les consideró cuerpos democráticos o semidemocráticos; se les vio como representantes directos del pueblo; se defendió la idea según la cual representaron, en un aspecto limitado, el ideal del gobierno propio; se le consideró instrumentos de la voluntad del Rey y de sus intereses; se les atribuyó el simple carácter de dependencias burocráticas y todo ello, en fin, sin desconocer el carácter de células vivientes y fundamento real de la sociedad colonial.

La revisión de las tesis enunciadas nos permitirá comprender y precisar el rol desempeñado por la institución en el inicio del proceso emancipador.

El cabildo institución decadente

Los cabildos y las Cortes, instituciones democráticas medievales de España declinaban su trayectoria y su eficiencia, en el momento del Descubrimiento.

La integración, en su seno, de los corregidores y la creación del Consejo de Castilla, facilitaron al Rey el afianzamiento de su poder e influencia. Las Cortes, integradas por los representantes de las ciudades, cedieron el paso al Consejo, institución de carácter técnico y aristocrático.

La irrupción del corregidor en la vida institucional del cabildo, durante la etapa subsiguiente a la conquista, permitió controlar su influencia en los asuntos administrativos y judiciales sin olvidar que, en ciertos casos, el corregidor reemplazó al alcalde.

Los cabildos se impusieron en América tal y como habían existido en España antes del descubrimiento

Se trató de una reacción a la introducción de la figura del corregidor, se establecieron en la forma y modo como existían en España antes de esa irrupción.

Los cabildos en sus momentos iniciales en el Nuevo Mundo, tuvieron gran poder. En ocasiones y en ciertos casos eligieron a los Gobernadores y en determinadas circunstancias asumieron el Gobierno de las Provincias. Así ocurrió entre nosotros en Venezuela, en ausencia o muerte del Gobernador General. Así el Decreto del 8 de Diciembre de 1560[2].

2 VALLENILLA LANZ, Laureano. *Crónicas de Sinceridad y Exactitud*. Pág. 27.

Carácter peculiar de los cabildos en América

En América los cabildos adquirieron un carácter peculiar a pesar de su origen hispano.

En Europa, la burguesía convirtió al consejo de la ciudad en el órgano revelador de sus inquietudes y aspiraciones, y a través de él se perseguía compensar la influencia del señor feudal.

En Europa, feudalismo y municipalismo se oponían, pero en Suramérica marcharon juntas. Los consejos de la ciudad, en el Nuevo Mundo, se integraron por los encomenderos y los vecinos más ricos y tuvieron derechos similares a los del señor feudal.

El análisis de la estructura y funcionamiento de los cabildos americanos suscitó posiciones encontradas, a los efectos de precisar su influencia en la marcha del Gobierno colonial y en la formación de una conciencia de lo propio.

Los cabildos en América, en el sentir de algunos, tuvieron carácter oligárquico

Desde los momentos iniciales de su implantación en el continente, la institución tuvo carácter oligárquico, en torno al cual es necesario formular dos aclaratorias:

- ✓ Esa oligarquía conformaba el único elemento representativo de los grupos sociales.
- ✓ La institución constituía, entonces, el único órgano relativamente independiente dentro de la organización política general del Imperio Español.

Los cabildos, en opinión de otros, eran cuerpos democráticos o semi democráticos

Los cabildos americanos llevaron su influencia más allá de los límites de la ciudad en la cual tenían jurisdicción. Augusto Guzmán cita en apoyo de esta tesis el informe del Licenciado Depons: "La guerra de la independencia, la lucha por la patria, fue la pequeña edad de oro de la historia boliviana. Fue la hora de la abnegación y del idealismo político que, para alcanzar sus fines prácticos, supo agruparse en una democracia de sacrificio. Como es natural esa democracia estuvo dirigida y administrada por una minoría de criollos y mestizas que supieron identificarse con las necesidades de la masa a la cual incitaban con planteamientos sencillos, claros y realistas. Todos esos planteamientos se reducían a la soberanía, al derecho de gobernarse por si mismos, sin sujeción a metrópoli alguna que intentase continuar con los métodos de sojuzgamientos y explotación"[3].

Y más adelante: "Siendo los cabildos las únicas instancias democráticas de inspiración y raigambre popular a cuyo paternal amparo vivieron las poblaciones de la Colonia, encariñadas con su tutelar ejercicio, se explica naturalmente la

3 GUZMÁN, Augusto. *Historia de Bolívar*. Editorial «Los Amigos del Libro». La Paz-Cochabamba. 2 Edición. 1973, pág. 81.

idea de mantenerlos como núcleos centrales en la organización de sociedades políticas libres"[4].

Los cabildos fueron –en opinión de otros– representantes electos del pueblo

Numerosos escritores argentinos del siglo XIX, consideraron los cabildos como representantes electos del pueblo.

En este sentido, los consideró "una activa y providencial institución que calurosamente defendió los derechos del pueblo".

Otros consideran que los cabildos representaron, el ideal del gobierno propio

Algunos advierten esa idea en el análisis de varios derechos y competencias de la institución, así:

- El derecho de elegir a los alcaldes con funciones judiciales.
- El derecho de renovarse ellos mismos hasta implantarse la compra del oficio de regidor.
- La facultad de administrar los propios derechos.
- La facultad de expedir ordenanzas, en asuntos locales**.**
- La facultad de designar a los procuradores y a otros funcionarios.

Los cabildos fueron –sostienen otros- instrumentos de la voluntad del Rey y de sus intereses

Los cabildos se consideraron, un instrumento de la voluntad Real y de sus intereses y, se objetó la concepción romántica y democrática de los cabildos. Se aceptó que teóricamente los cabildos designaban los jueces, administraban sus intereses y ejercían funciones municipales pero, en la práctica, ese esquema se adulteraba por parte de las autoridades encargadas de cumplir las leyes.

No se concedió importancia a la elección de los integrantes del cabildo pues, en virtud del derecho Real de confirmación, podían ser anulados y se formularon varias observaciones en apoyo de esta tesis:

- La influencia de los cabildos se advertía en proporción inversa a la importancia de las ciudades.
- El verdadero rol del cabildo dependía del poder y de la importancia de los funcionarios designados por el Rey.
- La Ordenanza de Intendentes conformó un golpe mortal a los cabildos cuando atribuyó a los funcionarios reales el derecho de vigilar la recaudación y la inversión de los ingresos.

4 GUZMÁN, *Ob. Cit*., pág. 88

No faltan quienes han considerado los cabildos simples dependencias burocráticas

Para Ayarragaray, los cabildos fueron simples dependencias burocráticas, sin ninguna función política y sin ninguna actividad real y el movimiento revolucionario les confirió funciones transitorias e irregulares.

Los cabildos no tuvieron –en su opinión- un origen popular y los regidores fueron designados, primero por el Ayuntamiento, luego por elección de los antiguos miembros y finalmente, se compraron los oficios[5].

Los cabildos, fundamento real de la sociedad colonial

Los cabildos pueden considerarse como las células vivientes de los diferentes miembros del Imperio Español y constituyeron el fundamento real de la sociedad colonial. Esto nos permite explicar y comprender el papel desempeñado en el movimiento emancipador, bien dirigiendo, bien reflejando el sentimiento popular.

En particular, la figura del "Cabildo Abierto", sirvió para dar espacio y reflejar la opinión de los pueblos o al menos la de sus mejores y más calificados representantes.

El "Cabildo Abierto", era una antigua institución consuetudinaria. Tanto en España como en América coexistieron instituciones de origen legal y de origen consuetudinario y la figura del "Cabildo Abierto", fue una de éstas últimas. La Recopilación de Indias de 1680, no recoge ninguna previsión sobre ellos, pero tampoco los ignora, pues si prohíbe la elección de procuradores en tales reuniones.

La Institución funcionó durante la Colonia pero con poca frecuencia y en ocasiones se invitaba a las personas de cierta importancia, que podían aportar ideas u opinión.

En los comienzos del proceso emancipador, el número de asistentes a los Cabildos Abiertos fue grande y a través de ellos se obtuvo la representación y la participación en los asuntos tratados, de gran parte de la población.

8. La insurrección de los cabildos americanos

La simultaneidad de los pronunciamientos y de los "gritos" de independencia

La simultaneidad de los estallidos revolucionaria y de los "gritos" de independencia, llama de inmediato la atención de los estudiosos del proceso histórico de la independencia en el continente americano y ese carácter no puede extrañar si consideramos, esos estallidos, como una respuesta común e inmediata a la situación de guerra e incertidumbre planteada en España, con ocasión de la invasión napoleónicas y las abdicaciones de Bayana, proyectadas en un común ambiente, y deslumbrados, los criollos, por las luces de la Revolución Francesa por el hecho mismo de la independencia de las colonias norteamericanas y por la existencia de una conciencia y valor de lo propio.

5 AYARRAGARAY del Valle. *Derecho Constitucional*. Págs. 20 y sgs.

1809 y 1810, marcan la fecha de inicio del proceso revolucionario, con prescindencia de las tentativas anteriores, caracterizadas por su aislamiento, si bien en diversos grado del contexto social en el cual se produjeron.

En 1809, la América Andina fue escenario de levantamientos, en territorios antes pertenecientes al Imperio Inca y luego al Virreinato de Perú, en el distrito de la Audiencia de Quito y de la Plata; incorporados a finales de siglo XVIII al Virreinato de Santa Fe y Buenos Aires.

Los pronunciamientos insurreccionales del Sur

- ✓ El Pronunciamiento de Chuquisaca.
- ✓ El Pronunciamiento de la Paz.
- ✓ Quito.
- ✓ Buenos Aires.
- ✓ Nueva Granada.
- ✓ Paraguay.
- ✓ Uruguay.
- ✓ Venezuela.

9. Pronunciamiento de Chuquisaca

Chuquisaca, capital de la Audiencia de Charcas, se pronunció el 25 de Mayo de 1809.

El movimiento representó la "nueva mentalidad americana", exteriorizada, ante el significado de la revolución surgida en España, como respuesta popular a la invasión napoleónica. El historiador Carlos Pereyra, consideró las insurrecciones de los cabildos un escenario revelador de la fuerza y poder del criollo[6].

La coyuntura se presentó al considerarse la actitud carlotista de José María de Goveneche, agravando la tensión existente entre García Pizarro, Presidente de la Audiencia y el Arzobispo Moxó, por una parte, y los doctores y oidores por la otra. Goveneche, criollo nacido en Arequipa y educado en España, abandonó precipitadamente la ciudad al sentirse descubierto en sus actividades. Se encontraba en Madrid en 1808 y tuvo acceso a José I (hermano de Bonaparte), comprometiéndose a lograr la aceptación de su autoridad por las colonias de América. De regreso al Nuevo Mundo ofreció, en Sevilla, a los integrantes de la Junta Central obtener, de las colonias americanas, el reconocimiento a su autoridad y, de paso por Rio de Janeiro, ofreció a la Princesa Carlota Juaquina de Borbón, hermana de Fernando VII, y esposa del Regente Juan de Portugal, el reconocimiento por parte de las colonias de América de la condición de Regente, pues era hermana de Fernando VII e Hija de Carlos IV.

Goveneche estuvo en Montevideo y Buenos Aires, dirigiéndose a Chuquisaca. Entregó cartas falsas de la Princesa a Moxó y a García Pizarro y logró comprometerlos en el plan carlotista. Para ellos, Carlota Juaquina era preferible

6 PEREYRA, Carlos. *Breve Historia de América*. Editorial Patria. Santiago de Chile. 1938, págs. 339 y sgs..

al "deslizamiento" del poder a los criollos y la implantación del temido "gobierno propio".

Goveneche trató de convencer a los oidores quienes le increparon su deslealtad con Fernando VII, legítimo soberano, hecho que, unido a la animadversión popular motivó su huida en dirección a la ciudad de La Paz, donde trató de repetir su aventura ante el Obispo y el Gobernador.

Charlas, conspiraciones y anónimos desacreditaron a Gracia Pizarro y a Moxó, señalados como "carlotistas" dispuestos a entregar a Portugal los dominios de España en el Nuevo Mundo.

Ante el rumor de la marcha sobre Chuquisaca de la Intendente de Potosí, Paula Sanz, y la presión de los realistas sobre García Pizarro y ante el peligro de una coalición opositora, integrada por oidores de la audiencia, doctores de la universidad y su Academia, alcaldes del ayuntamiento, y pueblo en general, el 25 de Mayo de 1809, se libró mandato de prisión contra ellos, y Zaldañas, defensor de pobres fue el único apresado y quedó en libertad luego del triunfo insurreccional.

García Pizarro fue depuesto y quedó preso en la universidad. El personal rebelde de la audiencia se encargó del Gobierno y se proclamó la fidelidad a Fernando VII.

La audiencia se erigió en Poder Revolucionario, centro de la subversión y envió emisarios, agentes de agitación, a Potosí, La Paz, y Cochabamba.

El 26 de Mayo el tribunal ordenó el enjuiciamiento de García Pizarro, y el embargo de sus bienes. Desde el punto de vista jurídico se respetó lo formal y desde el ángulo político triunfó la precaución: el aumento de las milicias y mantener al pueblo en disposición y posibilidad de combatir, cobraron vida por si acaso llegaba Paula Sanz y en caso de producirse una reacción política, García Pizarro seria degollado. La decisión se comunicó a Potosi. Se esperaba, en todo caso, una decisión de Buenos Aires.

Insurgentes enviados por Buenos Aires llegaron a Charcas, obteniendo la aprobación y el reconocimiento a la Junta Tuitiva, por parte de la audiencia y del cabildo. Se enviaron comunicaciones a otras ciudades y se ordenó la "no obediencia" al Gobierno de Potosí, so pena de traición.

La Revolución de Chuquichaca parecía afianzarse, pero en La Paz, José Nieto, Nuevo Presidente de la Audiencia de Charcas, –designado por el Virrey de Buenos Aires- avanzaba por el sur hacia Chuquichaca y los oidores, temerosos por el avance de Goveneche –enviado de Lima- prefirieron a Nieto quien llegó el 22 de Diciembre de 1809. Cuarenta días después de su arribo, Nieto desató la persecución contra todos los involucrados en la revolución y así concluyó la insurrección de Chuquichaca.

10. Pronunciamiento de La Paz

Fecha incierta

En La Paz, desde finales del siglo XVIII, se advertía una profunda división entre los denominados "bandos leales" y los "insurgentes", originándose una pugna conducente, sin embargo, a la conformación y compactación de los cuadros y a la precisa formulación de las aspiraciones y las inquietudes.

Pedro Domingo Murillo era, desde 1805, la figura central de un grupo de conspiradores del cual formaban parte varios integrantes del cabildo.

La formación de un Estado Federal de Cabildos, era uno de sus principales objetivos y se quería extenderlo desde Cuzco hasta Santa Cruz, fundamentándolo en principios de autonomía.

El movimiento se descubrió en Cuzco y La Paz, procediéndose a la detención de varias personas, Murillo entre ellas.

En su defensa formuló graves acusaciones, comprometedoras para algunos miembros del Gobierno y quedó en libertad.

La tensa situación retardó, en varias oportunidades, la fecha del pronunciamiento y transcurrió un año en esa situación de incertidumbre.

- El carnaval fue la primera fecha acordada. El cabildo estaba íntegramente comprometido. Loayza aconsejó desistir y logró detener la acción.
- Se fijo luego, el 30 de marzo, fecha propuesta por el grupo de Manuel Victorio García Lanza. El movimiento actuaria bajo la dirección del cabildo pero el Jueves Santo un rumor difundido en la ciudad lo frustró.
- El 28 de abril fue la tercera fecha escogida y quedó, también, sin efecto.
- El 23 de junio fue la siguiente fecha escogida, pero igualmente fue aplazada pues Aliaga prometía presentar documentos probatorios de la complicidad del Obispo con la conspiración carlotistas y porque Mercado debía viajar a Cochabamba para contactar a los conspiradores de esa localidad.
- Finalmente, confirmada la decisión de mantener el plan acordado, se fijó, impostergablemente, el 16 de julio, fiesta de la Patrona de la ciudad Nuestra Señora del Carmen.

¿Rebelión doctoral?

La audiencia y la universidad, la toga y el claustro concurrieron en la rebelión.

Se desconoció a la Junta de Sevilla y el razonamiento a tal efecto podría, constituir un silogismo, así:

> "MAYOR: el vasallaje americano es tributo debido no a España sino a la persona del Legitimo Rey Borbónico de España".
>
> "MENOR: Fernando VII abdicó junto con toda la familia Borbónica de España y ya no volverá".
>
> "CONSECUENCIA: luego la monarquía está legal y definitivamente acéfala por vacancia del trono, debe ser desobedecido el Rey Bonaparte o cualquier otro que España quiera darse, deben cesar en sus funciones los actuales y mandatarios de la extinta autoridad soberana y deben, en este caso proveer por si mismos las provincias altas a su propio gobierno supremo con calidad provisional mientras no constare automáticamente la muerte de nuestro amado Rey Don Fernando VII y hasta que se presente legitimo sucesor al señorío de estas Américas"[7].

7 BARTON, Robert. *A Shart History of Bolivia*: Editorial «Los Amigos del Libro». La Paz – Cochabamba. Second Edition. 1968, págs. 131 – 151

Robert Barton en su obra A Shart History of Bolivia, destaca el rol de la Universidad de Charcas, en donde se habían leído y discutido las ideas de Rousseau y la Enciclopedia, experiencia repetida en Potosí, Cochabamba y La Paz.

¿Era pues la insurrección una rebelión doctoral?

11. Relación con otros movimientos

El movimiento del 16 de julio, en La Paz, tenía estrecha relación con el de Cochabamba y ofrecía caracteres peculiares, derivados de un doble aspecto: el popular y el religioso, en virtud de la participación del bajo clero.

Frente al grupo de Charcas, considerado "moderado", el grupo de La Paz se caracterizó por su radicalismo, pronunciándose, desde el primer momento, por la ruptura, definitiva y completa con España.

La Proclama del 27 de julio de 1809, hecha pública en La Paz, declaraba la guerra y por constituir la primera manifestación, en este sentido, impone la necesidad de conocer su texto.

12. Proclama de la Junta Tuitiva

Guillermo Lara, en su obra "Documentos Políticos de Bolivia" reproduce el texto de la proclama y para su mejor comprensión la dividimos en sucesivos fragmentos, cada uno de los cuales contiene una idea fundamental[8]:

- "Hasta aquí hemos tolerado una especie de destierro en el seno mismo de nuestra patria:
- hemos visto con indiferencia por más de tres siglos sometida nuestra primitiva libertad al despotismo y tiranía de un usurpador injusto
- que degradándonos de la especie humana nos ha reputado por salvajes y mirado como esclavos
- hemos guardado un silencio bastante parecido a la estupidez que sea nos atribuye por el inculto español
- sufriendo con tranquilidad que el mérito de los americanos haya sido un presagio cierto de su humillación y ruina
- ya es tiempo pues, de sacudir el yugo tan funesto a nuestra felicidad como favorable al orgullo nacional del español
- ya es tiempo de organizar un sistema nuevo de gobierno, fundado en los intereses de nuestra patria, altamente deprimido por la bastarda política de Madrid
- ya es tiempo, en fin, de levantar el estandarte de la libertad en estas desgraciadas colonias
- adquiridas sin el menor titulo
- y conservadas con la mayor injusticia y tiranía.
- Valerosos habitantes de la Paz y de todo el imperio del Perú
  - revelad nuestros proyectos.
  - para la ejecución, aprovechaos de las circunstancias en que estamos

8 LARA, Guillermo. *Documentos políticos de Bolivia*. Editorial «los Amigos del Libro». La Paz = Cochabamba. 1970, págs. 11 y sgs.

- no miréis con desdén la felicidad de nuestro suelo
- ni perdáis jamás de vista la unión que debe reinar entre todos
- para ser en adelante tan felices como desgraciados hasta el presente".

La Paz, 27 de julio de 1808.

Declaración "tan radical –expuso Arecia Valdivieso – jamás se dio en ninguna parte de América"[9].

El autor de la proclama

Algunos consideran al presbítero José Antonio Medina el autor de la proclama. Otros consideran como su autor a José Gregorio García Lanza.

No faltan quienes niegan la autoría a una individualidad y la otorgan a un colectivo: la Universidad, la Academia.

El cabildo y el estallido de la revolución

El mestizo Pedro Domingo Murillo fue designado jefe de la revolución y Juan Pedro Indaburu, Comandante de la plaza.

En el desarrollo del proceso se evidenció la identificación del cabildo con el sentir popular**.**

Luego de la procesión se activó el plan de acción. Las campanas de la ciudad tocaron a rebato. El pueblo invadió la Plaza Mayor y se adueñó de los cuarteles. Lo rápido de la acción minimizó las bajas. Se inició, entonces, la segunda fase de la operación: la instalación del "Cabildo Abierto" ya exigido por la multitud.

Las decisiones del "Cabildo Abierto".

EL cabildo, al grito de "viva Fernando XII", tomó drásticas medidas:

- Se impuso la renuncia al Obispo.
- Se destituyó al Gobernador - Intendente.
- Se entregaron al ayuntamiento las llaves del Tesoro.
- Se confiaron a Murillo las llaves de la Sala de Arma.
- El Administrador de Correos fue sustituido.
- Se suspendieron los monopolios de sal y juegos.
- Las alcabalas sobre comestibles fueron eliminadas.
- Se decidió sobre la entrega obligatoria de armas.
- Se ordenó convocar a los españoles a fin de prestar juramento de alianza y fraternidad con los americanos.
- A las tres de la mañana, con el permiso del pueblo, se retiraron los miembros del cabildo.

9 ARECIA VALDIVIESO. *Breve Historia de Bolivia*. Caracas. 1985, pág. 92.

Indaburu ya no pertenece a la Revolución

Indaburu se sintió lastimado en su orgullo por la designación de Murillo como jefe de la revolución. Líder de la nobleza española, había decidido con sus armas el triunfo de la revolución pero, en lo adelante no se le mencionó a ningún efecto durante el desarrollo de los sucesos posteriores. Se sintió herido en su dignidad y, en verdad, desde la noche del 16 de julio Indaburu, espiritualmente, ya no pertenecía a la revolución.

Organización de la Junta Tuitiva y medidas adoptadas

La Junta Tuitiva se organizó: la presidió Murillo y la integraban Medina, Mercado, Patiño, Lanza, Monje, Bueno y otros.

Se adoptaron medidas urgentes:

- Se organizaron las milicias.
- Se contactó el movimiento de Chuquisaca.
- Se enviaron emisarios a Cochabamba, Arequipa, Potosí y a los Distritos de la Intendencia con el objetivo de generalizar la revolución.

13. Fin de la Revolución

Aislamiento de la revuelta

La revolución quedó aislada pese a los esfuerzos realizados para extenderla a otras regiones. Una fuerte decepción se apoderó de los participantes, generándose un clima de inseguridad y desconfianza.

Afloraron, entonces, tres tipos humanos: los egoístas, preocupados de cuidar su imagen y sus bienes; los patriotas, animados por profundas ideas y hondos sentimientos sobre el amor a lo propio y los ambiciosos, sin definirse y en espera del momento y el camino conveniente a sus designios.

Era muy difícil la situación de Murillo acusado y calumniado por muchos. Expresó en esa hora, sentimientos que su muerte confirmaría: “al lado de vosotros he de derramar, con el heroísmo más grande, hasta la última gota de sangre”.

Para el momento, el Virrey Abascal, enviaba, contra la ciudad de La Paz, al mando de Goveneche, un ejército de cinco mil hombres y la revolución, por su parte, declaraba la guerra a Puno.

A fines de septiembre la junta se disolvió, en virtud de sucesivas renuncias de sus miembros.

Triunfa la reacción

La reacción contra las prédicas revolucionarias triunfaba y ante el temor a las represalias, se buscó facilitar el arribo de Goveneche. En base a la concesión de una Amnistía General negociaron Murillo y Goveneche y en octubre el cabildo aceptó la amnistía.

Muerte de Indaburu

Reintegrado a las filas realistas, Indaburu apresó a Murillo y ordenó colgar en la plaza al patriota Pedro Rodríguez quien, junto con Castro se negó a entregar las tropas bajo su mando, acantonadas en Chacaltaya.

Castro logró escapar y recobrar su compañía, luego de inutilizar las tropas de Indaburu a quien colgó en la misma Horca de Rodríguez.

Muerte de Murillo

El ejercitó patriota se retiró a Yungas mientras Murillo era acusado de traición por todos los grupos. Goveneche le perdonó la vida y se le condujo preso hacia Coroico. Escapó pero recapturado se le llevó ante Goveneche con quien conversó toda la noche en el Palacio Episcopal.

Goveneche ordenó el enjuiciamiento de los rebeldes y seleccionó de antemano sus víctimas, Murillo entre ellas.

El 29 de enero de 1810, fueron conducidos a la horca y al tablado del garrote. Murillo alzó la mano y gritó: "la tea que dejo encendida nadie la podrá apagar". Cumplió, así, su promesa: "con el heroísmo más grande hasta la última gota de sangre".

14. Pronunciamiento de Buenos Aires

Ya en 1809, varios sucesos evidenciaban la existencia, en el sentir popular, de una intención revolucionaria.

Luego de los sucesos ocurridos en Chuquisaca y La Paz también, en Buenos Aires, se intentó resistir con las armas, cuando la Junta Central de España nombró a Baltazar Hidalgo de Cisneros para sustituir al Virrey Liniers.

Una sociedad secreta, en la cual figuraban entre otros, Nicolás Rodríguez Peña, Belgrano, Passo, Vieytes, Alberti, Terrada, Chiclana, Castelli, Frenel, Berrutti, Vivante y Guido, dirigió las acciones.

El jefe de los regimientos de milicias, Cornelio Saavedra, fijaba el momento de la caída, de la Junta Central de Sevilla en poder de Napoleón, para integrar al movimiento las fuerzas a su mando. Una fragata inglesa surta en Montevideo el 13 de mayo, propagó esa noticia.

Cisneros buscó evitar su eco y el 18 de mayo, ordenó la redacción de un "Manifiesto", arreglando a su modo las noticias de la Península y recomendando obediencia y orden.

Etapas de la revolución

La revolución se desarrollaría en tres momentos:

- Desde marzo hasta el 22 de mayo, se inició el proceso y al mismo tiempo las autoridades diseñaron un plan contrarrevolucionario.
- El triunfo de la contrarrevolución los días 23 y 24 de mayo y parte del 25, hasta la constitución del "Gobierno Propio".
- La revolución propiamente dicha y la constitución del "Gobierno Propio"

Las actuaciones del Virrey

EL 27 de abril, Cisneros envió a las provincias una "Circular" en la cual, sin noticias de lo ocurrido en España y para salvar de riesgos amenazantes, la parte del Estado confiada a sus manos, solicitaba comprensión.

Concibió un plan de acción y tomó las medidas pertinentes: previno a las Provincias del interior y decidió consultar a sus representantes antes de efectuar cualquier cambio en el Gobierno.

15. Los sucesos del 20 de mayo de 1810

Exigencia de convocar un "Cabildo Abierto"

La irritación popular era indetenible. Así Lo estimaron Cisneros y Lézica en su entrevista. Los grupos armados exigieron la convocatoria de un "Cabildo Abierto" para tomar decisiones en vista de la incertidumbre. La exigencia se comunicó al Virrey.

Reacción de Cisneros

El Virrey solicitó la inmediata presencia de altos funcionarios: el Sindico Procurador Julián de Leiva, el Fiscal Villota y el Capitán de Fragata Juan de Vargas. Se incorporó a Lézica.

El cruce de ideas evidenció dos hechos de trascendentales consecuencias para el rumbo futuro de los acontecimientos: por una parte se advirtió la unión del Cabildo y el Virrey, y por la otra, se logró detener la convocatoria del "Cabildo Abierto", en espera de conocer la opinión de los Comandantes de tropa.

Reunión de los Comandantes

Cornelio Saavedra intervino a favor del pueblo. Lo propio hicieron Castelli y Martín Rodríguez y se procedió a convocar el "Cabildo Abierto".

El Virrey, al enterarse, exclamó: "hagan ustedes lo que quiera". Sin embargo, luchó hasta su salida al destierro para no permitirles hacer nada.

16. Los sucesos del 21 de mayo de 1810

Permiso para el "Cabildo Abierto"

La efervescencia popular crecía, por instantes, y el cabildo no podía conservar el orden. Se llamó a Cornelio Saavedra y para ese momento el pueblo exigía la suspensión del Virrey.

Se concedió permiso para realizar el "Cabildo Abierto" el 21 de mayo, pero los regidores tramaban valerse de una jugada política para inclinar la situación a su favor.

- Se ordenó imprimir la convocatoria.
- Se elaboró la lista de quienes asistirían.
- Se escogieron los vecinos que distribuirían las convocatorias.

Cabildo versus "Cabildo Abierto"

La reunión, el 22 de mayo del "Cabildo Abierto", se realizó contra el parecer del cabildo y del Virrey. Asistieron 251 personas y se habían repartido 450 invitaciones. Muchos invitados no asistieron pero lo hicieron otros no invitados. Las tropas criollas, situadas en las entradas de la plaza, sólo dejaban pasar a los revolucionarios.

El Debate: Intervención del Obispo Lue

Su proposición fue tajante y extrema:

> "Que mientras existiese en España un pedazo de tierra mandado por españoles, ese pedazo de tierra debía mandar a los americanos; y que mientras existiese un sólo español en las Américas, ese español debía mandar a l o s americanos, pudiendo sólo venir el mando a los hijos del país cuando ya no hubiese un solo español en él".

Intervención de Castelli

Castelli rechazó la opinión del Obispo.
Enfocó la crisis del derecho político hispano.
En la Península –expresó – una revolución se había consumado y en tal virtud, el Poder Supremo había retrovertido al pueblo de España y de América:

> "La España ha caducado en su poder para la América y con ella las autoridades que son su encarnación. Al pueblo corresponde reasumir la Soberanía del monarca e instituir en representación suya un gobierno que vele por su seguridad"[10].

Intervención del Fiscal, Dr. Villota

- Villota rechazó la opinión de Castelli.
- Manifestó aceptar la hipótesis según la cual, al cesar el monarca, cesaban sus representantes en América. La autoridad, entonces, residía en el Pueblo Soberano.
- En la reunión del cabildo –observó- sólo estaban presentes los representantes del Municipio de Buenos Aires, carentes de facultades y derechos para resolver sobre materia perteneciente a toda la monarquía hispánica.
- La cuestión debía aplazarse hasta acordar, sobre el punto "en unión con toda la representación nacional".

Intervención del patriota Passo

- La autoridad del Virrey había caducado.

10 citado por: SANCHES VIAMONTE, Carlos. *Las Instituciones Políticas en la Historia Universal*. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires. 1958, pág. 604.

- Era necesario constituir una Junta, pues "Buenos Aires –decía- necesita con mucha urgencia ponerse a cubierto de los peligros que lo amenazan por el Poder de la Francia y el triste estado de la Península".

Votación y escrutinio

La votación fue pública.
Los votos debían firmarse y el escribano los transcribiría en el Acta respectiva.
El procedimiento adoptado retardó, hasta la media noche, la entrega del último voto, por lo cual se decidió suspender la sesión y continuar al siguiente día, a las tres de la tarde.

17. Segundo momento de la Revolución

La contrarrevolución triunfante de los días 23, 24 y parte del 25 de mayo. Medidas adoptadas por el cabildo

En la mañana del día 23 de mayo, se adoptaron medidas, por parte del cabildo, para contrarrestar lo actuado por el "Cabildo Abierto":

- Se revocó la decisión de continuar, a las tres de la tarde, la revisión de los votos del "Cabildo Abierto".
- Se dispuso no consignar en el Acta la firma de los asistentes.
- Se ordenó archivar los votos para resolver cualquier duda.
- Se acordó la presencia de los regidores para prevenir a quienes concurran, que se retiren, hasta nueva convocatoria.

Estas medidas del cabildo, anticipadamente confabuladas con el Virrey, pretendieron burlar la voluntad popular mayoritaria, expresada el 22 de mayo.

Resultados del escrutinio realizado por el cabildo

El escrutinio arrojó los siguientes resultados:

- El Virrey debía cesar en el mando.
- El Gobierno debía recaer en el cabildo, hasta la creación de la Junta.
- La Junta asumiría el mando mientras se congregasen los diputados de las Provincias interiores, a fin de establecer la forma de Gobierno que regiría el país.

Nuevas decisiones del cabildo

- Exceptuada la cuestión de la cesación del Virrey, al cabildo asumió, interinamente, las cuestiones planteadas por los resultados del escrutinio.
- Los regidores dieron por resueltas las demás cuestiones.

La pluralidad de votos no se había pronunciado en el sentido de facultar al cabildo para designar la Junta, ni había resuelto la convocación de los diputados del interior.

En definitiva se acordó no separar al Virrey del mando y conferirle la Presidencia de la Junta a crear, asociándolo con los señores Solá e Inchauregui (españoles), Castelli y Saavedra (criollos).

El 24 de mayo, en ejercicio desorbitado de sus poderes, el cabildo dictó un Reglamento Constitucional de 13 artículos, y a los efectos de vigilarla se fijaron las atribuciones de la Junta presidida por el Virrey. La mayor parte de sus disposiciones, consagraban normas que implicaban el sometimiento de la Junta recién creada y la regulación jurídica de un plan contrarrevolucionario.

La Junta devuelve el Poder al cabildo

A las diez y media de la noche del día 24 la Junta, bajo la presión del Virrey, devolvió el Poder al cabildo. Había gobernado, sin mando efectivo, durante siete horas.

Un grupo de jóvenes revolucionarios redactó una representación escrita para elevarla al cabildo, luego de haberla hecho circular por toda la ciudad durante la noche.

El documento contenía los nombres de quienes debían integrar la nueva Junta, instalada, en efecto, el día 25. Firmado por 400 personas, llama la atención de los historiadores el texto que acompaña a dos de esas firmas: "Por mí y a nombre de los 600, Antonio Luis Berrutti" y "Por mí y a nombre de los 600 Domingo Frenech".

La nueva Junta se integró así: Cornelio de Saavedra (Presidente); Juan José Castelli, Manuel Belgrano, Miguel de Azcuénaga, Manuel Alberti, Domingo Matheu y Juan Larrea (Vocales); Juan José Passo y Mariano Moreno (Secretarios).

En la Junta figuraban dos españoles Larrea y Matheu.

18. Sucesos del 25 de mayo

El 25 en la madrugada los revolucionarios atacaron el cabildo. La cinta blanca y azul –usada desde la época de las invasiones inglesas- fue el distintivo adoptado.

Reacción del cabildo

El cabildo se reunió, antes de las 9 de la mañana, para considerar la "Nota" de la Junta, devolviéndole el Poder.

Los regidores decidieron conminar a la Junta al cumplimiento de sus obligaciones a fin de sostener, su autoridad, mediante el uso de la fuerza si fuere necesario.

Despachado a la junta el respectivo "Oficio", la multitud invadió y ocupó el recinto.

Los regidores pidieron contener a la muchedumbre para continuar sesionando, pero el uso de la fuerza requería una consulta a los Comandantes de las tropas.

Reunión de los Comandantes

La reunión se realizó en la Sala Capitular.

Los Comandantes informaron sobre el alto grado de agitación, tanto en el ejército como en el pueblo. No estaban en capacidad de sostener al Gobierno ni a si mismos, pues ya eran vistos como "sospechosos".

"El pueblo quería saber de qué se trata". Esa voz retumbaba y Martín Rodríguez debió salir a calmar los ánimos.

Concluida la reunión de Comandantes, el cabildo confió a una delegación, el entrevistarse con el Virrey, solicitándole la renuncia, "indispensable para la salud del pueblo", la cual debía presentar sin pretexto alguno, para no exasperar los ánimos. Cisneros accedió.

Hechos acaecidos al conocerse la renuncia del Virrey Cisneros

La renuncia del Virrey y los miembros de la Junta, no eran suficientes para los diputados del pueblo.

El cabildo se había excedido en el ejercicio de las facultades delegadas y el pueblo debía reasumir la autoridad.

Luego de la disolución de la Junta Central en España y del desconocimiento legal del Consejo de Regencia, la suprema autoridad, se había reunido en el pueblo y él se resistía a delegarla en otros poderes constituidos.

El pueblo no había delegado en el cabildo la suprema potestad de nombrar el nuevo Gobierno, pero el cabildo se la había atribuido.

Por eso el pueblo, ahora, reclamaba sus derechos y quería ejercerlos por sí mismo. Se pedía el nombramiento de la nueva Junta y después, el envió al interior, de una expedición de 500 hombres.

Estas dos solicitudes, concretas y bien precisas, caracterizan el sentido de la revolución de mayo: las autoridades designadas representaban la voluntad popular y Buenos Aires las aspiraciones del interior.

19. Quito: la Revolución del 10 de agosto de 1810

Etapas de la Revolución

La Revolución de Quito se desarrolló en dos etapas. La primera abarcó el lapso entre diciembre de 1808 y octubre de 1809 y la segunda se extendió entre agosto de 1810 y diciembre de 1812.

La primera fue exclusivamente aristocrática y su órgano directivo fue la Junta Soberana, disuelta sin combatir. Sucumbió, víctima del aislamiento y de los enemigos internos.

El ingreso de las multitudes se produjo durante la segunda etapa. Su enfrentamiento seria con el bloqueo, decretado por las Virreinatos vecinos de Perú y Nueva Granada, con las tropas realistas y con los enemigos internos. Las ideas políticas y constitucionales, sin embargo, se concretaron y adquirieron precisión.

El aislamiento geográfico no impidió conocer lo ocurrido en España en 1808 y en particular la actitud del pueblo español, cuando asumió la Soberanía y manifestó su fidelidad a Fernando VII.

Eusebio de Santa Cruz y Espejo, dirigió la conspiración, conformándose –como en España– una Junta de Gobierno. Los derechos de Fernando, la defensa de la Patria y de la religión se invocaron para rechazar a Napoleón. Se transformó la administración y se nacionalizaron los servicios públicos.

La primera Junta se conformó en Chillo, en una hacienda del Marqués de Selva Alegre, en diciembre de 1808. Descubiertos, sus integrantes fueron detenidos y enjuiciados, pero el robo de los expedientes detuvo el proceso. Se reinició la conspiración.

Movimiento del 10 de Agosto de 1809

La mayor parte de la guarnición, las personas más representativas de la ciudad, el alto clero y el Obispo estaban comprometidos con el movimiento.

La casa de Manuela Cañizares, fue el punto de reunión, la noche del 9 de agosto, procediéndose a organizar la Junta Soberana.

El Marqués de Selva Alegre, Don Juan Pío Montúfar y el Obispo José Cuero Caicedo fueron nombrados, respectivamente, Presidente y Vicepresidente; los doctores Juan de Dios Morales, Manuel Quiroga y Don Juan Larrea, Secretarios de Estado en los Despacho de Interior, Gracia y Justicia y Hacienda.

El 10 de agosto el Presidente de la audiencia, Don Manuel Huríes, recibió un "Oficio", consignado por el doctor Antonio Ante, notificándole, el cese en sus funciones.

En la plaza principal las tropas, al mando de Juan Salinas, aclamaron a la Junta y dieron vivas a Fernando. Españoles y criollos, no partidarios del movimiento, fueron detenidos.

Oscar Efrén Reyes, luego de analizar la conspiración escribió: "ninguna hostilidad personal, ninguna actividad imperiosa: al contrario, en todo una elegante urbanidad y un completo señorío"[11].

"Cabildo Abierto": 16 de Agosto de 1809

Según la convocatoria, el "Cabildo Abierto" debía reunirse el 16 de agosto en la Sala Capitular del Convento de San Agustín.

Todo lo actuado por la Junta Soberana, desde el día 10, fue ratificado.

Los discursos del Presidente de la Junta y de la Audiencia, insistieron en caracterizar la revolución por su actitud en defensa y conservación de la verdadera religión, el legítimo monarca y «la propiedad de la patria». Sin embargo, el informe recibido en Lima por el Virrey Abascal, señalaba la independencia como el verdadero objetivo del movimiento: "el verdadero término a que aspiran –decía el informe- es su soñada independencia… fruto de las semillas que dejó

11 REYES Oscar Efren. *El Proceso de la Emancipación en la Presidencia de Quito, Hoy Ecuador*, en Historia de América, Tomo VII. W. M. Jackson inc. Editores. Buenos Aires. Tercera Edición. 1947, pág. 166.

sembradas un vecino nombrado Espejo, que se ha cultivado después por la vitanda familia de los Montúfares".

La Junta Soberana capitula

Muchas circunstancias se conjugaron para producir el quiebre de la Junta Soberana, circunstancias de orden externo e interno, unidas para producir ese resultado. Hubo inconexión con las fuerzas populares y falta de entusiasmo por la causa, engendrándose un peligroso aislamiento político y la ineficacia militar, abonada por las crecientes deserciones de las tropas. La revolución, por añadidura, no tuvo un jefe militar apto para imponerse a nacientes rivalidades y ambiciones. La indiferencia hacia el movimiento, llegó hasta el mismo cabildo y, por todos los medios, se buscó desacreditar a los miembros de la Junta Soberana

La Reacción de los Virreinatos

Los Virreinatos limítrofes impusieron a Quito un asfixiante bloqueo.

Fernando de Abascal de Souza, Virrey del Perú, puso en marcha un plan militar y político. Envió a Quito un Cuerpo de mulatos y mestizos al mando del Coronel Manuel Arredondo. Oficial conocido como "ávido de reputación y de asensos", unidad que, reforzada con tropas de Cuenca y Guayaquil, tendió un cerco por el oeste e impidió cualquier auxilio por el Pacífico.

Antonio de Amar y Borbón, Virrey de Santa Fe, convocó una "Asamblea de Notables", criollos y españoles, para responder el "Oficio" de la Junta quiteña. Acordada la concesión de garantías, solicitada por los criollos, ellos formularon quejas y reproches y por su parte, los españoles exigieron la urgente represión del movimiento. El Virrey organizó la invasión por el norte y contó con el apoyo de Manuel Tacón, Gobernador de Popayán.

Repercusión Americana y fin del movimiento

El movimiento de Quito, paradójicamente, fue recibido con simpatía en otros importantes centros coloniales. Las autoridades españolas prohibieron y castigaron las noticias sobre él.

En Caracas, Don Vicente Emparan, Capitán General, prohibió la circulación de los papeles de los "insurgentes de Quito" y todo comentario y habladuría sobre ellos y amenazó con juzgar, como "reos de Estado", a quienes conservasen o propagasen comunicaciones y noticias sediciosas de esa ciudad.

El pueblo, que tenía conocimiento de lo ocurrido, escribió versos anónimos, alusivos al movimiento, en las paredes de la casa del Intendente, Don Vicente Basadre, quien vivía frente a la casa del Capitán General Don Vicente Empara. Arístides Rojas en sus "Crónicas de Caracas", recogió esos versos:

Todo está listo
porque ya Quito
dio el grito

y este otro Vicente
es lo mismo
que el del frente[12].

La Junta Soberana de Quito capituló, el 28 de octubre ante un criollo, el Marqués de Selva Florida, en el Poder por muy pocos días pues en noviembre lo regresaría al Conde Ruiz de Castilla, Presidente, de la Real Audiencia.

Había concluido, así, la primera etapa de la Revolución. Los miembros de la Junta no fueron juzgados, ni acusados. La segunda etapa, en cambio, seria sangrienta.

20. Uruguay: la posición geográfica acicate para la formación de un Estado independiente

La posición geográfica privilegiada de la antigua Provincia de Montevideo, dependiente de Buenos Aires, fue, sin duda alguna, un fuerte acicate para la formación, allí, de un Estado independiente. Ubicada sobre la margen izquierda del Rio de la Plata, constituía la salida natural, hacia el Océano Atlántico, de la quinta parte de la América del Sur.

Entre España y Portugal

La Banda Oriental fue objeto de persistentes disputas y conflictos entre España y Portugal durante la Colonia. La fundación de La Colonia del Sacramento en 1860, evidenció las pretensiones de Portugal y la fundación de Montevideo, en el primer tercio del siglo XVIII, las de España.

En 1777, luego de guerras y tratados, convinieron España y Portugal, en los límites generales de sus posesiones en el Nuevo Mundo, si bien, al producirse la revolución emancipadora, nada se había hecho sobre el terreno y en 1810, Portugal reactivó sus viejas aspiraciones, ocupó militarmente la Banda Oriental y en 1821 la anexó con el nombre de Provincia Cisplatina.

En su carácter de herederas de los derechos de España, las Provincias Unidas del Rio de La Plata, protestaron la anexión, primero ante Portugal y después ante Brasil y al fracasar las gestiones diplomáticas, en 1825 se recurrió a la guerra, concluida en 1828 con la única solución posible en aquel momento, según opinión del historiador Carlos Heras: "la Banda Oriental no sería argentina ni brasileña sino que se constituiría en un estado independiente"[13].

La creación del nuevo Estado consagró un hecho ya consumado en el espíritu del pueblo

La creación del nuevo Estado no respondió a los artificios de una solución diplomática. Durante 18 años, hasta la obtención y el reconocimiento de la

12 ROJAS Arístides. *Crónicas de Caracas*. Biblioteca Popular. Ediciones del Ministerio de Educación. Caracas. Primera Edición.

13 HERAS, Carlos. *El Proceso de la Independencia en el Uruguay*. En Historia de América, tomo VI. Editorial Jackson. Ediciones Selectas. Buenos Aires. Tercera Edición. 1947, pág. 220.

independencia, el ritmo y la intensidad de los acontecimientos y los dramáticos capítulos de la lucha entre Buenos Aires y los portugueses moldearon, en el Uruguay, un hermoso ideal emancipador, y hondos sentimientos patrióticos al punto de advertirse, con la creación del nuevo Estado la consagración formal de un hecho ya consumado en el espíritu del pueblo.

21. Paraguay

Inquietud en Asunción por las mismas razones de las demás ciudades del continente

La invasión de las tropas napoleónicas a España y la Revolución del 25 de mayo, en Buenos Aires, turbaron la calma, en la Provincia de Paraguay, entre 1810 y 1811.

Las razones, fuente de intranquilidad y expectativa en otras ciudades del Nuevo Mundo, movieron los espíritus en Asunción, rebelada en 1811, en torno a núcleos de criollos educados en Buenos Aires, Córdoba y Charcas.

La Junta establecida en Buenos Aires solicitó al Paraguay su adhesión y el envió de un diputado al Congreso que congregaría a los representantes del Virreinato. Simultáneamente y por vía de las Misiones, se conoció la "Circular" emanada de la Regencia Peninsular.

"Junta General de Vecinos" y sus resoluciones

Don Bernardo de Velasco y Huidobro, Gobernador de la Provincia, convocó una "Junta General de Vecinos", ante la gravedad de los acontecimientos y con el objeto de decidir sobre la conducta de la Provincia, ante las apremiantes circunstancias.

El 24 de julio de 1810, se reunió la Junta en el Real Colegio de San Carlos y tomó significativas medidas:

- Acordó conservar la fidelidad a Fernando VII.
- Reconoció el Supremo Gobierno de la Regencia.
- Decidió guardar armoniosa correspondencia y fraternal amistad con la Junta de Buenos Aires sin reconocerle superioridad.
- Constituyó una "Junta de Guerra".
  En opinión del historiador Justo Pastor Benitéz lo acordado "era en realidad un triunfo realista encubierto hábilmente para ir sorteando dificultades"[14].

Espínola y Peña enviado de Buenos Aires

La Junta de Buenos Aires confió al paraguayo José de Espínola y Peña una importante misión, pero su poca simpatía hizo fracasar sus gestiones y debió escapar.

14 BENITEZ, Justo Pastor. *Paraguay. Independencia y Organización del Estado*. En Historia de América. Tomo VI. W.M. Jackson inc. Editores. Buenos Aires. Tercera Edición. 1947, pág. 302.

El Gobernador Velasco, recogió las armas de la Provincia y confinó en la Fortaleza de Bobón a los criollos con ideas revolucionarias.

Manuel Belgrano: Someter a Paraguay

La Junta de Buenos Aires envió a su vocal, Don Manuel Belgrano, con el encargo de "someter al Paraguay".

Iniciada la campaña, Belgrano dirigió un "Manifiesto" a los pueblos de las Misiones. Cruzó el Rio Paraná pero fue derrotado el 19 de enero de 1811, y en retirada fue vencido nuevamente. Paraguay ocupó la ciudad de Corriente en abril de 1811.

Ofrecimientos portugueses

El General Diego de Sousa, Capitán General de Río Grande del Sur, envió al teniente José D´Abreu con el carácter de Comisionado Confidencial, para ofrecer su colaboración al Gobernador Velasco.

El cabildo de Asunción, refugio de los realistas, recibió complacido la oferta aceptada por Velasco, tendente en verdad a colmar deseos expansionistas.

Al tenerse conocimiento en la capital de las gestiones de Abreu; ante el peligro de la alianza con los portugueses y preocupados por la posibilidad de ser descubiertos, los criollos dirigidos por el Capitán Pedro Juan Caballero y Vicente Ignacio Iturbe, atacaron y ocuparon, durante la noche del 14 de mayo el cuartel de la Plaza, Caballero exigió a Velasco, en la mañana del 15, la entrega de las armas, no salir de la ciudad y aceptar como "adjuntos" en el Gobierno al doctor José Gaspar de Francia y a don Juan Valeriano Zevallos, mientras un Congreso resolvía sobre el destino de la Provincia.

El Gobernador aceptó las exigencias.

El Acta suscrita el día 16, está firmada por Pedro Juan Caballero, José Gaspar de Francia, Juan Valeriano de Zevallos, Juan Bautista Rivarola, Vicente y Manuel Iturbe, Carlos Arguello y Juan Bautista Acosta.

El Teniente Coronel Fulgencio Yegros arribó a la ciudad el 21, y fue aclamado como jefe de la revolución.

Nueva "Junta General De Vecinos"

Velasco y los dos "adjuntos", Francia y Zevallos, convocaron, el 28 de mayo, a una "Junta General de Vecinos", a celebrarse el 27 de junio, pero la actividad conspirativa de los realistas, condujo el 9 de junio, a deponer al Gobernador Velasco. Concluía, así, el primer capítulo del Paraguay independiente.

La "Asamblea General de Vecinos" se reunió el 17 de junio. Acudieron diputados de Villas, de Villas – Poblaciones, corporaciones, clase militar y clero.

Intervenciones: intervención del doctor Francia

El doctor Francia tuvo a su cargo el discurso inicial y expuso las más importantes ideas de su doctrina política, basada en la Enciclopedia y en el Contrato Social.

Intervención de Antonio Molas

Molas estructuró las opiniones vertidas y elaboró un grupo de propuestas:

- Lograr la igualdad con las otras Provincias del Virreina
- La destitución definitiva de Velasco.
- El envío de un diputado al Congreso General de Buenos Aires.
- La suspensión de las trabas al comercio y la rebaja de los impuestos.
- La admisión de todos los americanos a los empleos públicos.
- La constitución de una Junta de Gobierno, compuesta por cinco miembros.

Luego de tres días de sesiones la Asamblea aprobó por una gran mayoría, la moción de Molas; se constituyó la Junta, integrada por el Comandante Fulgencio Yegros como Presidente y como Vocales Francia, Caballero, Fray Francisco Javier Begarin y Don Fernando de la Mora.

El antiguo cabildo –refugio de los realistas- fue disuelto y sustituido por uno nuevo, absolutamente "patriotas".

"Nota" de la Junta de Buenos Aires

El 20 de julio la Junta de Asunción, envió una «Nota» a la de Buenos Aires:

- Relató los motivos de la revolución.
- Refirió los sucesos del 14 y 15 de mayo y sus ideas directrices.
- Destacó la comunidad de pensamiento y la decidida voluntad de los paraguayos de "unirse con esa ciudad y demás confederadas, no sólo para conservar una recíproca amistad, sino también para formar una sociedad fundada en los principios de justicia, de equidad y de igualdad».

El Tratado del 12 de Octubre de 1811

Sin haber respondido la "Nota", del 20 de julio, la Junta de Buenos Aires decidió enviar a Asunción, a Manuel Belgrano y a Don Manuel Echavarría, investidos como Plenipotenciarios.

Las instrucciones perseguían obtener "que el Paraguay quedara sujeto al Gobierno de Buenos Aires por exigirlo así el interés común de todos".

Se llamaba la atención sobre el peligro portugués y sobre la cooperación indispensable para terminar, definitivamente, con el poderío español, enquistado en Montevideo.

Los Plenipotenciarios deberían borrar la mala imagen que hubiese dejado la expedición militar de Belgrano. "Buenos Aires tiene por bien compensado el sacrificio que padecieron sus hijos con el feliz establecimiento del nuevo gobierno y que la tierna memoria de la sangre derramada sea un doble motivo que los unan más estrechamente".

Al llegar a Corrientes, los Plenipotenciarios, solicitaron permiso para proseguir al Paraguay y la Junta, presidida por Yegros, respondió, condicionando el permiso al previo reconocimiento de la independencia por parte de Buenos Aires, en los términos establecidos en el Congreso de 20 de junio.

El 1 de octubre, el Gobierno de Buenos Aires hizo, a través de una "Nota", declaraciones consideradas "satisfactorias" que permitieron el ingreso de Belgrano y Echavarría.

El doctor Francia logró la firma de un Tratado el 12 de octubre de 1811, en el cual se reconoció la Independencia del Paraguay.

HERMENÉUTICA CRÍTICA DEL MOVIMIENTO DE LA JUNTA SUPREMA DE CARACAS (19 DE ABRIL DE 1810), Y EL PROCESO JUNTERO EN LA REGIÓN ANDINA TACHIRENSE

José Pascual Mora García

Licenciado en Filosofía (Universidad Central de Venezuela-Caracas, 1986), Magister en Gerencia Educativa (Universidad Nacional Experimental del Táchira-San Cristóbal, 1994), Doctor en Historia (USM-Caracas, 2001), Diploma de Estudios Avanzados en Historia de la Educación (Universidad Rovira i Virgili-Tarragona-España, 2002) y Doctor en Pedagogía (Universidad Rovira i Virgili-Tarragona-España, 2009). Profesor de la Universidad de los Andes-Táchira, Categoría Asociado, Investigador reconocido por FONACIT- ONCTI- 2009 en la Categoría PPI nivel III. Investigador acreditado por el CDCHT-ULA. Vicepresidente de la Sociedad de Historia de la Educación Latinoamericana (2007-2011), Vicepresidente de la Sociedad Venezolana de Historia de la Educación. E-mail: pascualmoraster@gmail.com

Recibido: 9-7-2010 • Aprobado: 30-7-2010

Resumen

El presente trabajo es un primer acercamiento a la nueva hermenéutica crítica (Ricouer, 2003) de la historiografía tradicional y explora los temas cruciales sobre los que se ha fundado una visión distorsionada del Movimiento Autonómico conocido como la Junta Suprema de Caracas, del 19 de abril de 1810, en la cual el Cabildo como institución jurídica es el pivote del cambio. Igualmente analiza el proceso de la conformación de las juntas de la región geohistórica tachirense, en particular las Actas de Adhesión de la ciudad del Espíritu Santo de La Grita (11 de octubre de 1810), San Antonio del Táchira (21 de octubre de 1810) y San Cristóbal (28 de octubre de 1810). Se asume aquí la temporalidad en el sentido braudeliano y del Manifiesto de Historia a Debate, en el que se confronta el tiempo de larga duración con la historia inmediata.

Palabras claves

Historia, autonomías, mentalidad, hermenéutica.

Abstract

This paper is a first approach to the new critic hermeneutic of traditional historiography. (Ricoer, 2003). The work explores important issues of a distorted vision of the Autonomy Movement known as Supreme Board of Caracas, on April 19th 1810, in which the Cabildo is the main judicial institution for a change. In addition, this research analyzes the creation process of the boards in the geographical historic region of Táchira, regard adhesion contracts of the cities La Grita. (October 28th 1810), San Antonio del Táchira (October 21st 1810), and San Cristóbal (October 28th 1810).

It is understood the concept of temporality in the braudelian looking and the history manifest on debate, in which is confronted long-term lasting with immediate history.

Key words

History, autonomy, mentality, hermeneutics,

SUMARIO: Introducción. I. La Junta Suprema de Caracas: una mirada revisionista. II. El movimiento Juntista en la región andina tachirense. 2.1. El proceso juntista y el Acta de Adhesión del Espíritu Santo de La Grita. 2.2. El Acta de Adhesión de San Antonio del Táchira. 2.3. El Acta de Adhesión de San Cristóbal.

Introducción

Epistemológicamente insertamos nuestra reflexión metodológicamente en el modelo propuesto por Paul Ricoeur (2003) pues: "la hermenéutica critica no agota sus recursos en la denuncia de las formas abiertas o disimuladas de la pretensión de saber de sí de la historia de la reflexión total. Está atenta a las tensiones, a las dialécticas, gracias a las cuales este saber determina la medida positiva de su limitación"[1]. Este método ha sido desarrollado en nuestra propuesta de Tesis Doctoral en Filosofía, en la Universidad de Los Andes-Mérida, con el título: **EL CONCEPTO DE HERMENÉUTICA CRÍTICA EN PAUL RICOEUR,** se trata de estudiar el giro que opera en el autor entre la hermenéutica de la fenomenología de Husserl a la fenomenología hermenéutica heideggeriana. En la producción filosófica de Paul Ricoeur pueden distinguirse dos grandes etapas, que pueden ser diferenciadas en atención a dos temáticas:

La primera, podría establecerse a partir de la *Philosophie de la volonté*[2], (Trad. Esp. Ricoeur, P. (1969) **Finitud y culpabilidad**. Madrid: Taurus.) en la cual se destacan las siguientes obras:
Le volontaire et l´involontaire (1950),
y los dos volúmenes de Finitud et culpabilité (1960):
L´homme faillible (1960)
y *La symbolique* (1960),
y también se incluyen en este ciclo la colección de ensayos recogidos en *Historie et verité* (1955). (Trad. Esp. Ricoeur, P (1990) **Historia y verdad**. Madrid: Encuentro.)

La segunda etapa, se conoce como reflexión hermenéutica y se caracteriza por el predominio de la fenomenología hermenéutica. Se inicia con *La symbolique du mal* (1960), (Cfr. Trad. Esp. Ricoeur, P. (1969) **Finitud y culpabilidad**. Madrid: Taurus.) Esta obra de transición entre las dos etapas, en la cual se produce el entronque de la hermenéutica en la fenomenología, hermenéutica asumida como interpretación del simbolismo. A esta etapa

1 RICOEUR, Paul (2003) La Memoria, la Historia, el Olvido. Trotta: Madrid, p. 393
2 RICOEUR, Paul (1969) Finitud y culpabilidad. Madrid: Taurus.

pertenecen las obras centrales del autor, aún cuando opera una especie de continuidad sobre la ruptura. Así pues citamos: *De l´interprétation. Essai sur Freud* (1965), (Ricoeur, P. (1970) **Freud: una interpretación de la cultura**. México: Siglo XXI), *Le conflit des interpretations, essai d´herméneutique* (1969). (Trad. Esp. En tres volúmenes: Ricoeur, P. **Hermenéutica y estructuralismo**. Buenos Aires: Megápolis. Ricoeur, P (1975) **Hermenéutica y psicoanálisis**. Buenos Aires: Megápolis. Ricoeur, P. (1975) **Introducción a la simbólica del mal.** Buenos Aires: Megápolis.), *La methaphore vive* (1975), *Temps et récit,* tomo I (1983),*Temps et récit,* tomo II (1984),*Temps et récit,* tomo III (1985),*Du texte á l´action (1986), y Soi-meme comme un autre (1990.)*

Un vez hecha esta clasificación de la obra ricoeuriana, advertimos que sigue siendo simplista pero nos permite una visión propedéutica. Esta constituye el basamento preliminar para nuestra línea de investigación, aún cuando para efectos del presente trabajo nos detendremos en la obra central de la última etapa: **La memoria, la historia y el olvido** (2000), (Trad. Esp. 2003) en donde se incorporan dos aspectos omitidos en su obra precedente, la memoria y el olvido. Se trata de abordar la comprensión de la HERMENÉUTICA aplicada a la CONDICIÓN HISTÓRICA desde dos ópticas; una, la filosófica, por mi formación inicial a nivel de pregrado, pero sobre todo por la cercanía con la literatura francesa. Y la otra, por mi formación como historiador, especialmente en la tradición de la Escuela de Annales (1929), de la cual Paul Ricoeur recibe gran influencia en su obra. Con esta aclaratoria metodológica preliminar nos proponemos abordar un tema que ha sido considerado la "niña bonita" de los historiadores pero que requiere de ser revisado a la luz de la "historia del tiempo presente" como dijera Ricoeur (2003). Por tanto el trabajo que aquí ofrecemos es un adelanto de la investigación y no es un resultado conclusivo, responde más sentido de línea de investigación en proceso que a la culminación del mismo.

I. La Junta Suprema de Caracas: una mirada revisionista

La historiografía nacionalista y patriótica sostiene erróneamente la idea de que el movimiento de la Junta Suprema de Caracas representa ya una unidad política y republicana, cuando para entenderse el carácter de la independencia debe tenerse en cuenta que la construcción de la nación obedece a un proceso. De hecho, no hay un proyecto homogéneo de nación en los ideólogos de la independencia, incluso en las regiones hay posiciones divergentes que llevaron a un proceso largo y cruento de luchas intestinas.

Por eso es conveniente tener en cuenta los procesos juntistas realizados en otros países, y en particular en la Nueva Granada[3]. Curiosamente en la Nueva Granada el proceso juntista fue a la inversa que en Venezuela. En la Nueva Granada fue un proceso que se gestó en las provincias antes que en la capital

3 Cfr. GARCÍA ESTRADA, Rodrígo (2009) "Los cabildos Antioqueños ante la crisis monárquica, 1808-1812", en *Revista Procesos*, Revista Ecuatoriana de Historia. Nº 29, Quito, Universidad Andina Simón Bolívar.

del virreinato, el Cabildo de Cartagena fue el primero el 22 de mayo de 1810. Luego Monpox que destituyó al comandante militar el 24 de junio de 1810, y en agosto se organizó la Junta; en el Socorro, se creó la Junta el 10 de julio de 1810; en Pamplona el gobernador fue derrocado el 3 de julio de 1810 y se instaló la Junta; el 3 de julio se suma Cali, creándose la Junta que de manera confederada reunió las ciudades del Valle del Cauca.

El proceso juntista en la sede central del virreinato de la Nueva Granada, Santafé de Bogotá, se declara el 20 de julio de 1810. La Junta de Gobierno de Santafé quedó integrada por criollos, entre ellos: José Miguel Pey y Andrade (quien es nombrado presidente luego de la renuncia del virrey Antonio José Amar y Borbón días más tarde, el 25 de julio), Camilo Torres, Acevedo Gómez, Joaquín Camacho, Jorge Tadeo Lozano, Antonio Morales. Los grandes ausentes Antonio Nariño y Álvarez y Francisco José de Caldas; el primero, estaba preso, y el segundo, formó parte de la componenda al planificar en el Observatorio la reyerta, pero no estuvo presente para la firma del Acta. El movimiento del 20 de julio de 1810 en la Nueva Granada no es independencia como tampoco lo fue el 19 de abril de 1810 en Caracas. Por eso es necesario ver la historia de la independencia más como proceso. El 20 de julio y los procesos junteros al interno de la Nueva Granada deben ser vistos como el ejercicio de la SOBERANÍA protonacional, aunque subordinada al rey Fernando VII; de hecho se mantuvo el virrey en el poder. El proceso independentista si bien estaba en el ambiente no contaba con el apoyo de la aristocracia criolla, sólo José Manuel Carbonell amenazó con lo que se conoce como la Junta Tumultuaria de San Victorino del 21 de julio de 1810 pero fue sometido un mes después por el propio José Miguel Pey y Andrade. El proceso independentista se consolida con la batalla de Boyacá en 1819. Sobre todo, es importante conocer lo que sucedía en la Nueva Granada para la región andina tachirense, porque formó parte del virreinato de Santafé en la colonia. Y al ser pueblos fronterizos, introduce variantes muy importantes en las mismas Actas de Adhesión a la Junta Superior de Mérida y Junta Suprema de Caracas. Por ejemplo, en el caso de La Grita, que firmó el Acta de Adhesión el 11 de octubre de 1810, se cita también la Junta Superior de Pamplona.

Por otra parte, es imposible comprender lo que significa el 19 de abril de 1810 en Venezuela, y específicamente en Caracas, sin tener en cuenta los acontecimientos que se sucedían en la península española. La visión romántica de la historia nos ha presentado una versión distorsionada al afirmar que el 19 de abril fue un movimiento aislado del resto de lo que estaba pasando en España y las colonias de ultramar. Y ese es el primer obstáculo que debemos resolver.

Luego de la invasión napoleónica a España en 1808, acontecimiento que alteró la vida política en las colonias de ultramar, en Caracas se generó el 15 de julio de 1808 el primer movimiento que buscaba lealtad al monarca Fernando VII pero al mismo tiempo la soberanía de las provincias. Lamentablemente esa primera Junta impulsada por Antonio Fernández de León y Francisco Rodríguez del Toro junto a 45 vecinos de Caracas, no prosperó[4]. El debate sobre el ejercicio

4 QUINTERO, Inés (2009) "Soberanía, representación e independencia en Caracas 1808-1811", en *Revista Procesos*, Revista Ecuatoriana de Historia. Nº 29, Quito, Universidad Andina Simón Bolívar, p. 8.

son venezolanos. Pareciera ser la confrontación de dos historias estigmatizadas: la historia de los vencedores vs. la historia de los vencidos, planteadas en forma excluyentes. Y como el que tiene el poder decide cuál es la verdad, (Foucault) entonces nuevamente estamos en presencia de una nueva historia oficial, y que los historiadores debemos analizar con sindéresis. Entiéndase bien, No digo que no deba revisarse la historia sino qué hay que tener criterio científico ponderado y no dejarnos llevar por los "sepultureros de la historia". Así como no hay una única historia, tampoco hay historias neutras, por eso deben ser revisadas con objetividad hasta donde sea posible. No se puede cambiar la historia por caprichos, la historia no se escribe en subjuntivo, la historia se funda en hechos; y más importante que estar refundando la Nación, a cada momento, es la construcción de un pueblo culto e ilustrado. Sin bozales ideológicos excluyentes. La historia tradicional puede y debe revisarse. Pero una visión estigmatizante y fundamentalista hace un flaco favor a la necesaria revisión. Estas prácticas fundamentalistas nos hacen sentir un pueblo sin historia, y muy lejos de la madurez política digna de sus 200 años de historia independentista. La práctica iconoclasta que comenzó por la defenestrar la estatua de Colón[21], y continuó con la reorganización de los símbolos de la nación y el calendario festivo nacional, hoy profundiza su huella con el agravio a Francisco de Cáceres.

La Grita tuvo además su protagonismo preindependentista en uno de los movimientos, como fue el Comunero. Cuyo nombre nos remonta a los Comuneros de Castilla[22] (Toledo y Valladolid), pero que la historiografía tradicional lo hace presentar como un movimiento autóctono, cuando en la práctica estaba influenciado por el inconsciente dinámico colectivo del proceso llevado en el siglo XV en España; de hecho el término comunero ya había sido interiorizado como símbolo de inconformidad y rebeldía.

Queda así aclarado lo ambiguo del término comunero, pues no evolucionó con un sentido único, de hecho podría significar desde movimiento antifiscal hasta manifestaciones revolucionarias burguesas. Y en el caso de La Grita es

21 En el Congreso de Escrituras silenciadas en la época de Cervantes, realizado en Alcalá de Henares, en el año 2005, realizamos la crítica en nuestra ponencia. Cfr. MORA GARCÍA, J. Pascual (2006) "Conciencia histórica a propósito del bibliocidio en el año cuatricentenario del Quijote" en Casado, Manuel; Numhauser, Paulina; Gómez, Antonio y Sola, Emilio (Editores) (2006) Escrituras Silenciadas en la época de Cervantes. Ediciones de la Universitá di Bologna, Fundación de la Universidad de Alcalá, y Ministerio de Educación y Ciencia: España.

22 El término comunero evolucionó como categoría historiográfica y literaria como sinónimo de rebelde, igualmente en el siglo XVIII y XIX la figura de los Comuneros -Ilustración mediante- adquirió el denotatum de precursores de la libertad y mártires de la monarquía. Indudablemente que La Guerra de las Comunidades de Castilla es el antecedente del levantamiento armado de los denominados comuneros, acaecido en la Corona de Castilla desde el año 1520 hasta 1522, es decir, a comienzos del reinado de Carlos I. Específicamente en las ciudades del interior castellano, Toledo y Valladolid. No hay posiciones definitivas en la interpretación historiográfica, pues hay posturas y enfoques contradictorios. Así, algunos estudiosos califican la Guerra de las Comunidades como una revuelta antiseñorial; otros, como una de las primeras revoluciones burguesas pre capitalistas; y la postura que sostiene que se trató más bien de un movimiento antifiscal. Cfr. RIVERO, Ángel. "El mito comunero y la construcción de identidad nacional en el liberalismo español", en COLOM, Francisco.(2005) *Relatos de nación, construcción de identidades nacionales en el mundo hispánico.* Madrid: Iberoamericana. Tomo I, p. 151

claro que se trató de una revuelta del común[23], del pueblo llano, por tanto nunca tuvo un sentido de una clase con ideales burgueses en ascenso.

Revisando los líderes del movimiento gritense, nos damos cuenta que Juan José García de Hevia no era precisamente un pequeño burgués, por lo menos si lo consideramos con el sentido de categoría económica. Muy por el contrario, quienes sí representaban a la burguesía incipiente gritense no formaron parte del Movimiento Comunero, siendo la personalidad más relevante el Dr. Antonio Bernabé Noguera, quien se encargará de perseguir a los líderes de la revuelta una vez aplacada. El Dr. Antonio Bernabé Noguera si era un terrateniente, tenía servidumbre (esclavos), medios de producción y gozaba de prestigio caso nobiliario. Esta diferencia es substantiva.

La condición popular del Movimiento Comunero gritense le da una legitimidad especial pues consolida la idea de un colectivo, al fin y al cabo, que fue fundamental para general el concepto de pueblo, región y representaciones arquetipales protonacionales; pues toda sociedad se consolida cuando se establece la regularidad, estabilidad e intersubjetividad de su sistema cultural; aquello que Castoriadis (1975) denominaba la institucionalización de las representaciones. El conjunto de prácticas sociales son las que permiten generar la solidaridad del grupo.

Por eso sugerimos la tesis de que el Comunero gritense, que nació como un movimiento del común en La Grita (1779), sirvió de base en la conformación de los andamios mentales de la construcción de protonacional; es decir sirvió para inculcar y socializar en los andinos venezolanos los valores de la conciencia protonacional, y también para simbolizar la incipiente unidad de Venezuela como nación política[24].

Sin embargo, el Movimiento Comunero de La Grita ha sido minusvalorizado por la historiografía clásica[25], en el Diccionario de Historia de Venezuela, apenas si lo nombran y se desvirtúa el carácter popular del mismo[26]. Sostenemos firmemente que el movimiento Comunero de La Grita (1779) tuvo un carácter popular; y no como dice la entrada del Diccionario Polar que la Rebelión de los Comuneros era un movimiento de blancos ricos. Nos distanciamos de la tesis del Dr. Alí López Bohórquez, porque la familia García de Hevia proviene de un estamento de pardos sin más bienes que sus brazos para trabajar. Al respecto la prueba más fehaciente nos la suministra el documento de primera mano del Archivo Histórico de La Grita, encontrado por el Dr. Lucas Castillo Lara, quien demuestra que los García de Hevia eran pobres sin más; veamos:

23 Cfr. MUÑOZ, Carlos. (1971) *Los comuneros de Venezuela: una rebelión popular de pre-independencia.* Mérida: Universidad de Los Andes.

24 Carlos III, por real cédula del 18 de septiembre d de 1777, dictada en San Ildefonso declara la conformación del territorio venezolano integrando a la provincia de Venezuela las provincias de Cumaná, Guayana, Maracaibo y las islas de Trinidad y Margarita. La provincia de Maracaibo abarcaba la región andina, con Mérida, La Grita, San Cristóbal, San Antonio, y Lobatera; estos últimos 4 cantones dieron origen a la provincia del Táchira en 1856.

25 Con la excepción del trabajo de Lucas Castillo Lara. Cfr. CASTILLO LARA, Lucas (1981*) La Grita, una ciudad que grita su silencio*. Caracas: Congreso de la República. 2 v

26 Cfr. *Diccionario de la Fundación Polar*, tomo 3, p. 321, 1997.

> "Don Salvador García, el padre, muere antes de 1777 y la viuda vuelve a contraer nupcias con Don Marcos Guerrero. En ese año hay un litigio, entre la viuda Juana María de Hevia y su yerno Joseph Lorenzo del Rincón, por cuestiones de la herencia. En las declaraciones de Doña Juana María afirma, que la mayoría de los bienes son de ella, por haberlos llevado como dotales al matrimonio, por donación de su padre Don Francisco de Hevia. Su marido Don Salvador había dejado pocos bienes, entre ellos su silla de montar, un Capote y su ropa de uso. De todo ello podía inferirse, que la situación de la familia García de Hevia no era muy boyante"[27].

En nuestro aporte[28], además queremos significar que el Movimiento Comunero también evolucionó históricamente como una organización secreta que tenía otros fines políticos[29], que encontró en las cofradías, capellanías y hermandades de la Iglesia Católica en la antigua ciudad de La Grita su espacio para camuflar su proyecto[30]. De hecho una vez aplacado, quienes pertenecían a la Cofradía del Santo Cristo y tenían la condición de prioste, como es el caso de Valentín García padre de Juan José García de Hevia, fue derogado, incorporándose los sectores pro-colonialistas y afines con el Santo Oficio de la Inquisición. Es importante significar el carácter laico de las cofradías, pues estaban presididas por un prioste que tenía obligatoriamente que ser laico, y representaban en la práctica un poder del equivalente laico de la iglesia. Administraban el dinero a censo, podían otorgar recursos, e intervenían por sus miembros con sufragios para la salvación eterna. Siendo este último el poder más importante pues, el miedo al infierno hacía posible el gobierno de la subjetividad. Como hemos podido demostrar con el efecto milenarismo en La Grita[31].

27 CASTILLO, Lucas. p. 98. Cfr. Archivo Histórico de La Grita (A.H.L.G.) Tomo XXVI, Legajo N° 8

28 Cfr. MORA-GARCÍA, J. Pascual (2008) "Los Comuneros y Masones en la independencia de Venezuela: el mito comunero en la invención de la tradición de la tradición protonacional (1781-1810)", Ponencia en Libro de Resúmenes del XV Congreso Internacional de la Asociación de Historiadores Latinoamericanos Europeos (AHILA), Universidad de Leiden, Holanda. Realizado entre el 26 y 29 de agosto de 2008, p. 190.

Y LA FRANCMASONERÍA EN VENEZUELA (1779-1810). p. 98. Cfr. Archivo Histórico de La Grita (A.H.L.G.) Tomo XXVI, Legajo N° 8.

29 Don Valentín García, era el prioste de la Cofradía del Santo Cristo para 1779, y a su vez hermano de Juan José García de Hevia, capitán comunero en 1779. Los comuneros en España fueron evolucionando como una sociedad secreta, paramasónica, creada para conspirar y hacer triunfar los ideales que en otro tiempo inspiraron la fracasada sublevación de las comunidades castellanas contra Carlos I. Los comuneros de La Grita, por su parte, se hacían llamar a sí mismos comuneros, y se diferenciaban radicalmente de los realistas, liderados por el Dr. Antonio Bernabé Noguera, quien era un burgués en ascenso, defensor de los intereses de la Corona española.

30 Cfr. MORA GARCÍA, J. Pascual.(2008) *Las cofradías en La Grita*. Mérida: Archivo Arquidiocesano de Mérida.

31 *Idem*., p. 52

Insistimos que la historiografía tradicional[32] no le ha atribuido el mérito al movimiento Comunero de La Grita, originado por primera vez en julio de 1779, como proto-representación de lo nacional venezolano. Pensamos que hay razones suficientes para pensar que esta primera manifestación popular en los Andes venezolanos contiene profundas reafirmaciones de lo nacional venezolano, pues a pesar de lo reciente de la real orden de Carlos III que creaba a partir de 1777 la nación venezolana, ya se vislumbraba la pertenencia a un colectivo diferente del neogranadino. Aspecto que se evidencia ya en 1781, pues cuando se dirigen los comuneros neogranadinos le solicitan a Juan José García de Hevia (el capitán comunero grítense) para solicitarle su adhesión a la causa, y le reconocen el amor a su patria Venezuela, como se puede inferir de la siguiente carta:

> "Los buenos procedimientos de los sujetos jamás se pueden ocultar, ni sus buenos ecos dejan de correr por los lugares, estas circunstancias que adornan la persona de Vm, no las ignoramos aunque no lo conocemos de trato ni comunicación, y con esta satisfacción, y la notoria que tenemos del **amor con que Vm., ha mirado su Patria** y demás lugares del Reyno, nos proponemos, que naturalmente tendrá herido el corazón al ver las frecuentes hostilidades que este miserable Reyno padece con la insoportable carga de pechos"[33].

He aquí una manifestación que permite germinar un protonacionalismo, pues le reconocen un protagonismo que apuesta por Venezuela, y esta diferencia es definitiva. Para que llene "el vacío emocional dejado por el retroceso o la desintegración, o por la no disponibilidad de comunidades humanas reales"[34]. Este protonacionalismo popular se convierte en el "estructurante originario" del que habla Cornelio Castoriadis, porque el imaginario no es imagen sino creación; "lo imaginario del que hablo no es imagen de. Es creación incesante y esencialmente indeterminada (social-histórico y psíquico) de figuras/formas/imágenes, a partir de las cuales puede tratarse de ´alguna cosa.´ Lo que llamamos ´realidad´ y ´racionalidad´ son obras de ello"[35].

32 Al efecto hacemos notar los siguientes autores: CONTRERAS, Juan. *Comuneros venezolanos*. Caracas: Biblioteca de Autores y Temas Tachirenses, 1960; DÁVILA, Vicente y otros. *Los comuneros de Mérida*: *estudios*. Caracas: Academia Nacional de la Historia, 1981. 2 V.; FELICE, Carlos. *Rebeliones, motines y movimientos de masas en el siglo XVIII venezolano, 1730-1781*. 3ª ed. Caracas: Academia Nacional de la Historia, 1977; GARCÍA, Antonio. *Los comuneros en la pre-revolución de la independencia.* Bogotá: Plaza & Janés, 1981; ROJAS, Armando. "En el centenario de la Revolución de los Comuneros venezolanos». En Boletín de la Academia Nacional de la Historia. Caracas, núm. 255, julio-septiembre, 1981. ROSALES, Rafael. «La gesta comunera». En Boletín de la Academia Nacional de la Historia. Caracas, núm. 257, enero-marzo, 1982.

33 Archivo General de Indias (AGI) Caracas 425. Colección Los Andes. Volumen 106, Tomo I, p. 96 Citado por CASTILLO, Lucas. *Op. Cit*. p. 115. Tomo II. (Subrayado nuestro)

34 HOBSBAWN, Eric y Terence Ranger (Eds). (2002) Invención de la tradición. Barcelona: Crítica, p. 46

35 CASTORIADIS, Cornelio (1969). La institución imaginaria de la sociedad. Barcelona: Tusquets, 1989. (Prefacio de diciembre de 1974 a *L´ Institutión imaginaire de la societé*). Pp. 9-10

Los comuneros de La Grita expresan su descontento con los funcionarios y poderosos terratenientes, además de los comerciantes, que perjudicaban económicamente a los sectores populares de la sociedad. Este descontento protestaba contra las medidas fiscales, el régimen de estancos y las arbitrariedades de los funcionarios encargados de aplicarlos. La protesta ocurrida en La Grita en 1779 fue una manifestación popular, y esto hay que decirlo con notoriedad, ya que la historiografía le resta importancia a este movimiento vernáculo, primer Movimiento Comunero Venezolano en la región andina (1779) y por supuesto anterior al Movimiento del Socorro (1781); sólo que este tuvo mayor impacto en la zona andina de la provincia de Mérida de Maracaibo en la incursión de 1781.

La dinastía de los García de Hevia, tuvo una destacada actuación en La Grita, el Pbro. Antonio García fue vicario de La Grita desde el 3 de junio de 1742 hasta 1790. Don Valentín García, hermano, fue Alcalde, y Mayordomo de la Cofradía del Santo Cristo, don Salvador García, hermano, fue el padre de los García de Hevia: Juan José, José Ignacio y Francisco Javier, quien fue inmolado en 1816, en la "huerta de Jaime" en Bogotá por sus ideales patriotas. José Ignacio, fue uno de los firmantes de la declaración de adhesión al Acta de la Independencia, el 11 de octubre de 1810. Luego, vendrían los Pbros. Fernando José García y Bernardo García, quienes tuvieron una destacada actuación en favor de la Independencia[36].

Esta atmósfera mental encontrará en 1810, una herencia del Movimiento Comunero grítense. Pues el hermano del capitán comunero, Juan José García de Hevia, tuvo su participación directa en el proceso juntista en el Espíritu Santo de La Grita[37]. El Cabildo firmó el 11 de octubre el Acta de Adhesión: "en Cabildo extraordinario y abierto que se celebró para tratar de la seguridad y conservación de los territorios de su mando para su legítimo Soberano el Señor D. Fernando Séptimo, que solo deposita estos derechos a su administración política y económica (…) no pudiendo exponer la sangre inocente al fijo derramamiento por estar con las tropas en el Rosario la Junta Superior de Pamplona, y con tropas del Señor Marqués del Toro en la jurisdicción de Trujillo, y las de Mérida ya dentro del territorio: en lance de esta naturaleza resolvió unirse a la Junta Superior de Mérida, desprendiéndose de Maracaibo…"[38]. Obsérvese aquí la advertencia que habíamos hecho al inicio del trabajo, cuando se cita que en el Rosario se encuentran las tropas de Pamplona, que se había sumado al proceso juntero en la Nueva Granada. De allí la necesidad de estudiar nuestras historias con un criterio de historias conectadas. El ejemplo de La Grita fue seguido por Bailadores, un pueblo de indios, bajo su jurisdicción.

36 Cfr. MORA-GARCÍA, J. Pascual. (2004) La Dama, el Cura y el Maestro en el siglo XIX. Mérida: Consejo de Publicaciones.

37 Cfr. Acta de Adhesión de La Grita. (11 de octubre de 1810). En CHIOSSONE, T. (1981) Historia del Estado Táchira. Ediciones de la Presidencia de la República. Caracas.

38 Acta de Adhesión de La Grita. (11 de octubre de 1810). En CHIOSSONE, T. (1981) Historia del Estado Táchira. Ediciones de la Presidencia de la República. Caracas, p. 164

2.2. El Acta de Adhesión de San Antonio del Táchira

En el siglo XVIII se funda la parroquia de San Antonio de Padua, el día 2 de octubre de 1724. El nombre del estado Táchira fue cedido por San Antonio; la provincia que se creó a partir del 14 de marzo de 1856 nace de cuatro cantones; a saber: San Cristóbal, La Grita, Lobatera y Táchira, éste último era el cantón que tenía por capital San Antonio.

El pueblo de San Antonio del Táchira tiene en su mentalidad colectiva una conciencia social que se puede evidenciar en los diferentes momentos de la construcción de la Nación venezolana. Recordamos su participación en el Movimiento Comunero de 1781, cuando del suelo sanantoniense emergieron seis patriotas: Jordania González, Rafaela Pineda, Bernardina Alarcón, Salvadora Chacón, Ignacia Chacón y Antonia González; las seis amazonas, que bajo el comando de Luis Gutiérrez toman los locales del estanco del tabaco y se apoderan de sus existencias, en un empeño por la autonomía económica. Luego pagaron con sus vidas, al ser descuartizadas y decapitadas.

También fue pionera aquel 21 de octubre de 1810, cuando se sumo en solidaridad con el primer grito de independencia; después de La Grita y antes que San Cristóbal, con el discurso que pronunciara Antonio María Pérez del Real.

El Acta de San Antonio del Táchira queremos destacar las palabras de don Antonio María Pérez del Real quien convocó al vecindario, manifestando: "… que las Provincias confiantes, toda Venezuela, todo el reino, la América entera, conozcan ahora a la Parroquia de San Antonio; pero que la conozcan para elogiar el nombre de un Pueblo corto que a pesar de su miseria va a dar lecciones de Patriotismo a algunos de los cabildos cercanos. (…) Y habiendo concluido el citado don Antonio María Pérez su alocución, todo el Pueblo, grandes y pequeños, ricos y pobres, menestrales y labradores, gritaron a una voz: Viva nuestro amado Soberano el señor Don Fernando Séptimo, y la Junta Provincial de Mérida de los Caballeros"[39].

Luego en 1813, el pueblo de San Antonio del Táchira también fue fundamental en la Campaña Admirable, la "patriótica y valerosa Villa de San Antonio", aportando más del 30% del ejército libertador. Por cierto, que la historiografía centralista caraqueña olvida que en el Táchira se derramó la sangre del primer mártir sanantoñense: el capitán Cayetano Redondo, quien fue vilmente ajusticiado por Bartolomé Lizón, decapitándolo y descuartizándolo. Suerte que sufrió también Juan Agustín Ramírez.

2.3. El Acta de Adhesión de San Cristóbal

De Pamplona partió la expedición fundadora bajo la responsabilidad del Capitán Don Juan de Maldonado, con once vecinos y ocho soldados. Traen poderes de la Audiencia para esta fundación. En este Valle de Santiago, el 31

39 Acta de Adhesión de San Antonio del Táchira (20 de octubre de 1810). En CHIOSSONE, T. (1981) Historia del Estado Táchira. Ediciones de la Presidencia de la República. Caracas.. pp. 162-163

de enero de 1561, se aposenta don Juan Maldonado y Ordoñez de Villaquirán y sus hombres. Y en el espacio que hoy ocupa la plaza Juan Maldonado en el casco histórico de la ciudad se da el conjuro con las voces y de las fórmulas rituales, para que quede fundada la Villa de San Cristóbal[40].

En este año bicentenario nos vemos en la necesidad de revisar algunas fechas preñadas de reinvención de la tradición, y sobre todo es necesario para dar a conocer al ciudadano común los acontecimientos del verdadero valor histórico. Al ser consultados en las universidades tachirenses los estudiantes, luego de 18 conferencias que fueron organizadas por la Comisión Bicentenaria del estado Táchira acusaron un desconocimiento supino sobre el proceso juntero.

En San Cristóbal, por ejemplo se desconoce qué pasó el 28 de octubre de 1810, los lugareños consultados, ciudadanos de a pie que comúnmente se encuentran en las calles del centro de la ciudad, entre ellos estudiantes universitarios y habitantes del casco histórico de San Cristóbal manifiestan no saber nada. A pesar de la importancia que debería tener esta fecha para la historia tachirense y venezolana, no ha habido una divulgación efectiva sobre este hecho a los habitantes de la entidad andina, entre otras cosas, porque es poco lo que se preserva actualmente de la arquitectura y de la historia de la época. Así por ejemplo la casona que albergó el Cabildo en 1810, y que fue donde se firmó el Acta de Adhesión de San Cristóbal con la Junta Superior de Mérida no se mantiene en pie y se desconoce la ubicación del mismo. Sabemos estuvo ubicada en el casco histórico de San Cristóbal, donde actualmente se encuentran las carreras tres y cuatro con las calles dos, tres y cuatro.

Esta desinformación se debe a la desidia en los manuales escolares, que obvian la participación importante que tuvieron las provincias en el proceso de independencia, y sólo se maneja una visión centralista, sobredimensionando lo acontecido en Caracas el 19 de abril de 1810. Ni siquiera los libros de Cátedra Bolivariana de bachillerato ni los textos de historia patria dan información. La historia oficial hizo una especie de salto para no reconocer la participación de los tachirenses en la consecución de la independencia nacional. Es inaceptable que las instituciones, incluidas las universidades, no impulsen el rescate de la memoria histórica del Táchira, la burocracia impide y retarda muchas veces la consecución de estudios de cuarto y quinto nivel. La historia regional del Táchira respecto al proceso juntista ha sido silenciada, quizá por eso el tachirense vive alienado de su historia, no tiene conciencia de los hechos sucedidos en el pasado; en una comunidad que es fronteriza es inminente una revisión de los programas al respecto. El regionalismo tachirense debe dejar de ser antihistórico.

Si a esta actitud mental le sumamos también la intención que hubo por parte de un grupo de Concejales del Municipio San Cristóbal, en una comisión presidida por el Concejal Cesar A. Peña, para modificar la Bandera de San Cristóbal, podemos decir que estamos en presencia de un "sarampión en contra de las representaciones simbólicas". Sólo que en este caso no llegaron a tener éxito las pretensiones de los iconoclastas, gracias a que se consultó a un grupo de expertos, y no fue una decisión unilateral a partir de la propuesta de un concejal

40 Cf. CASTILLO LARA, Lucas Guillermo (1987) Elementos historiales del San Cristóbal colonial, proceso formativo. Academia Nacional de la Historia: Caracas, 1987.

como sucedió en La Grita. A dicha comisión fui invitado junto con el Dr. J. J. Villamizar Molina, Cronista de la Ciudad de San Cristóbal, y la Coordinadora del Archivo Municipal, Fabiola Moreno, junto con los delegados Lic. Domingo Marval, Lic. Rossmary Escalona, Lic. Gipzy Daza y el Sr. Mario Díaz. En la reunión del 20 de abril de 2009 solicité "que las personas que proponen la modificación de la bandera deben tener suficiente argumentación técnica y académicas, además de exigir a los integrantes de la Comisión de Expertos, sus respectivas credenciales académicas" para superar el empirismo reinante en nuestro contexto. Esta solicitud hizo que algunos de los presentes no volvieran a las siguientes reuniones. Tras varias reuniones realizadas los días 10 de marzo, 20 de abril, y el 23 de abril, se presentaron las diferentes versiones, a favor o en contra, en las cuales siempre mantuve el criterio que se respetara la Ordenanza de Símbolos del Municipio y ciudad de San Cristóbal, según Gaceta Municipal, Depósito legal p.p. 76-414, Número Extraordinario, Año XXII, del 04 de julio del 2000, Nº 030. Finalmente, presenté el 13 de mayo de 2009, una comunicación que sirvió de cierre a la discusión y que reproduzco para la historia, en ese momento invitado como Presidente de la Sociedad Bolivariana del Táchira y miembro de la Comisión de Expertos:

SOCIEDAD BOLIVARIANA DEL ESTADO TÁCHIRA
Fundada el 23 de marzo de 1938
Presidencia

San Cristóbal, 13 de mayo de 2009

Ciudadano
Concejal Peña
Comisión Bandera de San Cristóbal
Presente

Estimado Concejal:

Me es grato dirigirme a Ud., a fin de saludarlo y manifestarle que habiendo participado en las reuniones convocadas con el fin de estudiar la Bandera de San Cristóbal, le manifiesto que no habiendo encontrado inconsistencia legal, ni histórica, ni técnica, y conocido el fallo del experto invitado en materia de simbología, Dr. Raúl J. Orta, me uno a su juicio en donde expresa que la solicitud atañe más a "una pugna particular estéril".

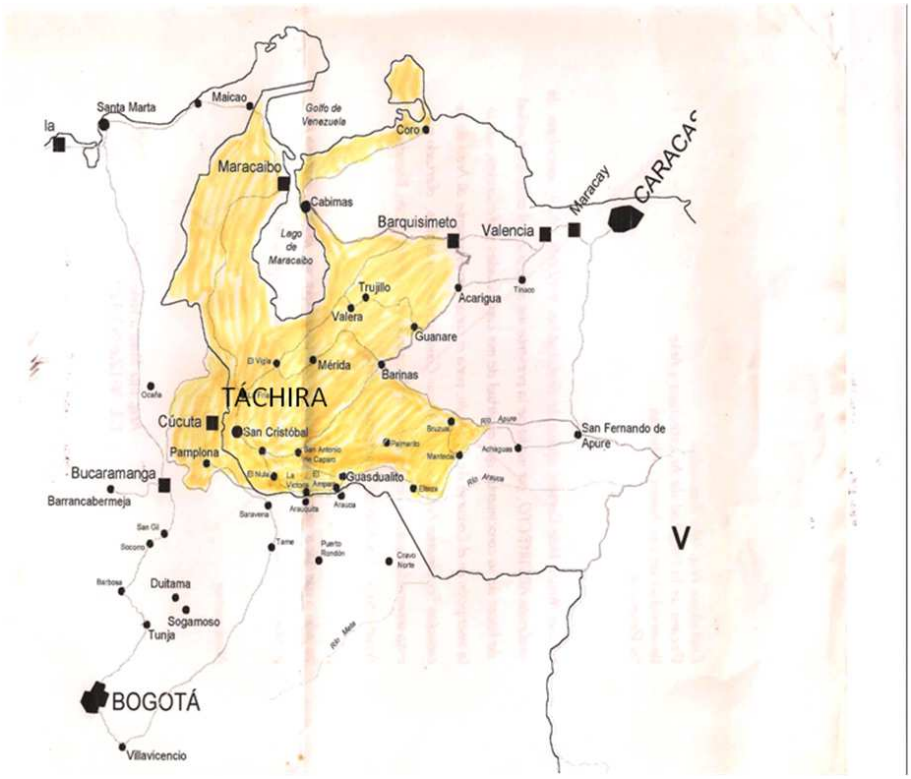
Con mi mayor estima,

Dr. J. Pascual Mora García
Presidente.

Entrando propiamente en el Acta de Adhesión de San Cristóbal, estamos especialmente interesados en manifestar el carácter de convocatoria popular, por eso citamos el texto siguiente que corrobora nuestra tesis en el trabajo. Así pues la convocatoria del Cabildo manifiesta: "que les parecía indispensable y de absoluta necesidad la convocatoria de todos y cada uno de los habitantes de los

Pueblos vecinos de las Parroquias de Lobatera y Táriba, Guásimos y Capacho, puesto que hasta el día habían estado subordinados a esta Villa"[41].

A manera de excursus final podemos señala que el año 1810 es clave en consolidación del proceso de la autonomía y la maduración del concepto de independencia. El detonante de ese proceso juntista tuvo dos frentes, los acontecimientos de España y los procesos juntistas al interior de las provincias, en el cual el Cabildo como institución jurídica fue el soporte del cambio. En el caso de la región andina tachirense, conocida así a partir de 1856 como acotamos, tuvo su manifestación en tres importantes Actas de Adhesión que expresaban el consenso del pueblo llano. Fue la primera vez que se constata la presencia de una conciencia nacional con referencia a Caracas y no a la Nueva Granada. De manera que estas actas son fundamentales en la construcción de la nación venezolana.



Mapa 1. Espacio geohistórico que comprendía la Diócesis de Mérida de Maracaibo (1778). Igualmente puede observarse la REGIÓN TACHIRENSE, donde se encuentran las ciudades de San Cristóbal, La Grita, y San Antonio.

41 Cfr. Acta de Adhesión de San Cristóbal. (28 de octubre de 1810). En CHIOSSONE, Tulio. (1981) Historia del Estado Táchira. Ediciones de la Presidencia de la República. Caracas, p. 169

JURISPRUDENCIA

Los requisitos básicos de la evaluación de los funcionarios púbicos (Notas sobre la sentencia 1442 del 12 de agosto de 2009 de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo)

Manuel Rojas Pérez*

La Ley del Estatuto de la Función Pública consagra el su artículo 57 y siguientes, la obligación que tiene la Administración Pública de evaluar a los funcionarios públicos.

Ello atiende a la necesidad de que la Administración Pública se mantenga constantemente depurando a su personal, con la finalidad de asegurar que los funcionarios públicos que prestan sus servicios en pro del interés general sean personas competentes profesional y moralmente, aptas para el ejercicio de tan importante cargo.

Sin embargo, no en pocos casos la Administración Pública ha utilizado estos instrumentos evaluativos como fórmulas arbitrarias para retirar de sus cargos a funcionarios públicos, a pesar que estos tienen la competencia suficiente para prestar el servicio.

Este es el caso referido en la sentencia la sentencia 1442 del 12 de agosto de 2009 de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, mediante el cual se establecieron ciertas pautas que la Administración Pública debe cumplir al momento de iniciar y sustanciar la evaluación de funcionarios públicos.

I. El caso en concreto: la falta de evaluación de los funcionarios públicos

El caso en concreto, atiende a un ciudadano que era contratado en el Servicio Autónomo de Administración Aduanera y Tributaria, el cual concursó para optar a un cargo de carrera dentro de esa organización administrativa.

Como puede verse en la narrativa de la decisión *in commento*, el ciudadano ganó el concurso público, e inició sus labores en el ejercicio del mismo, y en ese sentido se inició el periodo de prueba a que hace referencia el artículo 43 de la Ley del Estatuto de la Función Pública. Y cumplidos los tres meses, sin que se le hiciera ningún tipo de evaluación, se le notificó de su retiro de la Administración por supuestamente no haber superado el periodo de prueba.

* Abogado egresado de la Universidad Católica Andrés Bello. Especialista en Derecho Administrativo por la Universidad Central de Venezuela. Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad José María Vargas. Sub director del Anuario de Derecho Público del Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila. Investigador de dicho Centro de Estudios. Miembro de la Junta Directiva del Foro Mundial de Jóvenes Administrativistas, capítulo Venezuela.

En ese sentido, la sentencia en cuestión determinó, como ya lo había hecho el fallo de primera instancia, que la obligación de evaluar de la Administración Pública no se agota con la simple observación del rendimiento del funcionario público, sino que es imperativo el realizar de manera objetiva y formal diversas pruebas con baremos y mecanismos de evaluación previamente establecidos.

II. La disposición de la sentencia: los requisitos obligatorios para evaluar funcionarios

La sentencia número 1442 del 12 de agosto de 2009 de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo entró a verificar las denuncias de la parte querellante en el juicio, quien, como se señaló, denunció que no le habían realizado ningún tipo de prueba o evaluación, ni lo habían puesto al tanto del procedimiento de evaluación.

En ese sentido, estableció la Corte Segunda que: "…*el periodo de prueba al que se ve sometido un funcionario público* (…) *es similar a una evaluación de desempeño, sólo que ésta se hace por un tiempo estipulado en el ordenamiento jurídico (período máximo de tres (3) meses), y con el único fin de determinar si el funcionario que ha ingresado a la Administración Pública como consecuencia de la aprobación del concurso público exigido por el artículo 146 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 48 Ley del Estatuto de la Función Pública, cumple con las prioridades estratégicas del Ente donde se desempeñe*".

Ante ello, la sentencia equipara el periodo de prueba con la evaluación de desempeño, por lo que se dirige al significado de ésta última.

La primera de los requisitos de la evaluación de desempeño de los funcionarios públicos que consagra la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, consiste en el derecho que tiene este a conocer de antemano como será el proceso de evaluación, los objetivos que debe alcanzar, y como será el puntaje, según un baremo.

Señala la sentencia:

> "…*para poder apreciar, estimar o tasar el desempeño de un funcionario en período de prueba, cada funcionario debe conocer con antelación los objetivos que deben alcanzar, el sistema de evaluación y los resultados periódicos del seguimiento de su trabajo en el referido período, es decir, debe realizarse una evaluación del desempeño en el puesto de trabajo, y esta evaluación debe servir para determinar la capacidad individual de productividad, para comprobar su afinidad con el entorno laboral y con el propio cargo a desempeñar, así como para estipular sus necesidades de formación complementaria, y finalmente su capacidad de ejecución de las tareas asignadas de un modo satisfactorio con respecto a las necesidades del órgano evaluador*".

Notar que la evaluación es un acto administrativo, y como tal, la evaluación a la cual es sometido un funcionario público en período de prueba está supeditada al cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales establecidos, dentro de los que se destaca, el derecho a la defensa, el cual condiciona la validez del

acto administrativo[1], por lo que la evaluación de los funcionarios debe ir necesariamente tomada de la mano con el derecho al debido proceso[2], ya que la evaluación es, indudablemente, un procedimiento administrativo.

A tal evento, señala la sentencia estudiada que toda evaluación debe estar diseñada para conocer el nivel, calidad y eficiencia del funcionario en el ejercicio de sus funciones y, como acto que eventualmente pueda afectar la esfera jurídica del funcionario, dicha evaluación debe respetar el derecho a la defensa de los funcionarios evaluados, pues de lo contrario se estaría atentando contra el derecho a la tutela judicial efectiva que todo ciudadano tiene según el artículo 49 de la Constitución.

Luego, cuando la Administración Pública emprende períodos de evaluación debe garantizar al evaluado que éste pueda ejercer los recursos legalmente preconstituidos, a fin de garantizar la transparencia de tales procedimientos. La razón es simple: de estas evaluaciones surgen actos administrativos que deben ser objeto de tutela para garantizar así la defensa del funcionario evaluado en período de prueba.

En este orden de ideas, la sentencia de la Corte Segunda, felizmente señaló que: "*…debe indicarse que la Administración antes de revocar el nombramiento como consecuencia de un resultado negativo de la evaluación a un funcionario sometido a período de prueba, debe notificarle los resultados obtenidos por este, acompañando de los documentos que fundamentan los resultados negativos, y permitirle ejercer su derecho a la defensa*".

De igual manera, la sentencia señala que: "*…toda decisión o acto administrativo (causas objetivas) generado de una evaluación, debe estar sustentado en documentos que soporten su contenido, por lo que, de estar un funcionario bajo período de evaluación y se determine que éste no cumplió con los objetivos y niveles mínimos de desempeño, la notificación de dichos resultados debe estar acompañado de los documentos que sustenta la evaluación negativa; por ejemplo: -no cumplió el horario establecido de trabajo, tal decisión debe ser acompañada de la lista de asistencia que permita corroborar sus faltas al horario preestablecido, y de esta manera ejercer un verdadero control de la legalidad del acto que concluye con el período de evaluación-, en consecuencia toda evaluación debe estar sustentada en documentación que afiancen soporten y respalden la valoración final de la evaluación de un funcionario público, pues el llenado de formatos por parte de los evaluadores no constituyen sino una visión subjetiva del desempeño difícilmente capaz de ser valorada si no es acompañada de los recaudos documentales pertinentes que permitan corroborar la legalidad de la decisión contenida en el acto administrativo conclusivo de la evaluación*".

1 Sentencia de esta Corte Número 2008-1560 de fecha 12 de agosto de 2008, caso: Banco Exterior Vs. Instituto para la Defensa y Educación al Consumidor y al Usuario.

2 En este sentido, el fallo comentado cita las sentencias 01541 del 4 de julio de 2000, 4904 del 13 de julio de 2005, 00827 del 31 de mayo de 2007 y 01348 del 29 de octubre del 2008, todas de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

Más claro imposible. La sentencia es enfática en determinar que la evaluación de desempeño necesariamente obliga a la Administración Pública a tener un sistema previamente conocido por el funcionario público a evaluar. Este debe conocer con anterioridad sobre que elementos se le va a evaluar, que siempre tendrá que ver con las competencias específicas de su cargo, la forma de evaluación (si serán exámenes escritos, orales, evaluación del desempeño de su labor mediante estadísticas), el sistema de puntaje basado en un baremo, teniendo conocimiento de que corresponde a cada puntación, entre otras cosas.

Por ello, en la sentencia comentada, la Corte Segunda determinó que: "*resulta evidente que en efecto la Administración Pública incumplió con su obligación de notificar previamente al funcionario bajo período de prueba de los resultados de su evaluación como requisito indispensable de conformidad con los artículo 23 y 24 del Estatuto del Sistema de Recursos Humanos del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, tal y como lo indicara el iudex a quo*".

III. A modo de conclusión

Esta pequeña reseña nos permite demostrar que la evaluación de desempeño de los funcionarios públicos es un verdadero procedimiento administrativo, y como tal, atiende a todos los principios básicos de estos, a saber, la instrumentalidad, el derecho constitucional al debido proceso, la publicidad como obligación de notificar al funcionario del inicio del procedimiento, la motivación del acto administrativo definitivo.

La Administración Pública en muchas oportunidades utiliza la figura de las evaluaciones de desempeño, particularmente las derivadas del periodo de prueba al momento del ingreso del funcionario a su cargo, para retirar a funcionarios públicos.

Luego, no es posible jurídicamente que un funcionario público evaluado por la Administración Pública no conozca cuales son los elementos básicos de su evaluación, toda vez que este tiene derecho a prepararse para la misma.

Esta obligación permite al funcionario público defenderse de las arbitrariedades de la Administración, quien muchas veces notifica a los funcionarios que no han superado las evaluaciones, cuando las mismas ni siquiera se han realizado.

Otro punto que nos parece interesante es que la sentencia estipula que estos principios y obligaciones de la Administración Pública son aplicables no solo a las evaluaciones de desempeño que consagra el artículo 57 de la Ley del Estatuto de la Función Pública sino también a la evaluación por periodo de prueba que consagra el artículo 43 de la misma Ley.

La sentencia comentada, en nuestro criterio, avanza significativamente en el afianzamiento del derecho al ascenso, que forma parte integral del derecho a la carrera administrativa de los funcionarios públicos.

MUNICIPIO Y AMBIENTE

DECLARACION DE LIMA 2010

En el marco del XXVIII Congreso Iberoamericano de Municipios "Cooperación Intermunicipal y Autonomía Local", de la OICI, celebrado los días 24 – 26 de mayo en la ciudad de Lima, Perú. Los participantes, representantes de los Municipios Iberoamericanos, acordaron elaborar la presente declaración, que conceptualiza el sentir de los representantes de los municipios de ambas partes del océano, unidos con el propósito de lograr una plenitud de nuestra histórica institución.

Declaración de Lima:

1º Ratificación de la defensa de la autonomía local en los municipios iberoamericanos.

La Carta Iberoamericana de la autonomía municipal aprobada en Caracas en el año 1990 y ratificada en Valladolid en 1992, compromete a la OICI y a los municipios iberoamericanos en la defensa del municipio y de su autonomía.

De igual forma la doctrina municipalista de la OICI en diferentes declaraciones y manifiestos ha reafirmado la defensa de la autonomía municipal como valor insustituible de la vida y acción local.

Por lo tanto, con rotundidad se afirma en esta ocasión la censura a todos aquellos Estados de Iberoamérica que preservan y tienen a fortalecer el centralismo en detrimento de una democracia abierta y participativa, de espaldas a la descentralización y a los principios de solidaridad interterritorial y subsidiariedad que debe primar en los Estados Constitucionales Modernos.

Es propicia esta oportunidad para invocar la Carta Democrática Interamericana de la OEA, suscrita en esta ciudad de Lima en el año 2001, y destacar la necesidad de voluntad política de los pueblos iberoamericanos para reforzar la protección de la autonomía local que se fundamenta en el papel que los entes locales tiene asignados en un Estado Social y Democrático de Derecho, donde los entes locales ocupan una posición esencial en la distribución territorial del poder y son instrumento básico para la participación política conectando la autonomía local con el principio democrático.

En razón de lo expuesto, la OICI manifiesta su preocupación por la amenazas contra el Municipio Autónomo y Democrático que se están produciendo en la comunidad Iberoamericana de naciones, y solicita de la Comunidad Internacional una mayor vigilancia de los procesos políticos de esos países, con el objeto de asegurar el respeto a los principios democráticos y a la existencia del Municipio Autónomo, democrático y pluralista.

2º Ante la necesidad de un replanteamiento democrático en la vida municipal, en el cual se involucre a la sociedad civil en los proyectos comunitarios de desarrollo, se debe de optar por la cooperación descentralizada, la cual hace participar de manera activa y directa a los nuevos agentes públicos y privados,

utilizando una metodología horizontal de relaciones basadas en estructuras flexibles y trabajo en red.

En esa virtud debemos motivar a nuestros municipios para privilegiar la cooperación descentralizada como línea de acción relevante en los procesos de internacionalización de nuestras entidades locales.

3º La democracia participativa, última línea del desarrollo democrático mundial, ha potenciado nuevas formas de participación en la vida pública de nuestros países; en esa virtud debemos privilegiar los mecanismos de transparencia, acceso a la información, monitoreo y rendición de cuentas, a efecto de modernizar y ciudadanizar la vida institucional del municipio iberoamericano.

4º El Congreso reconoce la definitiva Internacionalización del municipalismo Iberoamericano como una realidad presente, lo que impone promover y acentuar la cooperación intermunicipal en todo el ámbito espacial y cultural de Iberoamérica, mediante el estímulo de programas y proyectos dirigidos a profundizar y difundir el conocimiento científico sobre los asunto locales y el intercambio de experiencias entre sus actores, para favorecer el apoyo a las comunidades con mayores requerimientos, en particular promoviendo el apoyo a los municipios indígenas para impulsar su mejoramiento y desarrollo.

DOCUMENTOS

DEBATES ACTUALES EN TORNO A LA LEALTAD POLÍTICA Y AL PATRIMONIO

Esteban Anchustegui Igartua

Doctor en Filosofía y en Derecho, es profesor titular de Filosofía Moral y Política en la UPV/EHU. Especialista en la génesis del nacionalismo vasco y sus protagonistas, ha escrito varios libros sobre esta materia. Autor asimismo de diversos libros sobre Democracia y Filosofía Política, ha publicado numerosos artículos en revistas especializadas en Filosofía Política, y ha participado en distintos proyectos de investigación sobre esta disciplina, varios de ellos como investigador principal. Colaborador asiduo en distintos medios de comunicación y miembro del consejo de redacción de varias publicaciones, dirige desde 2004 la Colección de pensamiento Limes de la UPV/EHU, y en donde hasta la fecha ha editado doce libros de autores clásicos del pensamiento.
E-mail: esteban.antxustegi@ehu.es

Mi interés por este tema es debido a una preocupación que me surge cada vez que escucho la siguiente pregunta, recurrente en Latinoamérica: ¿cuál puede ser la mejor manera de atajar la corrupción política? Y para dar respuesta a esta cuestión, que ojalá sea solución, quiero traer ante ustedes un posible antídoto: *la falta de lealtad política respecto a la propia comunidad política*. Para ello, analizaré el concepto de lealtad política, examinando nociones aledañas a este concepto, y que es lo que voy a tratar de explicar a continuación.

Aproximación histórica al concepto de lealtad política

En general, podemos definir la lealtad como un sentimiento dirigido a quienes nos son próximos (no lejanos o extranjeros), y que consiste en la conciencia de pertenecer a un grupo humano, pequeño o grande, y estar concernido por la suerte común.

Con todo, una primera aproximación al concepto de lealtad nos pide distinguir dos grandes tipos de lealtades: uno privado y otro público, caracterizados ambos por su referencia a un *nosotros*, entendido éste en un sentido más restringido o más amplio (con una explícita función política). Y aquí nos vamos a referir a esta segunda lealtad, pública o política, entendida como la lealtad a la comunidad política de la que formamos parte, es decir, como la adhesión emotiva, prudencial o racional al grupo al que se pertenece, lo que supone solidaridad y corresponsabilidad.

Por supuesto, históricamente, se han potenciado diversos objetos de esa lealtad política: sería largo recordar todos sus usos históricos, pero, de modo introductorio, hagamos un repaso de algunos autores que muestran los diferentes usos que, a lo largo de la historia, se ha hecho de este concepto:

Así, Sócrates, en la *Apología* de Platón, se refiere a la lealtad que debe a su ciudad por la cual incluso acepta acatar unas leyes que considera injustas: se trata, pues, de una *lealtad a las leyes de la ciudad*, esto es, a las instituciones que se consideran propias

Para Aristóteles, en la *Política*, el ideal de una comunidad política exigiría una *amistad política* entre sus miembros. Esa amistad vendría a ser lo mismo que la lealtad hacia (y entre) los ciudadanos, su cemento o nexo social previo a todo nexo político, es decir, una condición prepolítica absolutamente necesaria: indica que hemos elegido vivir en común. Así lo manifiesta el estagirita: "Es evidente, pues, que la ciudad no es una comunidad de lugar para impedir injusticias recíprocas y con vistas al intercambio. Estas cosas, sin duda, se dan necesariamente si existe la ciudad, pero no porque se den todas ellas ya hay ciudad, sino que ésta es una comunidad de casas y de familias para vivir bien, con el fin de una vida perfecta y autárquica. Sin embargo, no será posible esto si no habitan un mismo lugar y contraen matrimonios. Por eso surgieron en las ciudades los parentescos, las fratrías, los sacrificios públicos y las diversiones de la vida en común. Todo es obra de la amistad. El fin de la ciudad es, pues, vivir bien, y esas cosas son para ese fin" (*Política,* III:1280b).

Cicerón, por su parte, concibe la lealtad política como la *lealtad a la patria*, y más concretamente al régimen político republicano romano, cuando dice, por ejemplo: "los padres son queridos; los niños son queridos; los familiares; los amigos; pero la patria (*patria*) recoge todos nuestros amores (*caritates);* ¿y quién que sea sincero vacilaría en dar su vida por ella, si con su muerte le rinde un servicio?" (*Catilina,* I:11). En su primer discurso contra Catilina, afirma que "nuestro país me es mucho más querido que mi vida", y recalca que el amor a la patria impone sobre aquellos que rigen la república la obligación de cuidar por el bien de toda la comunidad. El amor a la patria, por tanto, que es la base de la virtud política (*politicam virtutem*), es un amor racional, ya que es amor por un bien (la ciudad libre), que es razonable que cada ciudadano quiera preservar.

Un clásico como Maquiavelo, sin embargo, al referirse a lealtad política, toma como punto de partida su realista concepción del ser humano y afirma que el ejercicio de la lealtad en general no es precisamente una característica del hombre. Así, cuando se refiere a la actividad política del príncipe, manifiesta que "un señor prudente no puede ni debe guardar fidelidad a su palabra cuando tal fidelidad se vuelve en contra suya y desaparecen los motivos que determinaron su promesa". (*El Príncipe,* XVIII:90-91). Añade, además, que «jamás faltaron a un príncipe razones legítimas con las que disfrazar la violación de sus promesas», con lo que la lealtad o deslealtad a conveniencia se convierte en un norma de conducta adecuada para el príncipe.

La lealtad particular, o más bien la apariencia de esa lealtad en política, según Maquiavelo, no será, pues, más que un medio para un fin. Y ese fin es la defensa de la república: "la patria está bien defendida de cualquier manera que se la defienda, con ignominia o con gloria (...), pues en las deliberaciones en que esté en juego la salvación de la patria, no se debe guardar ninguna consideración a lo justo o a lo injusto, lo piadoso o lo cruel, lo laudable o lo vergonzoso, sino que, dejando de lado cualquier otro respeto, se ha de seguir aquel camino que salve la vida de la patria y mantenga su libertad". (*Discursos*, III:41). Es decir, un príncipe debe ser más leal a su patria que a todas las promesas que se ha comprometido a cumplir. Para Maquiavelo, pues, cualquiera de las formas de *lealtad del gobernante*, sea en sus relaciones con los súbditos o con otros príncipes, están sujetas todas ellas a una lealtad superior: la debida a la propia república.

Esta lealtad republicana se eclipsa en la Europa continental en los siglos XVI-XVII y su declive se debió primordialmente al desfavorable contexto político, puesto que en las monarquías absolutas o principados no se alentaba el uso de un lenguaje de libertad común y compromiso con el bien público (característico de la república). También se debía a la fuerza ideológica de un lenguaje político -el de la razón de Estado- que afirmaba, contra el principio del republicanismo, que la obligación más importante para el súbdito no es con la patria, sino con el Estado personificado en el soberano. Los críticos del republicanismo, por tanto, equiparaban lealtad a la patria con *lealtad al monarca*.

Hegel, en cambio, se referirá a la *lealtad al Estado*, al que considera el organismo superior que antecede al individuo, el cual, incluso a expensas del peligro y el sacrificio de su vida, de su opinión y de su riqueza material, debe someterse a la independencia y a la soberanía del Estado, por lo que "el sacrificio

por la individualidad del Estado es la condición sustancial de todos y por lo tanto un *deber general*" (*Filosofía de la historia*, 325). Para Hegel (como sostiene en su *Filosofía del Derecho*), la lealtad es un sentimiento político, basado en una convicción y una volición que se ha convertido en costumbre.

La lealtad entendida como el espíritu de la corporación que forman los ciudadanos, en términos hegelianos, no tuvo, sin embargo, mucho arraigo en el discurso político del siglo XIX. Más éxito obtuvo el paradigma romántico de *lealtad a la nación* propulsado por Herder y Fichte, del que nos ocuparemos más adelante.

Lealtad del individuo a la comunidad política: características

A continuación analizaré las principales características de la lealtad política, entendida como, o constreñida, a la lealtad del individuo a la comunidad política:

1) La Lealtad como la virtud o disposición que nos recomienda cumplir con nuestras obligaciones y promesas.

Para la conservación de toda institución es necesario que se cumplan las obligaciones asociadas a ella. De modo que para todo aquel que quiera -de forma expresa o tácita- la continuidad de la institución, surge un deber *prima facie* de cumplir con las obligaciones. H. Arendt (1973:99-100) considera ese "asentimiento" o lealtad como la «condición prepolítica» de todos las demás actos políticos.

2) Diferencia entre la obligación y la lealtad.

Al teorizar la relación del individuo con su comunidad política, la categoría habitual ha sido y sigue siendo el de obediencia u *obligación política*. Sin embargo, hay que distinguir la obligación política de la *lealtad política* La lealtad sería más una disposición a la obediencia, que la obediencia misma, que sería su resultado. Es decir, se trata de un *apego* hacia la comunidad pública de la que uno se siente parte, lo que le predispone a cumplir con los deberes y las obligaciones hacia la misma. Las preguntas-clave para medir la lealtad política serían: ¿Qué estarías dispuesto a hacer por la comunidad? ¿Qué espera la comunidad de ti? ¿Qué esperas de la comunidad? Recordemos las palabras de aquel famoso discurso de J.F. Kennedy: "No os preguntéis por lo que América estaría dispuesta a hacer por vosotros, sino lo que vosotros estaríais dispuestos a hacer por ella".

3) Conceptos afines a la lealtad a la lealtad política

La lealtad está estrechamente relacionado con otras categorías o emociones afines, como la *solidaridad* (puesto que la lealtad siempre implica solidaridad hacia los miembros del grupo), *confianza* (en el sentido de esperar

reciprocidad)[1], *orgullo grupal* o narcisismo colectivo (como pasión nacionalista)[2], *piedad por la patria* (tal como lo usa, por ejemplo, Simone Weil)[3], etc.

4) Lugar de los sentimientos en política: presupuestos subjetivos de la lealtad

Al analizar los presupuestos subjetivos de la lealtad política habrá que ver si ésta, en tanto en que propia del ser humano, resulta una pasión política (si es una vía de *legitimación afectiva* del poder), o si, teniendo su origen en un sentimiento, puede desembocar en una disposición ya razonable y con pretensiones de universalidad. Dicho de otra manera, es interesante analizar el paso entre la lealtad como sentimiento (natural, espontáneo, inconsciente, etc.) a la lealtad como actitud (consciente, reflexiva, deliberada, etc.).

Principales cuestiones a tener en cuenta: *lealtad hacia qué* y, especialmente, la de *lealtad cómo*. Es decir, de un lado, cuál es el ámbito público que abarca y, del otro, si se trata de una lealtad *crítica* o *acrítica*, *reflexiva* o *irreflexiva*, *condicional o incondicional*. Precisamente, como veremos, cuando se ha equiparado el patriotismo al nacionalismo, la lealtad política que se ha preconizado ha sido incondicional y acrítica, mientras que la lealtad republicana que varios autores o corrientes quieren recuperar o reinventar en la actualidad se trata de una lealtad crítica y condicional. Tocqueville, en *La democracia en América*, diferenciaba el amor a la patria puramente instintivo[4] del "patriotismo reflexivo".

1 Concepto este, el de la confianza *(trust),* últimamente en boga, gracias a las obras de Fukuyama y otros (F. FUKUYAMA, *La confianza*. Ediciones B. Barcelona 1998).

2 "Ahora bien, es evidente que el orgullo del que se acompaña, en el hombre, la voluntad de ponerse como distinto al resto del mundo es infinitamente más fuerte cuando pronuncia esta voluntad en nombre de su nación que en nombre de su persona (...) Mientras que se avergüenza de ciertos actos que comete para la prosperidad de su persona, venera esos mismos actos si tienen como fin el interés de su nación. El robo, la mentira, la injusticia, son entonces virtudes, El egoísmo, al hacerse nacional, se ha convertido en egoísmo'sagrado'" (Julien BENDA, *Discours à la nation européenne*, Gallimard (Folios) 1933 y 1979:121).

3 "La compasión por la patria es el único sentimiento que no suene a falso en estos momentos (...) Mientras que el orgullo por la grandeza nacional es por naturaleza exclusivo y no puede transponerse, la compasión es esencialmente universal, sólo que es más virtual para las cosas lejanas y extranjeras, más real, más carnal, más cargada de sangre, lágrimas y energía eficaz para las cosas próximas. (...) La fraternidad germina fácilmente en la compasión por una desgracia que, infligiendo a cada uno su parte de sufrimiento, pone en peligro algo mucho más precioso que el bienestar de cada uno. El orgullo nacional, en la prosperidad como en la desgracia, es incapaz de suscitar una fraternidad real, calurosa. No existía entre los romanos; ignoraban los sentimientos verdaderamente tiernos. Un patriotismo inspirado en la compasión da a la parte más pobre del pueblo una situación moral privilegiada. La grandeza nacional no es un estímulo en las capas sociales más bajas sino en los momentos en que cada uno puede esperar, al mismo tiempo que la gloria del país, una parte personal en esta gloria" (Simone WEIL, *Raíces del existir,*E. Sudamericana. Bs. Aires, 1954: 178-l80).

4 "«Amor instintivo»" ("que tiene su fuente principal en ese sentimiento irreflexivo, desinteresado e indefinible que ata el corazón del hombre al lugar de su nacimiento") y "patriotismo reflexivo», que consiste en «hacer que el pueblo vea como una sola cosa el interés individual y el interés del país, pues el amor desinteresado a la patria huye para no volver" Y continúa: "Nace éste de la ilustración, se desarrolla con ayuda de las leyes, crece con el ejercicio de los derechos y acaba, en cierto modo, confundiéndose con el interés personal. Si un hombre comprende la

5) Motivos en que se funda la lealtad a la comunidad política

Los motivos pueden ser variados. Por una parte tendremos los motivos prudenciales, instrumentales o pragmáticos, cuando el Estado se entiende como protección individual contra el estado natural. Tal sería la posición de Hobbes y el liberalismo clásico, que hoy tendría como referente al ideal de Estado mínimo, y donde la lealtad política sería tan sólo requisito de supervivencia o producto del temor al castigo.

Pero también ha de considerarse esa lealtad basada en otros factores emotivos, esa que se debe al Estado concebido como protección de una comunidad natural previa de pertenencia. Así entendida, la lealtad política sería por principio subsiguiente a la lealtad comunitaria.

Y habría, por último, motivaciones racionales o de derecho que disponen a una lealtad al Estado en tanto que como instancia del desarrollo de los derechos individuales. Sobra decir que el ideal de una política democrática subraya este último género de lealtad como su fundamento; el problema radica en si puede prescindir de los anteriores…

6) La lealtad como legitimación política

La lealtad sería, en definitiva, el elemento constituyente o productor de la legitimación política, y ésta su producto último. De acuerdo con Habermas, como se sabe, la legitimación es la *conciencia* de legitimidad. La lealtad, por tanto, tiene que ver con la *legitimación* efectiva de ese gobierno o sistema político, es decir, con su aceptación social, no tanto con su *legitimidad* (ética). Es decir, si la lealtad es la disposición básica a la obediencia, a medida que la legitimación (la creencia en la legitimidad) aumente o disminuya, en esa misma proporción también lo hará la lealtad política.

Paradigmas de la lealtad política

Al hablar de los usos de la lealtad, se han omitido expresamente aquellos autores que encabezan los principales paradigmas actuales de comunidad política -y sus lealtades correspondientes-. Ahora retomaremos este tema, de la mano de autores cuya reflexión sobre la lealtad política del individuo hacia la comunidad ha sentado las bases de las modernas formas políticas.

El primero es John Locke, quien hace un análisis de la lealtad (*allegiance)* como *consentimiento*, inaugurando el paradigma contractual. Esta nueva visión hay que enmarcarla en la controversia sobre la comunidad natural, que mantiene con Robert Filmer quien, tomando como punto de partida el hecho de que nacemos en una comunidad dada, propugnaba que todo súbdito de un príncipe debe estar obligado a prestarle lealtad. Locke refuta esta idea afirmando que

influencia que el bienestar del país tiene sobre el suyo propio, si sabe que la ley le permite contribuir a producir ese bienestar, se interesa por la prosperidad de su país, en primer lugar como una cosa le es útil, y después como obra suya (...); opino que el medio más poderoso y quizá el único que nos queda, de interesar a los hombres en la suerte de su patria es el de hacerlos participar en su gobierno". (I:222-223)

"es evidente que la humanidad jamás reconoció ni tuvo en cuenta esa sujeción natural a la que estaban obligados por nacimiento y que los sometía a este o aquel hombre, sin que hubiesen dado su propio consentimiento de sujeción a esos hombres y a sus sucesores"[5].

Esta concepción de la lealtad está recogida en la Declaración de Independencia de América de 1776, en donde se dice que "los gobernantes derivan sus justos poderes del consentimiento de los gobernados". La conciencia de que la ley que uno tiene que acatar ha recibido el consentimiento de los gobernados crea cierta *predisposición a la obediencia*. La teoría democrática del contrato social es, ciertamente, una ficción ideológica, pero descansa de hecho en la mutua confianza.

Esta misma idea la encontramos en un autor más moderno como Ernest Renan, para quien la nación era una comunidad política basada en el consentimiento libre de los ciudadanos. Renan, a las doctrinas que entendían la nación como una comunidad basada en la raza, el lenguaje, los intereses, la afinidad religiosa y la geografía, opone la idea de que la nación es un principio basado en un "deseo de vivir una vida en común expresado claramente por un pueblo": la existencia de una nación -decía- es un "plebiscito diario".

El segundo paradigma está representado por Jean-Jacques Rousseau, en la idea de *religión civil*[6], donde inaugura un nuevo arquetipo de la lealtad, no entendida como adhesión a un país, a unas costumbres, como podía ser la libertad republicana clásica, sino de lealtad a los conciudadanos. La denomina *virtud cívica*, esto es, la fuerza moral del ciudadano que es capaz de luchar contra la corrupción y la opresión. Es una fuerza que procede de una indignación moral que enciende al alma y que alienta su voluntad a resistir y a luchar. La virtud cívica, por consiguiente, no es una interpretación racional, sino una *pasión*. Rousseau define la virtud cívica como la conformidad de la virtud particular con la general, pero lo que hace posible esta identificación o unidad de lo particular con la voluntad universal es la amistad hacia nuestros conciudadanos.

Si queremos entender el significado de la virtud (política) en Rousseau, debemos recordar que para él también *patria* significa por encima de todo libertad en común. El amor a la patria que sostiene la virtud política es, por tanto, el amor a la libertad común, nuestra propia libertad y la de nuestros conciudadanos. Para merecer el amor de sus ciudadanos, la patria debe amarlos a todos y a cada uno por igual, lo que se expresará mediante una protección cuidadosa de la libertad y de los derechos políticos de todos los ciudadanos. De esta manera, una buena constitución política y un buen gobierno son condiciones suficientes para esta lealtad política, mientras que una mala constitución y un mal gobierno inducen a los ciudadanos a despreocuparse de sus deberes cívicos. Según Rousseau, por tanto, para que una constitución política sea legítima, debe implicar la obligación de tratar justamente a todos sus ciudadanos.

5 John LOCKE, *Segundo Tratado de Gobierno Civil*, Alianza, Madrid, 1999, epígrafe 114.

6 J. J. ROUSSEAU, "De la religión civil", Libro IV, cap. 8., del *Contrato social*. Tras pasar revista a los diversos tipos de religión, Rousseau se queda con la única que conviene al Estado como tal: "Hay, pues, una profesión de fe puramente civil, y corresponde al soberano determinar sus artículos, no precisamente como dogmas de religión, sino como sentimientos de sociabilidad, sin los cuales es imposible ser buen ciudadano ni súbdito fiel". (Alianza, Madrid, 1980:140).

En definitiva, para Rousseau la lealtad no es una adhesión incondicional al monarca, ni a la patria en abstracto, sino a una patria que se constituye sobre la base de un pacto entre iguales. Sienta así las bases de un nuevo tipo de republicanismo y de un nuevo tipo de lealtad, cuya concreción será la nación revolucionaria francesa.

El tercer paradigma sería el propugnado por la concepción romántica. Johann Gottfried Herder, por ejemplo, entiende la nación como la cultura específica y la suma de la vida espiritual de cada pueblo en un momento dado de la historia. Reivindica el alma nacional, a la que considera como "la madre de todas las culturas que hay en la tierra" y de la que son expresión todas las culturas. Nación implica unicidad. La unidad cultural de una nación basada en la historia, el lenguaje, la literatura, la religión, el arte y la ciencia constituyen el pueblo como individuo, un cuerpo único con su propia alma, sus facultades y sus fuerzas espirituales.

Para Herder, la cultura universal tiene que enraizarse en una cultura nacional particular. El nacionalismo, por tanto, quiere decir vinculación exclusiva a la cultura nacional propia, protegida contra el cosmopolitismo y la asimilación cultural. Este tipo de lenguaje sobre todo se levanta contra la contaminación e impureza cultural. Mientras la nación republicana era el resultado de una inclinación moral y política, la nación de Herder es una creación natural, no un producto de los hombres, sino el trabajo de una fuerza orgánica viva que anima el universo. La cultura nacional, para él, es "inexpresable" y está cerrada a los extranjeros. Basada en el lenguaje, puede ser entendida, o más bien sentida y vivida, sólo para aquellos que hablen la lengua nativa.

En suma, se trata de dos lealtades opuestas. Los patriotas republicanos presentaban el amor a la patria como un amor racional, un amor que la razón nos impulsa a cultivar y que se mantiene dentro de sus límites. La razón nos recomienda amar la libertad común y convertirnos en verdaderos patriotas. Si en la concepción republicana nadie se convierte de forma natural en ciudadano, el amor por nuestra cultura nacional en Herder, es, por el contrario, una inclinación natural, una fuerza vital que la razón intenta corromper. Para otro de los grandes románticos como Johann Gottlieb Fichte, la libertad no es, como la entendían los republicanos, la seguridad del individuo protegido por las leyes, sino "la necesidad de un pueblo para seguir siendo un pueblo original y no contaminado" (*Discursos a la nación alemana*). Así, mientras el pueblo exista, el patriota que ha vivido como parte de su pueblo y ama a su pueblo nunca muere. Anhela la eternidad en este mundo y su anhelo le hace capaz de amar verdaderamente a su patria.

Los autores mencionados prefiguran ya los modelos principales de lealtad correspondientes a otros tantos modelos de comunidad política (liberal, republicana y comunitarista, respectivamente). Los que hoy mismo están en liza.

Los modos actuales de la lealtad política

En la teoría política contemporánea es común hacer la distinción entre tres modelos diferentes de comunidad política (o incluso entre tres modelos de

ciudadanía). Cada uno de ellos implica un tipo de lealtad distinta por parte del ciudadano que, resumidamente, pueden presentarse así:

a) La comunidad *liberal* y la lealtad liberal

Puede entenderse por liberal aquella comunidad política al servicio de la identidad individual. Se enfatiza el individuo y su capacidad para trascender la identidad colectiva; el individuo tiene prioridad ontológica y es el punto de partida a partir del cual, y en función del cual, ha de explicarse cualquier entidad colectiva. La defensa de los derechos individuales, es decir, el reconocimiento y la garantía pública de sus derechos en cuanto sujeto privado es su piedra angular.

Se entiende la ciudadanía como un *estatus*, antes que como una práctica política. El ciudadano liberal percibe las reglas sociales o las leyes como constricciones a su voluntad. Así, la maximización de la libertad exige la minimización del Estado. Su libertad es libertad negativa en el sentido más clásico (según la distinción de Isaiah Berlin), como libertad frente al Estado. Sus preferencias son prepolíticas; sus gustos y sus querencias son tanto el punto de partida como el punto final: únicamente queda establecer reglas para coordinar los intereses contrapuestos (como la regla de la mayoría, por ejemplo).

El individuo liberal es el *homo oeconomicus*, el ciudadano que se comporta como un *ciudadano-consumidor* de bienes públicos. Asimismo, la única justificación que podrá encontrar para el Estado de Bienestar tendrá que ver con la mejor satisfacción de las demandas del ciudadano-consumidor. Por consiguiente, para el ciudadano liberal la actividad cívica será un mal necesario. Las obligaciones cívicas que se le demandan al ciudadano se limitan al respeto de los derechos ajenos y a la obediencia a las leyes emanadas de una autoridad estatal, dependiente en su legitimidad de la preservación de esos mismos derechos. Sus actividades como ciudadano se ajustan al patrón de la racionalidad económica: exige el cumplimiento de los contratos o ejerce su capacidad de elección. Frente a este ciudadano-consumidor estará el político-oferente, el profesional de la política, y los dos constituirán lo que hoy se da en llamar el "mercado político": el votante expresa sus demandas y el político compite por satisfacerlas.

La comunidad liberal es aquella que defiende la primacía de lo justo sobre lo bueno, en el sentido de que los principios de la justicia en términos de derechos y deberes mutuos prevalecen sobre las distintas concepciones del bien que los ciudadanos puedan mantener. Ello implica la neutralidad ética del Estado, así como una neta distinción entre los ámbitos de lo público y de lo privado. Es decir, la primacía ontológica del individuo y la pluralidad axiológica sitúa en el centro de la vida social, no una forma de vida común, sino las condiciones que permitan a cada uno desarrollar su propia vida, sin interferencia de los demás. No hay otro "bien común" que la garantía de esas condiciones.

La *lealtad liberal* es, por tanto, la debida las leyes, en cuanto garantes de los derechos y las libertades individuales. Mantiene así una relación instrumental con la comunidad política, pues ésta no es sino el medio para servir a los individuos y dotarles de libertad y seguridad, con el fin de que cada uno encuentre su propia satisfacción o felicidad.

b) La comunidad *comunitarista* y la lealtad nacional

El modelo comunitarista puede entenderse como una comunidad política al servicio de la identidad comunal. El sujeto político principal no es el individuo, sino la comunidad, una comunidad considerada *natural* o como comunidad *de pertenencia*.

Se enfatiza el grupo cultural o étnico, la solidaridad entre quienes comparten una historia o tradición. En el caso más típico, el nacionalismo, se considera la nacionalidad como prerrequisito de la solidaridad, así como condición para la identidad y para la legitimación del Estado. Critican así firmemente los aspectos negativos de la concepción liberal dominante en las sociedades modernas, como el atomismo, la desintegración social, la pérdida del espíritu público y de los valores comunitarios, con la desorientación consiguiente al desarraigo respecto a las tradiciones que proporcionan la matriz social de las identidades de los individuos. Para los comunitaristas, en las modernas sociedades occidentales, concebidas como agregados de individuos con planes de vida propios se habrían deshecho, por tanto, las redes de solidaridad y compromiso social que la cohesionaban.

Como afirman los comunitaristas, el yo siempre es un yo situado en una sociedad particular, en una situación histórica concreta. Ese «yo histórico» engendra deberes de lealtad hacia las familias, los grupos y las naciones que participan de la definición de nuestro yo. Para aceptarme o amarme a mí mismo, debo respetar y querer los aspectos de mí mismo que están ligados a los otros. Así, mi simple biografía crea obligaciones hacia otras personas, obligaciones que yo condenso bajo la noción general de *lealtad*.

El desarrollo personal de los juicios morales y políticos nacería en el seno de una moralidad concreta, y no a partir de una eticidad abstracta. La *lealtad nacional* es, pues, la debida a la comunidad, a la nación o a los conciudadanos en cuanto pertenecientes a esa nación, a esa identidad nacional.

Se propugna, por tanto, el *patriotismo nacional*, definido como "un tipo de lealtad a la propia nación, lo que sólo aquellos que poseen esa particular nacionalidad pueden alegar" (Alasdair MacIntyre, "¿Es el patriotismo una virtud?", 1993:68), al que se considera como una virtud, puesto que es la condición de posibilidad para el desarrollo de la conciencia moral de los individuos. "Únicamente esta lealtad es incondicional, y la lealtad a gobiernos, formas de gobierno o líderes particulares está enteramente condicionada al hecho de que estos sean partidarios de hacer avanzar el proyecto antes que de frustrarlo o destruirlo". (MacIntyre, *op.cit*.).

En cuanto a las objeciones a la "lealtad comunitarista" de MacIntyre, se podrían citar, por ejemplo: 1) No da contenido etnocultural alguno a la idea de la nación, sino que lo define en términos de especificidad moral. 2) La comunidad moral no tiene porqué ser el único ni el más importante ámbito de socialización moral de los individuos y, por tanto, el principal destinatario de su lealtad. 3) Aún aceptando que la lealtad como tal pueda ser una virtud, ya que contribuye a robustecer moralmente al ciudadano y formar su espíritu cívico, la existencia de otras agencias de socialización desvirtuarían al patriotismo como lealtad a la nación. 4/ Además, la lealtad del sujeto hacia su comunidad nacional puede ser

de diversa naturaleza (sentimental o cultural, por ejemplo), pero no necesariamente política, es decir patriótica[7].

Por otro lado, al vincular la lealtad política con la idea de proyecto nacional (en la línea de MacIntyre) implícitamente se está descartando la connivencia de varias naciones en el seno de un mismo Estado, en tanto en cuanto supondría anudar proyectos nacionales potencialmente distintos a una misma estructura política.

c) La comunidad *republicana* y la lealtad cívica

El modelo de comunidad política republicana[8] puede entenderse como una expresión de la identidad *cívica*. Refleja la concepción de la vida política que preconiza un orden democrático dependiente de la vigencia de la responsabilidad pública de la ciudadanía. Por ello, su institución fundamental es la ciudadanía, entendida ésta como *práctica política*, como forma de participación activa en la cosa pública.

Aunque comparte varios puntos con el liberalismo[9] y el comunitarismo[10], el republicanismo se diferencia profundamente de ellos.

En cuanto a sus diferencias con el comunitarismo, debe subrayarse que:

a) El republicanismo no necesita compartir una noción cultural de una comunidad prepolítica, ni una idea sustantiva del bien común (no reconoce otro bien general que la libertad).

b) Aunque el republicanismo comparte con el comunitarismo la valoración de la propia comunidad y la propia tradición, no está de acuerdo en cuestiones como ¿cómo valorar estas tradiciones?, o ¿hasta qué punto respetar las tradiciones? Para los comunitaristas –y especialmente para los nacionalistas– la mejor guía para la toma de decisiones futuras es el pasado (¿de dónde vengo?, ¿a qué comunidad pertenezco?). El republicanismo, en cambio, está abierto al futuro, y se formula con expresiones como ¿qué tipo de comunidad queremos construir? o ¿qué es lo que anhelamos llegar a ser colectivamente? Para ellos, la identidad se establece mediante un diálogo con la comunidad viviente (con las generaciones actuales), ya que corresponde a ésta tener autonomía para decidir cuál es el modo en que quiere vivir.

7 Estas objecciones están recogidas de Francisco Colom (*op. cit*. pp. 223-224).

8 El republicanismo moderno, en consonancia con su inspiración en los modelos democráticos de la Grecia clásica y Roma republicana, las repúblicas italianas (Florencia y Venecia) del Renacimiento y los aspectos más radicalmente igualitarios y fraternos de las Revoluciones francesa y norteamericana, arrancó -y persiste- como una labor de historiadores (J. G. Pocock, H. Baron, Q. Skinner, C. Nicolet...) interesados en los modelos de democracia clásicos: democracias directas, loterías como formas de elección, ciudadanías activas, poderes revocables y rotatorios...

9 Comparte con el modelo liberal: importancia que ambos conceden a los derechos y a la libertad negativa. El republicanismo hace suya la afirmación moderna de la autonomía y el pluralismo. Considera que la libertad está ligada a la garantía del orden normativo equitativo creado y mantenido por las instituciones públicas, en tanto éstas se nutren de la participación y el cumplimiento del deber cívico por parte de los ciudadanos.

10 Comparte con el comunitarismo: a) el ciudadano republicano también se sabe ligado, a la hora de configurar sus preferencias y su identidad, con su sociedad; b) otorga importancia a la responsabilidad, a las obligaciones comunes; c) comparte la crítica a la concepción individualista del liberalismo y su concepción puramente procedimental de la comunidad política.

De hecho, muchos de los pensadores más notables asociados al republicanismo erigieron sus principales argumentos en contra del valor de las tradiciones. Fue el caso típico de Thomas Paine (que escribió buena parte de sus trabajos frente a Edmund Burke y el pensamiento conservador que reivindicaba las "buenas tradiciones inglesas"). También Thomas Jefferson, amigo personal de Paine y republicano también, afirma la idea de que "la tierra pertenecía a los que estaban vivos". A partir de aquí nos podemos encontrarnos con una línea de pensamiento coherentemente republicana que es claramente *anticomunitarista*[11].

Pero los republicanos también tienen diferencias con los liberales. De hecho, si los liberales entienden la libertad como no interferencia; los republicanos, en cambio, lo ligan con la ciudadanía entendiéndola como "no-dominación", esto es, como la *garantía* de no interferencia arbitraria (opuesta a la servidumbre, como insiste Pettit).

La *lealtad cívica* republicana, por tanto, será la debida al marco universal de la constitución democrática, es decir, a la ley, como lo que permite y consolida la diferencia, el respeto a lo particular y la convivencia tolerante y pacífica en la diversidad.

Para los republicanos siempre primará una relación no instrumental con la comunidad política; porque ésta se considera como un bien en sí misma. Más que en derechos, la ciudadanía republicana se basaría en deberes[12], que serían la base de los derechos: puesto que la libertad depende de la acción común, los ciudadanos tienen el deber de comprometerse con lo público, así como respetar la esfera de acción libre que corresponde legítimamente a sus conciudadanos. Todo ello implica *virtud cívica*, que es la virtud política democrática o republicana.

Identidades complejas y conflicto entre lealtades políticas

Los modelos de comunidad y de lealtades estudiadas hasta aquí no son sino comunidades-tipo y lealtades-tipo: la realidad es más compleja. De hecho, nuestras identidades contemporáneas se forjan dentro de varios grupos de pertenencia y con diferentes y variados léxicos de identificación personal y comunal. Se habla tanto de "*identidades complejas*" (Neil MacCormick,

11 Pero el rechazo republicano de las tradiciones tampoco implicó un rechazo indiscriminado frente a las mismas. Así, muchos autores republicanos invocaron ciertas tradiciones del pensamiento clásico; también Paine pudo invocar "genuinas" tradiciones inglesas que él consideraba igualitarias) frente a las tradiciones conservadoras que invocaba Burke. Pero, en todo caso, fue un caso instrumental, estratégico; es decir, algunas tradiciones tenían sentido en la medida en que estuvieran al servicio de la causa del autogobierno (cfr. R. Gargarella, 1999:178-180).

12 Skinner, por ejemplo, defiende que es necesario que los individuos comiencen a "colocar sus deberes (de participar activamente en la vida política de la comunidad) por encima de sus derechos". Polemiza así con la idea de Dworkin según la cual los derechos deben entenderse como "cartas de triunfo" frente a los reclamos de las mayorías. En este sentido reconoce la posibilidad de que el Estado utilice su poder coercitivo para "forzar a la gente a ser libre", forzándoles a cumplir con el abanico completo de sus deberes cívicos. Ello implicaría que el Estado liberal abandonase su neutralidad respecto a las concepciones del bien que sus miembros escogen. Este será uno de los reclamos distintivos del republicanismo a lo largo de toda su historia: el de subordinar la organización política y económica de la sociedad a la obtención de buenos ciudadanos, pretensión que siempre ha tendido a ser rechazada por el liberalismo.

Charles Taylor, Michael Walzer) como de "ciudadanía compleja" (Taylor) para referirse a la superposición -a menudo conflictiva- de identidades y de lealtades.

El caso que mejor ejemplifica un problema de *conflicto de lealtades políticas* es el de la primacía -en el nacionalismo- de la lealtad de pertenencia (la lealtad nacional) frente a la lealtad cívica. Dicho de otra manera, desde el punto de vista de la lealtad política, lo más interesantes sería estudiar aquellos casos donde no se cuestiona la estructura democrático-liberal, sino el tipo de relación entre las identidades nacionalmente definidas y el poder estatal (son los casos de Canadá, Bélgica o España, donde la organización territorial del Estado ha procurado dar una respuesta a la presencia de esas minorías).

Concentrémonos en el conflicto de identidades (cuando no coinciden nación y Estado) y de identidades políticas compartidas (por ejemplo: ser vasco, español, europeo...). Tomemos la definición de *nacionalismo* que tomemos, todas ellas consideran "la nación" como "la unidad decisiva, como el núcleo de la lealtad humana"[13]. Y esta posición se asienta en dos principios, a saber: "la unidad nacional (la nación) y la unidad política (el Estado) deben coincidir y las obligaciones para con esta unidad (el Estado-nación) deben ser superiores y, en momentos de conflicto, imponerse a otras obligaciones o lealtades". Así, los movimientos nacionalistas suelen apelar a un acuerdo (la ley, el Estado de derecho) en tanto en cuanto les conviene, pero sin renunciar a su lealtad nacional. Esta incoherencia o este juego de conveniencias de la *doble lealtad* o *apariencia* de doble lealtad, lo que lleva a una inestabilidad permanente del marco legal y político.

La lealtad nacionalista en el seno de un régimen democrático es una lealtad partida, una conciencia escindida entre derechos colectivos y derechos individuales, derechos históricos y derechos presentes, Pueblo y sociedad, solidaridad con los correligionarios y con los conciudadanos, lealtad a los muertos y lealtad a los vivos, prevalencia del pasado o del presente. Pero siempre con el riesgo potencial de que, en caso de conflicto abierto, se imponga la lealtad al Pueblo a la lealtad ciudadana.

En otros términos, surge el debate acerca de la posible incompatibilidad o incoherencia entre el nacionalismo (la lealtad nacional como principal lealtad) y la democracia (liberal, o incluso republicana). La compatibilidad sería posible si el nacionalismo supusiese una lealtad política, es decir, una adhesión a lo que se ha construido o a lo que se puede construir por medio de la democracia; pero ello les abocaría a una contradicción: el nacionalismo ya no sería adhesión a algo anterior (a una esencia de claros contenidos históricos), sino a algo posterior (en permanente construcción o reconstrucción)[14].

¿Sería posible desarrollar, en este sentido, un concepto "cívico" o político de nación, opuesto a una idea étnica de nación, que pudiera contribuir a la estabilidad democrática? Este es, planteado en otros términos, uno de los grandes retos

13 John Schwarzmantel, 1994:20).

14 De ahí la paradoja del constante uso en los discursos nacionalistas del concepto de "construcción nacional". Parece evidente que si hay que construir algo, ese algo no existe (la nación no existiría). Pero, sin embargo, los nacionalistas ya tienen una referencia ideal, que no están dispuestos a negociar. En este sentido, siempre que dicen que el pueblo es plural, en realidad, lo están diciendo como un mal que hay que subsanar.

contemporáneos: ¿es viable un patriotismo republicano, despojado de la exclusividad nacionalista? Es decir, una forma de amor a la patria que suscribiera las palabras de A. Camus (en *Cartas a un amigo alemán*): "me gustaría poder amar a mi país sin dejar de amar la justicia".

¿Qué fundamento tiene esta pretensión? Bien, hay que recordar que, históricamente, y en sus inicios, la "nación" sí tuvo esas dos perspectivas diferentes (una política o cívica, otra étnica), prácticamente opuestas. Recordémoslo a continuación.

El nacionalismo y la lealtad nacional

1/ Nación romántica (*Volksgeit*)

Es bien sabido que la variedad de nación y de nacionalismo que más éxito ha tenido y la que permanece -y se está avivando de manera preocupante en los últimos años en distintas partes del mundo- es la nación étnica. Ésta se basa en la idea romántica de nación, donde la pertenencia no se elige: es, o bien natural, o bien reconocida como cuasinatural, como análoga a una naturalidad. En la misma lógica, es muy difícil concebir la pérdida de nacionalidad: así, el emigrado sigue siendo de la nacionalidad de origen[15]. En este sentido, la idea romántica de nación tiene un fuerte componente afectivo: inscrita en mi ser antes de que yo razone y elija, la dimensión nacional es sentida, experimentada, como se siente una filiación, la imagen de la madre-patria, que refuerza la dimensión de naturalidad, en el sentido en que, de la nación, todos somos hijos.

No es la adhesión, por tanto, sino el arraigo en una naturalidad, lo que decide la pertenencia a una nación. Si la nación es una entidad natural, la nacionalidad es igualmente una determinación natural, para la cual hay que cumplir ciertos requisitos mínimos naturales (o supuestos como tales), de los cuales el criterio de la lengua pasa al primer plano[16].

Uno de los aspectos más característicos de la formación de las modernas identidades nacionales radica en la invención *ad hoc* del pasado, papel éste que

15 Utilizando ejemplos de nacionalistas vascos encontramos expresiones como: "...nosotros los euskerianos, debemos saber que la Patria se mide por su raza, la historia, las leyes, las costumbres, el carácter y la lengua, y que esta Euskeria nuestra podría ser tan Euskeria, asentada en las estribaciones occidentales del Pirineo y en el Golfo de Bizkaya, como trasladada a una isla del Pacífico o a las costas de los Grandes Lagos africanos; así como no sería tal Euskeria, la que, si las cosas siguen como hasta ahora, habría de resultar, andando el tiempo, constituida por la raza maketa en esta tierra" (Sabino Arana: "Vulgaridades" in *Bizkaitarra*, nº 18, 31 diciembre 1894).

16 También la importancia de la lengua es una constante en autores nacionalistas vascos: "El idioma es la verdadera y genuina tradición nacional, es el espejo del complejo inetelectual del alma, es el fiel inventario de los conocimientos del pueblo, la más exacta representación del carácter y de la civilización nacionales... Su léxico, pobre o copioso, altivo o encanallado, nos da preciosas indicaciones sobre la mentalidad, la moralidad, la suma de conocimientos y las etapas de la evolución del pueblo. La sintaxis, la conjunción y los modismos nos dejarán explorar íntimos repliegues del alma nacional que en vano se buscarán por los métodos psicológicos; nos descubrirán sucesos del pasado que no están consignados en los libros de historia" (Luis Eleizalde: "La nacionalidad vasca", *Euzkadi*, 13 de diciembre de 1914).

fue cumplido por las *intelligentsias* nacionales que tenían mucho que ganar al hacerlo[17].

Cuestión decisiva es la que Julien Benda[18] llama el equívoco fundamental del nacionalismo, y que se manifiesta en los dos movimientos sucesivos que en él se producen. El primer movimiento trataría de buscar semejanzas con sus connaturales, mientras que el segundo separaría a estos semejantes del resto: el *nosotros* frente a los *otros*[19]. Y este segundo movimiento sería -para Benda y para otros muchos- la esencia del nacionalismo[20].

2/Nación revolucionaria

Esta otra idea de nación política, hija la Ilustración y del discurso revolucionario, ofrece un modelo completamente diferente.

Es la que el abate Siéyès definía como "un cuerpo de socios que viven bajo una ley común y representada por la misma legislatura". Desde esta perspectiva, la nación procederá de la unión de las voluntades en una asociación libre, fundada en los principios del contrato social. Sus antecedentes estarían en la concepción republicana que adelanta Rousseau.

La nación revolucionaria es un edificio que se construye a partir de un vínculo contractual y que ha de pensarse, pues, en términos de voluntad. Por tanto, la nacionalidad no es una determinación natural; se reabsorbe en la ciudadanía y se define menos como lazo afectivo que como adhesión racional a unos principios. La patria, en el sentido revolucionario del término, es la comunidad democrática en cuanto espacio de los derechos del hombre. Si la nacionalidad procede de un acto de adhesión voluntaria, el acceso a esta nacionalidad nace de un elección libre, descansa en un compromiso que puede romperse.

Esta idea de nación se sitúa menos en la génesis de un nacionalismo definido por un culto de expansión vital que en el horizonte de un cosmopolitismo: de

17 Dentro de este "género invencionista", y refiriéndose al caso vasco, destaca el análisis de Jon Juaristi sobre la literatura legendaria foralista del siglo XIX y su papel en la construcción de un halo ancestral en torno a la lengua y al folclore vasco. Este halo serviría posteriormente de apoyo ideológico pata el nacionalismo político vasco (Jon Juaristi: *El linaje de Aitor. La invención de la tradición vasca,* Madrid, Taurus, 1987). E. Renan ya advertía que "el olvido, e incluso diría que el error histórico, son un factor esencial en la creación de una nación, y de aquí que el progreso de los estudio históricos sea frecuentemente un peligro para la nacionalidad" (1983:14-15). O como F. Colom añade: "las naciones suelen ser más bien el producto de ideólogos y literatos que de la naturaleza, la cultura o la historia" (1998:218).

18 "Por el primer movimiento, abandona su egoísmo, abdica de su voluntad de ser una individualidad única, separada de todas las demás. Por el segundo, recupera esta voluntad en nombre del grupo del que se hace miembro. Toda formación de una nación comporta estos dos movimientos. (...) Todo ser colectivo supone una voluntad de asociación y una voluntad de oposición: un amor y un odio" (118-119) Julien Benda, *Discours à la nation européenne*. Gallimard (Folios) 1933 y 1979.

19 Este "narcisismo de las pequeñas diferencias" está magistralmente ilustrado en el libro de IGNATIEFF, *El honor del guerrero*.

20 Esta perversión de la lealtad hace que "mientras que se avergüenza de ciertos actos que comete para la prosperidad de su persona, venera esos mismos actos si tienen como fin el interés de su nación. El robo, la mentira, la injusticia, son entonces virtudes, El egoísmo, al hacerse nacional, se ha convertido en egoísmo 'sagrado'" (Benda, 1979:121).

derecho, todo hombre puede, en efecto, adherirse a la nación así entendida, puesto que sus principios son los del humanismo en su traducción jurídica, a saber, la *Declaración de los derechos del hombre*. La nación revolucionaria, por tanto, se piensa en el horizonte del cosmopolitismo y en el de la paz perpetua.

Contraposición nación romántica / nación revolucionaria

Es la nación-genio en contraposición a la nación-contrato. En la nación romántica, la libre asociación es sustituida por la de la totalidad inclusiva; la idea de construcción, abierta a un futuro, es sustituida por la de tradición, enraizada en un pasado; y la idea de adhesión reflexiva, por la de vínculos naturales orgánicos, por la pertenencia a una comunidad viva de lengua y de raza. Así, mientras que la nación de los *Aufklärer* podía equivaler a la universalidad del género humano, la nación de los románticos, pensada bajo la idea de diferencia, al someter el horizonte del cosmopolitismo al del nacionalismo, se abre a la perspectiva de una irreductible heterogeneidad de las comunidades nacionales.

La sustitución de la perspectiva universalista por la diferencialista tiene consecuencias notables: el constructivismo cede su lugar a un enfoque naturalista de la idea nacional, fundado en el principio de que existirían diferencias naturales entre los tipos de hombres.

Distinción nacionalismo / patriotismo

En el discurso político tradicional el uso del término *lealtad* ha estado ligado con el del *patriotismo,* en forma de amor o lealtad a la patria, no entendida al modo nacionalista como amor a la tierra de un nosotros étnico, lingüístico, histórico o cultural, sino como adhesión cívica al derecho y al sistema de instituciones del país[21].

"Amor a la patria" y "lealtad a la nación", es decir, patriotismo y nacionalismo, han aparecido como sinónimos tanto en la literatura académica como en el lenguaje corriente. No obstante, hoy existe en la teoría política una corriente creciente que reivindica que el término "patriotismo" ha de ser desligado del de nacionalismo, y para ello abogan por la recuperación histórica o, mejor, por la *reinvención* del *patriotismo republicano*.

Uno de los exponentes de esta corriente, Maurizio Virolli, lo afirma así: "El lenguaje del patriotismo ha sido utilizado a través de los siglos para fortalecer o invocar el amor hacia las instituciones políticas y la forma de vida que defiende la libertad común de la gente, es decir, el amor a la república; el lenguaje del nacionalismo se fraguó a finales del siglo XVIII en Europa para defender o reforzar la unidad y homogeneidad cultural, lingüística y étnica de un pueblo. Mientras que los enemigos del patriotismo republicano son la tiranía, el despotismo y la corrupción, los enemigos del nacionalismo son la contaminación cultural, la heterogeneidad, la impureza racial y la desunión social, política e intelectual".

21 Los antecedentes pueden documentarse en los textos de Tito Livio o Cicerón, hasta los de Maquiavelo y los humanistas del Renacimiento, Montesquieu o Rousseau y, por supuesto, en los textos de Kant sobre la paz en Europa y la paz mundial, que defienden un republicanismo de alcance universalista, asumido ya en el siglo XX por autores como Arendt o Dahrendorf.

La diferencia entre ambas sería una cuestión de énfasis: mientras para los patriotas el valor principal es la república y la forma de vida libre que ésta permite; para los nacionalistas, los valores primordiales son la unidad espiritual y cultural del pueblo. Es cierto que, históricamente, patriotismo también ha significado lealtad al monarca, y asimismo, el lenguaje del patriotismo se ha utilizado para oprimir, discriminar y conquistar, mientras el ideal de la nación y la unidad cultural y espiritual de un pueblo se han invocado para apoyar la lucha por la libertad. Sin embargo, se puede identificar un lenguaje del patriotismo que lo ha sido de la libertad común, que es sustancialmente diferente del lenguaje nacionalista de singularidad, unicidad y homogeneidad.

Si, entonces, entendemos el patriotismo como republicano o constitucional, debemos aclarar que el binomio patriotismo y constitución, a pesar de su componente emotivo, no puede entenderse sino como resultado de una adhesión política libremente razonada. La lealtad patriótica se funda en la libertad que la patria hace posible y que la Constitución reconoce y garantiza[22].

En definitiva, si la lealtad nacionalista se fragua en torno a la idea de pueblo (es decir, en torno a la historia y la cultura de un grupo étnicamente identificado, homogéneo), la lealtad patriótica se consolida en torno a un sistema de instituciones que, por principio, ha debido ser construido. Es decir, es la adhesión emotiva y racional a un sistema político, que no es interpretado como la creación del genio nacional, sino como producto del acuerdo de la comunidad.

Patriotismo sin nacionalismo

¿Sería suficiente la adhesión cívica a los principios de la Constitución para producir un sentimiento de solidaridad semejante entre los miembros de una comunidad? Es decir, ¿se podrá sustituir de manera eficaz la adhesión al *nosotros* comunitario que crea la retórica nacionalista? Dicho de otra manera, ¿podemos confiar únicamente en razones universalistas -como dice Jürgen Habermas- sin recurrir a argumentos que se refieren a una "historia común y a un origen común"?

De hecho, ésta es la principal crítica que los comunitaristas (como hemos visto en el caso de MacIntyre y su justificación del *patriotismo nacional* en tanto que virtud necesaria para el desarrollo de la identidad personal y grupal) dirigen a Habermas y demás propulsores del patriotismo republicano.

Según los comunitaristas, sólo la identidad nacional, el fuerte sentimiento de pertenencia a un grupo y una tradición nacional, fomenta los lazos de solidaridad interna de una comunidad. Una nación democrática está, por tanto, fundada sobre vínculos de ciudadanía "motivados por lealtades y recuerdos compartidos" formados por raíces étnicas y culturales y buenas razones políticas para vivir juntos; de una parte, el *demos* (ser miembro voluntario de una comunidad política): de la otra, el *ethnos* (ligazón a raíces comunes, históricas y culturales).

Virolli, como otros defensores de la primacía de la lealtad republicana aboga por un "patriotismo sin nacionalismo", un patriotismo que recalca que el amor del ciudadano puede y debe conseguirse por medios políticos, es decir, mediante

22 En este sentido, Dolf Sterberger (según cita José María Rosales, 1999:141) recuerda a menudo la frase de La Bruyère: "l n´y a pas de patrie dans le despotisme".

el buen gobierno y la justicia (protección de los derechos civiles y los derechos políticos de los ciudadanos). Este patriotismo no debe tolerar la discriminación ni los privilegios y debe permitir que los ciudadanos participen en la vida pública. Para este "patriotismo de la libertad" no necesitamos fortalecer la homogeneidad (social, cultural, religiosa o étnica), ni la unidad, sino "trabajar para fortalecer la práctica y la cultura de la ciudadanía".

Posibilidad y pertinencia del 'Patriotismo Republicano', el 'Patriotismo Constitucional' y el 'Patriotismo Federal'

El patriotismo constitucional, tal como lo expone Habermas, es un patriotismo basado en la lealtad a la universalidad de los principios políticos de libertad y democracia personificados en la constitución de la República Federal Alemana. Sostiene que para articular una identidad colectiva no hace falta referirse a la propia tradición: el patriotismo constitucional tiene fuerza formadora de identidad, basada en criterios universalistas (el Estado nacional de la Revolución francesa tuvo sentido cosmopolita; se trataría de reavivar ese elemento y desarrollarlo en el multiculturalismo). El mismo contenido universalista (los principios del Estado de derecho y de democracia) será asumido en cada caso desde su propio contexto histórico.

Este patriotismo es crítico con las propias tradiciones: debemos reflexionar sobre qué tradiciones queremos seguir y cuáles no. En este sentido (y dirigiéndose particularmente al caso alemán) propone extender la responsabilidad también hacia el pasado. Sólo la sensibilización frente a los inocentes torturados puede generar una distancia reflexiva respecto a nuestra propia tradición. Por ello, nuestra identidad no es sólo algo que hemos encontrado, sino también es nuestro proyecto (y ésta es la principal crítica contra el comunitarismo y el nacionalismo). La tradición debe ser selectiva y debe pasar por el filtro de la crítica, por el filtro de la "conciencia de pecado" (1989:121).

El patriotismo republicano se traduce en una adhesión a la ley y al sistema político que hacen posible el ejercicio de la libertad civil. Más allá de esa condición es, y debe ser, compatible con el pluralismo moral, y también, con el pluralismo cultural y étnico.

Virolli sugiere que el lenguaje del patriotismo republicano podría servir como "un fuerte antídoto" contra el nacionalismo. Ambos son lenguajes esencialmente retóricos (persuasivos), buscan "resucitar, fortalecer y dirigir las pasiones de un pueblo con una identidad cultural e histórica específica, más que obtener la aceptación por parte de agentes racionales impersonales. Precisamente porque compite con el nacionalismo en el mismo terreno de las pasiones y la particularidad, y usa más los argumentos retóricos que los puramente racionales, el patriotismo es un contendiente formidable para el nacionalismo. Trabaja sobre los vínculos de solidaridad y fraternidad que intenta convertir en fuerzas que sostienen la libertad en lugar de fomentar la exclusión o la agresión". Es decir, para que uno realice su parte, debe sentirse parte de algo, debe haber algún tipo de sentimiento de pertenencia o de ser miembro.

La retórica del liberalismo, que exhorta a los ciudadanos a verse, por encima de todo, como individuos dotados de una serie de derechos frente a las intrusiones por parte de otros individuos o por parte del gobierno, es muy difícil que genere

el compromiso y la solidaridad necesarios para hacer que muchos trabajen juntos con vistas a regenerar a una nación. Del mismo modo, sostiene Virolli, aquellos llamamientos más allá de la particular lealtad al grupo, según las cuales sus miembros -como individuos racionales y morales- deben compartir la lealtad a los valores universales de libertad y justicia, son insuficientes, porque "la comunalidad basada en valores universales compartidos es demasiado distante y general" (1997:31).

El patriotismo que aquí se reivindica es aquel que lucha contra todo el que intente imponer el interés particular por encima del bien común; es el que propugna el deber de oponerse a la discriminación y a la exclusión, sin que lleve parejo ninguna obligación de homogeneidad cultural, o étnica, o religiosa. Para sobrevivir y prosperar, la libertad política necesita de la *virtud cívica*, es decir, de ciudadanos capaces de comprometerse con el bien común, dispuestos a defender las libertades y los derechos comunes. Muchos de los filósofos políticos contemporáneos, sin embargo, han considerado la virtud cívica como un irrecuperable y obsoleto vestigio de la antigüedad o como un peligroso mito político que nostálgicos irresponsables tratan de recuperar. Lo que les importa a los ciudadanos contemporáneos, afirman estos pensadores, no es la virtud cívica sino la libertad, es decir, para utilizar la famosa distinción de Benjamin Costant, quieren la libertad de los modernos, no de los antiguos. Ante esta visión que afirma la inviabilidad actual de la virtud cívica de los antiguos, otros pensadores (como Salvador Giner o Victoria Camps, por ejemplo) reivindican, en cambio, su necesidad y su centralidad.

Entre nosotros, F. Colom, por su parte, aboga por un "patriotismo federal" que instaure aquella "lealtad política compartible por los ciudadanos de Estados plurinacionales" La condición de posibilidad de este patriotismo estribaría en el logro de un particular consenso constitucional, es decir, un *consenso federal*: un acuerdo estable sobre la proyección política atribuible a las identidades nacionales en la estructura territorial del Estado. "El patriotismo federal sería, pues, una particular forma de *lealtad constitucional*. Sin embargo, a diferencia de las connotaciones procedimentales del concepto habermasiano de *patriotismo constitucional*, en los Estados plurinacionales dotados de instituciones territoriales de autogobierno, el patriotismo federal supondría un ejercicio simultáneo de lealtad a una doble condición de membrecía y, por consiguiente, de *identificación* de sus ciudadanos: etnonacional y estatal-nacional". Las virtudes políticas vinculadas a esta idea de patriotismo se resumirían en una: la de una lealtad federal exigible a todos. "Esta lealtad entrañaría la renuncia a la utilización estratégica del poder con fines distintos de los plasmados en el consenso federal".

Dicho de otra manera, el patriotismo federal, más que a un compromiso con la libertad común de la *res publica*, siempre susceptible de ser denunciada como libertad ajena por las minorías nacionales, apelaría a "una implicación en las *libertades comunes* atribuibles a un Estado democrático y compuesto, siendo conscientes de que la garantía de la libertad y de la identidad propias, por ese orden, depende del compromiso razonable con las libertades e identidades que reclamasen para sí los demás conciudadanos de un país".

¿Hacia identidades y lealtades postnacionales?

Al estudiar la *identidad del yo*, Habermas afirma que es necesario conjugar en esa identidad el doble carácter del sujeto de *persona* e *individuo*, ubicando el yo entre lo universal y la particularidad. Pero el nudo del problema estriba en que la identidad de un yo maduro requiere estructuras universalistas, lo que desborda el marco grupal, étnico, o incluso nacional-estatal en que se había desarrollado la dialéctica entre *identidad del yo* e *identidad colectiva*. El problema es el siguiente: ¿cómo puede entenderse la identidad colectiva para que sea una "identidad racional" -más allá del etnicismo y del nacionalismo- en consonancia con el cosmopolitismo, al que empuja nuestra situación civilizatoria y que es necesario retomar y profundizar con criterios éticos universalistas?

Habermas responde a esta cuestión con su propuesta de una "identidad postconvencional", "postradicional" o incluso "postnacional". Tal es la identidad correspondiente al "patriotismo de la constitución", que asume con criterios cosmopolitas lo que es la realidad actual del Estado: esto es, su rebasamiento por arriba mediante su progresiva inserción en organismos supraestatales, y por abajo a través de su fragmentación en instancias autonomistas o federalistas. Los nacionalismos han sido una solución en falso, y la forma necesaria de identidad colectiva no hay que asentarla ya sobre la afirmación tendencialmente irrestricta del Estado y su poder, sino desde sus límites tal como son postulados por la universalización de la democracia y de los derechos humanos (cf. Habermas, 1989:88-93). Estos son los límites en cuyo interior cabe el "patriotismo de la constitución", centro de gravedad para una identidad colectiva "racional", abierta a lo universalista.

Habermas observa también (1989:120) que, una vez que el *dulce et decorum est pro patria mori* de Hegel (supremo deber ético sobre la tierra) ha pasado a ser una cuestión moralmente discutible, se ha producido una exigencia de *moralización de la política*. Por eso, pese a que en las sociedades liberales predominan esas características de lealtad débil o difusa, los llamamientos para una mayor participación ciudadana y el importante debate teórico de los últimos años sobre el liberalismo político y la superación del marco nacional, son un aliciente más para profundizar en su propuesta de una identidad postnacional fundamentada en valores universales.

Universidad Católica del Táchira

Revista Tachirense de Derecho
Vicerrectorado Académico
Decanato de Investigación y Postgrado

Editor-Director: José Luis Villegas Moreno

INDICE ACUMULADO

DOCTRINA

LEGISLACION

Nacional

Estadal

Municipal

JURISPRUDENCIA

Comentarios

Selección Jurisprudencial

Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Jurisdicción Constitucional

MUNICIPIO Y AMBIENTE

Informaciones

DOCUMENTOS

RECENSIÓN

Selección y comentarios sobre bibliografía especializada

DOCTRINA

ABAURREA, Beatriz.

- Análisis de la regulación de la Prestación Internacional de Servicios en la Argentina como resultado de la aplicación de compromisos multilaterales, regionales, bilaterales y normas nacionales. **15**, (2003), 83-122

ACUÑA A., Manuel.

- Acciones de reclamación de filiación (Aportes de avances en genética). **5-6**, (1994), 165-186.

ARAUJO JUAREZ, José.

- El Amparo Constitucional y el Recurso Contencioso Administrativo de Anulación. **5-6**, (1994), 5-24.
- La excepción de ilegalidad en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. **8**, (1996), 117-130.
- La potestad administrativa de ejecución y la garantía de los derechos fundamentales. **10**, (1998), 207-220.
- Los Títulos Habilitantes de Telecomunicaciones. **20**, (2009), 175-215

ARAUJO JUAREZ, José y GARRIDO ROVIRA, Juan.

- Régimen Jurídico de las Telecomunicaciones por satélite en Venezuela. **7**, (1995), 71-86.

ARIAS RINCÓN, María Inés.

- El valor probatorio de los documentos suscritos electrónicamente. **11**, (1999), 47-60.

ARRIETA ZINGUER, Miguel David.

- Contabilidad de los empresarios: aspectos mercantiles y tributarios. **14**, (2002), 93-128.

ARRIETA ZINGUER, Miguel.

- Las Tecnologías de la Información y las comunicaciones y el Derecho: Algunas consideraciones epistemo-lógicas. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 261-277.

ÁVILA HERNÁNDEZ, Flor María.

- La libertad informática, la protección de los datos personales y el flujo de datos transfronterizos. **11**, (1999), 103-126.

AYALA CARAO, Carlos M.

- La Participación Ciudadana en la Planificación Territorial. **4**, (1993), 5-18.

BALBO, Teresa

- Una visión economicista de las migraciones en la frontera venezolana con Colombia. *De 1811 al Tratado Pombo-Romero 1842*, **21**, (2010), 27-40

BARRERO RODRÍGUEZ, Concepción.

- Las entidades supramunicipales en España. **14**, (2002), 35-58.

BAZÁN, Víctor.

- El amicus curiae en clave de derecho comparado y su reciente impul-so en el Derecho argentino. **16-17**, (2004-2005), 9-43.

BECERRA DE RAMÍREZ, Francy C.

- Las Competencias en el Derecho Municipal modelo comparado España-Venezuela. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 105-124.

BIAGGINI, Ximena.

- El sistema penal de responsabilidad del Adolescente como parte de la Doctrina de Protección Integral. Un análisis de la realidad venezolana. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 185-205.

BIDART CAMPOS, Germán.

- La inserción de la persona humana en el estado democrático. **9**, (1997), 65-74.

BLANCO URIBE, Alberto.

- La protección de la ciudad en el ordenamiento jurídico venezolano. **10**, (1998), 221-234.
- Análisis de la legislación vigente en los países de la cuenca amazónica, relativa a la prevención, el

control y el combate a la contaminación hídrica y sus implicaciones en cuencas hidrográficas compartidas. **12**, (2000), 271-314

BREWER CARIAS, Allan R.

- Consideraciones sobre el régimen jurídico de los juegos y apuestas lícitas. **2**, (1992), 63-68
- El sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela. **5-6**, (1994), 111-164.

BRICEÑO ALTUVE, Marielys.

- Una mirada a la frontera Alto Apureña El Nula -radiografía de su contexto-. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 247-259

BRICEÑO LEON, Humberto José.

- Tendencias actuales del Contencioso-Administrativo en Venezuela (Hacia la noción de Garantía Integral de los Derechos del Particular). **7**, (1995), 167-182.
- Distinción entre derechos absolutos y relativos. Su protección constitucional. **11**, (1999), 183-200.

BRITO MONTILLA, Tahairy

- El Consorcio. Naturaleza jurídica en el ámbito de colaboración entre sociedades, **21**, (2010), 53-99.

CALLES VARGAS, Edgar.

- Propuesta de organización y redimensionamiento del órgano oficial de la caficultura nacional. **11**, (1999), 201-226.

CANTOR ARIAS, Mayerling.

- Supresión del agotamiento de la Vía Administrativa en la Función Pública en Venezuela. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 229-246

CÁRDENAS, Gilberto Asdrúbal.

- Regulación y Desregulación del sector de las telecomunicaciones. **12**, (2000), 91-112

CASTILLO VEGAS, Jesús Luis.

- La virtud de la justicia en Aristóteles. **9**, (1997), 75-90.
- El poder constituyente y sus condiciones de legitimación en la sociedad actual. **10**, (1998), 7-38.
- La sociedad Civil, el Estado social y las organizaciones no gubernamentales. **12**, (2000), 7-36.
- El neoliberalismo y las transformaciones del Estado y del Derecho en la sociedad global. **14**, (2002), 7-34.
- Libertad y participación ciudadana en el republicanismo florentino. **15**, (2003), 57-82.

COLMENARES OLIVAR Ricardo.

- La protección de los derechos de los pueblos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. **11**, (1999), 227-232.

CONTRERAS VEGA, Alix R.

- El Registro Civil en Venezuela: Régimen Actual. **16-17**, (2004-2005), 97-108.

CORTES DE ARAGÓN, Lourdes.

- Los actos de gobierno y su posibilidad dentro del marco de las funciones del Estado. **8**, (1995), 107-131.

CHIACARANE, Salvatore.

- Dominio Público Terrestre. Areas Verdes. **8**, (1996), 155-170.

DE ALOSILLA, Elba.

- La Familia migrante en el proceso de integración. **3**, (1993), 50-54

DE LEÓN OSORIO, Omaira.

- Importancia del Control en el Gobierno Municipal. **16-17**, (2004-2005), 109-121

DE SANTIS RAMOS, Gabriel Andrés.

- Administración Pública, formalismos, Impertinencias y Garantías Constitucionales. **19**, (2008), 79-100

DEL GUAYO CASTIELLA, Iñigo y CARRASCO CANALS, Carlos.

- La revisión de oficio de disposiciones y actos administrativos y su revocación (régimen jurídico

actual y su problemática). **15**, (2003), 7-34.

DELPIAZZO, Carlos E.

- Regímen jurídico de las Fuerzas Armadas Uruguayas. **20**, (2009), 101-125

DÍAZ, Jesús Gerardo.

- Aproximación al estudio de la declaratoria de cargos como de libre nombramiento y remoción (cargos de alto nivel o de confianza), **16-17**, (2004-2005), 75-95.
- Breve reseña de la evolución histórica de la Defensoría del Pueblo. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 207-227.

DÍAZ, Luis Eduardo.

- Modelos de Financiamiento Mixtos en pensiones. El caso Venezuela, **13**, (2001), 139-153

DÍAZ CHIRINO, Víctor Raúl

- Procedencia de la Nulidad y Rescisión en los contratos de la Administración Pública, conforme a la Ley de Contrataciones Públicas, **21**, (2010), 41-52.

DURÁN RAMÍREZ, Maryan Karinna.

- Aproximación a la viabilidad de la Casación Administrativa en Venezuela. **15**, (2003), 227-262.
- Alcance y límites de las facultades interpretativas constitucionales de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 65-103.

ESCUDERO LEON, Margarita.

- La Racionalidad de la institución de la revisión judicial. **8**, (1996), 171-198.

FEBRES, María Elisa.

- Evolución del Régimen Jurídico de las Aguas en Venezuela. Aproximación histórica. **19**, (2008), 7-23

FERNÁNDEZ CABRERA, Sacha Rohán.

- La integración económica en relación con el concepto de soberanía y monopolio del poder. **20**, (2009), 45-70

FERNANDEZ SEGADO, Francisco.

- Las Competencias Estatales y Autonómicas en materia de relaciones internacionales en el ordenamiento constitucional español. **4**, (1993), 19-61
- La dignidad de la persona como valor supremo del ordenamiento jurídico. **7**, (1995), 5-36.
- El recurso de amparo constitucional en España: regulación jurídica y práctica. **8**, (1996), 233-268.
- Los principios constitucionales tributarios en la Constitución Española de 1978. **10**, (1998), 137-172.
- Las misiones constitucionales de la policía en España. **11**, (1999), 77-102.

FERNANDEZ TORO, Julio.

- La coordinación en los procesos de jurisdicción constitucional y de gobierno judicial. **9**, (1997), 107-142.

FERRER ORTIZ, Javier.

- Poder o no poder querer el matrimonio: La capacidad matrimonial y su defecto (Canon 1095), **18**, (2006), 99-114.

FLÓREZ PÉREZ, Edgar.

- Relaciones entre la idea de Derecho y el concepto de Derecho Positivo, **16-17** (2004-2005), 45-73

FLÓREZ PÉREZ, Edgar J. y LARGO, Luis Enrique:

- La Frontera Colombo-Venezolana. Tierra de Conflictos. **13**, (2001), 231-279

FRAGA PITTALUGA, Luis.

- El proceso cautelar autónomo en el ámbito jurídico tributario. **8**, (1996), 7-50.
- 30 años de suspensión de los efectos del acto administrativo en sede jurisdiccional. Análisis crítico. **9**, (1997), 27-64.

GALVIS HERNANDEZ, Carlos.

- La especialidad en los juicios de tránsito. **3**, (1993), 24-34

GARCIA BELAUNDE, Domingo.

- La interpretación constitucional como problema. **4**, (1993), 79-103

GESTA LEAL, Rogério.

- A efetivação do Direito à Saúde por uma Jurisdição-Serafim: limites e possibilidades. **18**, (2006), 199-213.

GIL DOMINGUEZ, Andrés.

- El amparo económico. **9**, (1997), 91-106.

GUMUCIO, Juan.

- De repente a capitalización: La experiencia chilena. **9**, (1997), 161-190.

HENRÍQUEZ LARRAZABAL, Luisa Andreina.

- Derecho matrimonial en el marco de una antropología jurídica de la sexualidad humana. **18**, (2006), 115-131.
- Reparación del daño moral causado por el incumplimiento del deber de fidelidad conyugal, **21**, (2010), 7-26.

HERNÁNDEZ CÁRDENAS, Alexa A.

- La doble instancia en el proceso contencioso administrativo. Aproximación crítica a su configuración en Venezuela. **15**, (2003), 35-55.
- Delimitación y regulación de las materias objeto de Competencias Concurrentes a la luz de la Constitución de 1999. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 137-183

HERNÁNDEZ, Antonio María.

- Municipio, coordinación intermunicipal y desarrollo sustentable. **13**, (2001), 31-68

HERNÁNDEZ, Lolymar.

- El proceso constituyente venezolano de 1999. **12**, (2000), 179-228

HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor Rafael.

- La inconsistencia argumentativa en el Análisis del Derecho a la Defensa. **13**, (2001), 99-119.
- El derecho a la ciudad sostenible. **19**, (2008), 123-142

IRIARTE ÁNGEL, José Luis.

- La adopción internacional en la práctica española. **18**, (2006), 75-97.

JAIME MARTINEZ, Héctor Armando.

- Régimen del trabajo rural. **8**, (1996), 197-206.
- La reforma laboral en Venezuela. Análisis de los cambios producidos en la Ley Orgánica del Trabajo. **9**, (1997), 191-226.
- La nueva Constitución venezolana y su influencia en la Ley Orgánica del Trabajo. **12**, (2000), 151-178.
- La regulación del salario en la reforma del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 9-30

LA ROCHE, Humberto J.

- Sociedad y Estado en Venezuela. **5-6**, (1994), 187-194

LABRADOR SUAREZ, Jesús A.

- Los trabajadores indocumentados colombianos y su protección laboral. **2**, (1992), 69-76.
- Anotaciones sobre algunas de las facultades y deberes del juez en el proceso venezolano. **5-6**, (1994), 25-89
- Algunos aspectos de la evolución Jurisprudencial de la Cautela en materia de Amparo. **13**, (2001), 121-137

LAYA PEREIRA, Ninoska

- La encricijada de los pueblos indígenas venezolanos: entre la realidad y el deber ser, **21**, (2010), 141-167

LEAL W Salvador.

- El Recurso Contencioso Tributario en el Código Orgánico Tributario de 1994. **11**, (1999), 159-182.

LEÓN, María E.

- El ejercicio de la función pública en la Constitución venezolana. El desempeño de los extranjeros

como problema. **12**, (2000), 229-252

MACK, Adriana y HERNÁNDEZ, Lolymar.

- Derechos y Principios. El principio de Igualdad en la Constitución Española, **13**, (2001), 191-204

MÁRQUEZ CABRERA, Juan Carlos.

- La responsabilidad política de los funcionarios públicos en la Constitución de 1999. **18**, (2006), 7-24.

MARTÍN HERNÁNDEZ, María Luisa.

- El cine como instrumento docente en la Educación Superior. Una experiencia particular en el ámbito de la disciplina jurídico-laboral. **20**, (2009), 71-83.

MARTIN HUERTA, Pablo.

- La Revisión de actos y disposiciones en la Ley de Régimen Jurídico de la Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. **11**, (1999), 127-158.

MARTÍN SALAMANCA, Sara.

- El Derecho Moral de los artistas en la Ley de Propiedad Intelectual española de 1966. **15**, (2003), 169-204

MARTINEZ DIEZ, Felicísimo, o.p.

- El Derecho a la Libre Expresión (Reflexiones desde la perspectiva teológica judeo-cristiana). **7**, (1995), 87-106.

MAZUERA ARIAS, Rina.

- Origen el matrimonio civil en Venezuela. **18**, (2006), 133-159.

MEJÍA BETANCOURT, José Amando.

- La Confiscación del Poder Constituyente. (Comentarios sobre el proceso de Reforma Constitucional de 2007. **19**, (2008), 101-121.
- Derecho Administrativo y Derecho Tributario: La configuración histórica del Derecho Tributario en Venezuela. **20**, (2009), 157-174

MERINO, Valentín.

- Mancomunidades y Consorcios para el fortalecimiento del Poder Municipal. **13**, (2001), 85-97

MORA GARCÍA, José Pascual

- Hermenéutica crítica del movimiento de la Junta Suprema de Caracas (19 de abril de 1810), y el Proceso Juntero en la Región Andina tachirense, **21**, (2010), 217-230

MORALES, Juan Carlos.

- Algunas consideraciones en torno al derecho de la integración en América Latina. **12**, (2000), 75-90

MORANTES MAGO, José Luis.

- Las acciones contra las Empresas del Estado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. **1**, (1992), 37-54

MORENO JIMÉNEZ, Luis Alberto.

- El régimen de los ejidos en Venezuela. **18**, (2006), 53-73.

MUCI BORJAS, José Antonio.

- Las Bolsas de valores como servicios públicos. Competencias de las Bolsas de Valores para expedir actos administrativos. **1**, (1992), 15-36.

MULINO RÍOS, María Concepción.

- El Principio de la Mutabilidad en los Servicios Públicos (La Cláusula de Progreso). **14**, (2002), 75-92

NIETO NAVIA, Rafael.

- Democracia y bien común como marco para los Derechos Humanos. **2**, (1992), 50-62.

NIKKEN, Pedro.

- Sobre el concepto de Derechos Humanos. **3**, (1993), 5-23.

NUÑEZ ARISTIMUÑO José S.

- Dos instituciones distintas: La accesión de inmuebles, especialmente referida al caso del constructor que invade el suelo ajeno y el Interdicto de Obra Nueva. **5-6**, (1994), 195-200.

OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro

- Límites al poder de revisión de la Constitución colombiana, **21**, (2010), 169-185

OMAÑA ECARRI, Laura.

- Los principios del proceso penal venezolano a la luz del Código Procesal Penal. **11**, (1999), 7-22.

ORDUÑA REBOLLO, Enrique.

- La Europa de las Regiones. **13**, (2001), 205-229

ORTIZ-ORTIZ, Rafael.

- Introducción a la Teoría de la Responsabilidad del Estado. **15**, (2003), 123-168

OSUNA PATIÑO, Néstor Iván.

- Utilidad de la comparación jurídica en el desarrollo del Derecho Público en América Latina. **1**, (1992), 7-14
- Protección Judicial de los Derechos Fundamentales (una aproximación comparativa). **4**, (1993), 62-78

PALACIOS MARQUEZ, Leonardo.

- La Importancia del Código Orgánico Tributario en el ordenamiento jurídico venezolano. **7**, (1995), 133-150.

PAREJO ALFONSO, Luciano.

- La Función Consultiva en Europa: Los Consejos de Estado Francés e Italiano. **2**, (1992), 6-49.
- Algunas reflexiones sobre el principio de subsidiariedad y el gobierno local. **9**, (1997), 7-28.
- El tiempo y el derecho: Los valores de la estabilidad y la innovación en el Derecho Público. **10**, (1998), 173-206.
- Regulación, Administración y Supervisión de la Energía en España. **20**, (2009), 7-43

PARRA CHAVEZ, Roger.

- La libertad del Juez según los artículos 26 y 257 de la Constitución venezolana. **16-17**, (2004-2005), 123-143.
- El Ius Variandi. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 31-63

PEREZ ESTEVES, Antonio.

- Hegel y América. **4**, (1993), 118-128.

PEREZ HERRERA, Pablo José.

- El sistema venezolano de Seguridad Social. **14**, (2002), 143-158.
- La negociación colectiva y la discriminación de la mujer en el ámbito laboral. **19**, (2008), 65-77
- Pablo José: Protección jurídico-laboral de los grupos vulnerables en Venezuela. **20**, (2009), 85-99

PÉREZ PEREIRA, María.

- Aproximación a los conflictos que se suscitan entre nombres de dominio y signos distintivos de la propiedad industrial en Internet. **13**, (2001), 17-29

PETZOLD-PERNIA, Hermann.

- Bolívar y el poder moral. **11**, (1999), 233-252.
- La naturaleza del razonamiento jurídico. **12**, (2000), 315-324.

PLAZ B., René y ORTIZ, Luis A.

- Reflexiones sobre la Inconstitucionalidad de la Ley de Ejercicio del Periodismo. **7**, (1995), 37-70.

POLES GRANZOTTO, Annalisa.

- La extinción del contrato de arrendamiento. **4**, (1993), 104-117.

RAMÍREZ CHAPARRO, Edgar Olivo.

- La materia internacional en la Constitución de 1999. **15**, (2003), 205-226.

RICO CARRILLO, Mariliana.

- Naturaleza Jurídica, características y clasificación de las tarjetas electrónicas como medio de pago. **11**, (1999), 23- 46.

RIEBER DE BENTATA, Judith.

- Importancia del espectro radioeléctrico. **10**, (1998), 53- 68.

RIVAS PÉREZ, Dhamelys C.

- Las Medidas Cautelares en el procedimiento de Amparo Constitucional. **14**, (2002), 159-2002.

RIVERA MORALES, Rodrigo.

- Insuficiencia de Prueba Declarada en sentencia. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 125-136

- La defensa de la supremacía Constitucional en el Proceso español y venezolano. **20**, (2009), 127-156

ROA DE ROA, Félida.

- Efectos jurídicos del concubinato. **5-6**, (1994), 90-99.
- Las uniones de hecho en Venezuela. ¿Son equiparables al matrimonio? **18**, (2006), 161-197.

RODRIGUEZ ARANA, Jaime.

- Administración única y pacto local. **10**, (1998), 93-110.
- El fortalecimiento del Poder Local. **12**, (2000), 113-124
- Reflexiones sobre el estado del bienestar. **13**, (2001), 7-15.

RODRIGUEZ GARCIA, Armando.

- Municipio y Urbanismo. **10**, (1998), 235-240.
- Ciudad y Derecho. El hecho urbano como asunto jurídico. **14**, (2002), 59-74.

RODRIGUEZ, Gladys S.

- Protección legal del software. **10**, (1998), 69-92.
- Habeas Data en los umbrales del siglo XXI. **12**, (2000), 37-56
- El Arbitraje en Línea: Nociones y algunas experiencias, **21**, (2910), 101-124

RODRIGUEZ PACANINS, Oscar.

- Los servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico a la luz de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. **12**, (2000), 253-270.

ROJAS PÉREZ, Manuel.

- El ámbito procedimental del Contencioso Administrativo de los Servicios Públicos. **16-17**, (2004-2005), 145-160.
- Jerarquía, Coordinación y Descentralización. (Aproximación al caso de la Toma de la Policía Metropolitana). **19**, (2008), 25-63

ROMERO MUCI, Humberto.

- El establecimiento permanente como criterio de vinculación territorial del poder tributario municipal en el impuesto sobre patente de industria y comercio. **10**, (1998), 7-52.

SÁNCHEZ, Abdón.

- La Responsabilidad del Estado por el ejercicio de la función jurisdiccional en la Constitución venezolana de 1999. **12**, (2000), 55-74

SÁNCHEZ ESCALANTE, Samir Abdalá.

- Los primeros tributos en la San Cristóbal del siglo XVI. **12**, (2000), 125-150

SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Antonio.

- El derecho administrativo de las telecomunicaciones en España: nuevo derecho y nuevo mercado. **11**, (1999), 61-76.

SILVA ARANGUREN, Antonio.

- Consideraciones sobre la competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo para la acción por abstención o negativa. **7**, (1995), 151-166.

SOSA GOMEZ, Cecilia.

- La interpretación prejudicial y el tribunal de justicia del Acuerdo de Cartagena (Referencia al caso venezolano). **8**, (1996), 207-232.

SOTO PARRA, Eduardo.

- Evolución en el tratamiento jurisprudencial del documento administrativo. **8**, (1996), 131-154.
- Los servicios autónomos sin personalidad jurídica en la organización administrativa venezolana. **9**, (1997), 143-160.

SUAREZ MEJIAS, Jorge.

- El defensor del pueblo en la Unión Europea y los derechos fundamentales. **8**, (1996), 51-116.

TAVARES DUARTE, Fabiola del Valle.

- Teoría de la coligación entre los Actos Administrativos y los Contratos de la Administración Pública en la jurisprudencia venezolana. **13**, (2001), 69-84.

TAVARES DUARTE, Fabiola del Valle , CHIRINOS PORTILLO, Loiralith Margarita y SOTO HERNÁNDEZ, María Eugenía
- Reserva Legal Nacional en sentido estricto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, **21**, (2010), 125-139

URBINA MENDOZA, Emilio José.
- Derecho, Constitución y cambio social en América Latina. **13**, (2001), 155-190

USECHE DIAZ, Luis Enrique.
- La participación ciudadana en el Derecho Constitucional Latinoamericano. **7**, (1995), 183-230.

VANOSSI, Jorge R.
- El Parlamento como eje del consenso democrático. **3**, (1993), 41-49.

VARGAS LEAL, Luis.
- Régimen jurídico del servicio universal de telecomunicaciones. **14**, (2002), 203-231.

VIELMA, César.
- La crisis del Sistema de Justicia venezolano y su repercusión en el desenvolvimiento de la economía. **18**, (2006), 25-52.

VILLASMIL, Fernando.
- El Proceso Laboral hoy. **3**, (1993), 35-40.

VILLEGAS MORENO, José Luis.
- Aproximación critica a la ejecución del acto administrativo inquilinario. **4**, (1993), 129-136.
- La tutela jurisdiccional de los interes difusos y colectivos. Una aproximación. **5-6**, (1994), 100-110.
- La ejecución forzosa por el autor de los actos administrativos. **10**, (1998), 241-252.
- Aproximación crítica a la enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 279-290

VIVAS FRANCO, Carmen Zenaida.
- Límite de la subrogación en el contrato de seguros. **14**, (2002), 129-141.

ZAMBRANO VELASCO, Luis Eduardo
- Los Cabildos: célula fundamental de la sociedad colonial y núcleo del proceso independientista en América, **21**, (2010), 187-215

ZAS JIMENEZ, Andrea.
- La protección del consumidor de tarjetas de pago en el derecho internacional privado español y comunitario. **10**, (1998), 111-136.

LEGISLACIÓN

II.1. Nacional

Decretos

Decreto Presidencial Nº 241.
5-6, (1994), 207-207
Decreto Presidencial Nº 242.
5-6, (1994), 207-207
Decreto Presidencial Nº 285.
5-6, (1994), 208-208
Decreto Presidencial Nº 301.
5-6, (1994), 209-209
Decreto Presidencial Nº 383.
5-6, (1994), 210-213
Decreto Presidencial N° 4923, 23 de octubre de 2006. Fundación Observatorio Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación. **18**, (2006), 259-262.

Leyes

Ley sobre Prácticas Desleales del Comercio Internacional.
1, (1992), 57-70. 18/06/92.
Ley Protección al Consumidor.
2, (1992), 78-102. 20.02.92.
Ley de Libertad provisional bajo fianza.
2, (1992), 103-108. 09/12/92.

Ley de Privatización.
3, (1993), 71-77. 10/03/92
Ley Penal del Ambiente.
3, (1993), 57-68. 02/01/92.
Ley sobre Protección a la privacidad de las comunicaciones.
3, (1993), 69-70. 16/02/91.
Ley sobre el período de los Poderes Públicos de los Estados.
4, (1993), 155-155. 28/04/89.
Ley sobre Elección y remoción de los Gobernadores del Estado.
4, (1993), 151-154. 13/04/89.
Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público.
4, (1993), 156-163. 20/12/89.
Reglamento Parcial Nº 1.
4, (1993), 164-170. 18/11/93.
Reglamento Parcial Nº 2.
4, (1993), 171-175. 22.07.93.
Reglamento Parcial Nº 3.
4, (1993), 176-179. 12/08/93.
Reglamento Parcial Nº 4.
4, (1993), 180-182. 19/08/93.
Reglamento Parcial Nº 5.
4, (1993), 183-185. 02/09/93.
Reglamento Parcial Nº 6.
4, (1993), 186-190. 22/12/93.
Reglamento Parcial Nº 7.
4, (1993), 191-200. 30/09/93.
Reglamento Parcial Nº 8.
4, (1993), 201-202. 07/10/93.
Reglamento Parcial Nº 9.
4, (1993), 203-213. 07/01/94.
Ley de Residuos y Desechos Sólidos
16-17, (2004-2005), 163-182. 21/10/2004
Ley Orgánica del Poder Público Nacional
16-17, (2004-2005), 183-250. 17/05/2005
Ley de los Consejos Comunales. **18**, (2006), 217-228. 7/4/2006
Ley Orgánica del Ambiente. **18**, (2006), 229-258. 22/12/2006.
Ley del Distrito Capital. **20**, (2009), 219-225. 7/4/2009

Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo sobre cuidado integral de los hijos de los trabajadores.
2, (1992), 109-114. 26/08/92.

II.2. Estadal

Constitución del Estado Táchira.
2, (1992), 115-142. 15/04/93.
Constitución del Estado Táchira.
13, (2001), 311-390

Leyes

Ley de Licitaciones del Estado Táchira.
3, (1993), 81-91. 22/03/93.
Ley de Administración del Estado.
4, (1993), 214-237. 14/09/93.
Ley de Organización, Recaudación, Control y Administración del Ramo del Papel Sellado.
4, (1993), 238-240. 02/01/93.
Ley de División Político-Territorial del Estado Táchira.
5-6, (1994), 214-264. 22/11/94
Ley que crea el Instituto Autónomo de Asesoría para el Desarrollo Local del Estado Táchira.
5-6, (1994), 265-271. 17/12/93.
Ley que crea la Corporación Tachirense de Turismo.
7, (1995), 237-248. 14/12/94.
Ley de Reforma Parcial de la Ley que crea el Instituto de Beneficiencia Pública y Bienestar Social del Estado Táchira.
7, (1995), 249-250. 21/09/95.
Ley que crea el Instituto de Beneficiencia Pública y Bienestar Social Estado Táchira.
7, (1995), 251-260. 21/09/95
Ley para la Promoción, Coordinación y Fortalecimiento de la Ciencia y la Tecnología del Estado Táchira.
7, (1995), 261-266. 15/11/94.
Ley de Vialidad Agrícola del Estado Táchira.
7, (1995), 267-274. 19/12/95.
Ley de Conservación, Administración y Aprovechamiento de la Vialidad del Estado Táchira.
8, (1996), 275-285. 08/08/96.
Ley Especial que crea el Instituto autónomo de vialidad del Estado Táchira "I.V.T."
8, (1996), 286-293.
Ley de Seguridad y Orden Público del Estado Táchira.
8, (1996), 294-319.

Ley que crea el Instituto Autónomo "Fondo para el Desarrollo Agrario del Estado Táchira".
9, (1997), 235-248.

Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado Táchira.
9, (1997), 249-276.

Ley del Deporte del Estado Táchira.
9, (1997), 277-292.

II.3. Municipal

Acuerdos

Acuerdo sobre Desafectación de Terrenos Ejidos. (Municipio San Cristóbal, Estado Táchira).
1, (1992), 83-84

Decretos del Alcalde

Sobre Mercados Mayoristas de San Cristóbal.
7, (1995), 275-276

Sobre la Feria Dominical del Buhonero.
7, (1995), 277-278

Sobre Paseo Artesanal San Cristóbal.
7, (1995), 279-280

Sobre Zonas de Alto Riesgo de Habitabilidad.
7, (1995), 281-282

Sobre Requisitos para Regulación de Alquileres.
7, (1995), 283-284

Sobre Contribuyentes Morosos en el Pago del Impuesto de Industria y Comercio.
7, (1995), 285-290

Decreto del Alcalde del Municipio San Cristóbal Nº 7/96.
8, (1996), 344-346.

Decreto del Alcalde del Municipio San Cristóbal, N° 13/96.
8, (1996), 347-348

Ordenanzas

Ordenanza sobre Propaganda Comercial e Industrial (Municipio San Cristóbal, Estado Táchira). **1**, (1992), 71-82

Ordenanza sobre terrenos municipales (Mcpio San Cristóbal).
2, (1992), 115-142

Ordenanza del Instituto Autónomo Municipal "Feria Internacional de San Sebastián" (Municipio San Cristóbal).
2, (1992), 143-152

Ordenanza de estímulo al pago del Impuesto Inmobiliario.
3, (1993), 92-93

Ordenanza sobre Terrenos Municipales.
3, (1993), 94-110

Ordenanza sobre el Servicio de Aseo Urbano y Domiciliario.
4, (1993), 241-246

Ordenanza sobre Patente e Impuestos de Industria, Comercio, Servicios e índole similar del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira.
5-6, (1994), 272-301

Ordenanza sobre Espectáculos Taurinos.
5-6, (1994), 302-314

Ordenanza sobre patente de vehículos.
8, (1996), 324-336.

Ordenanza sobre creación de la policía de circulación vial.
8, (1996), 337-343.

Ordenanza sobre Certificación de Solvencia Municipal.
9, (1997), 293-298.

Ordenanza sobre juegos y apuestas lícitas.
9, (1997), 299-316.

Ordenanza de Impuesto sobre Inmuebles Urbanos.
9, (1997), 317-331

Ordenanza sobre comercio y servicios realizados dentro del sector ferial durante el mes de enero de cada año.
9, (1997), 333-344.

Ordenanza sobre prevención y lucha contra siniestros y demás calamidades públicas.
10, (1998), 263-292.

Ordenanza del Instituto Autónomo de Policía de Seguridad Ciudadana y Vial del Municipio San Cristóbal.
13, (2001) 391-397

Ordenanza sobre aseo urbano y domiciliario. Concejo Municipal de San Cristóbal.
14, (2002), 247-265

Ordenanza sobre Protección Ambiental. Concejo Municipal de San Cristóbal.
15, (2003), 265-275

Ordenanza sobre Registro Civil del Municipio San Cristóbal
16-17, 2004-2005), 251-262
Ordenanza sobre Tenencia, Control, Registro y Protección de animales.
19, (2008), 145-154

Reglamentos

Reglamento para el concurso, selección y designación del Contralor Municipal.
8, (1996), 320-323.

JURISPRUDENCIA

Comentarios

AZARA HERNANDEZ, Julio.

- Comentario Jurisprudencial. El Derecho a la carrera judicial (Comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 08-12-1993). **4**, (1993), 272-280.
- Comentario Jurisprudencial. El Derecho a la libertad de comercio (Comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena del 18 de octubre de 1994). **5-6**, (1994), 336-346.
- Comentario Jurisprudencial. El Derecho a la Intimidad (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en la Sala Político-Administrativa de 15-10-95). **7**, (1995), 323-331
- Comentario Jurisprudencial. Nulidad del artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 21-05-1993). **8**, (1996), 405-414.
- Comentario Jurisprudencial. Nulidad de la Ley de Vagos y Maleantes (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 06-11-1997). **9**, (1997), 369-377.
- Comentario Jurisprudencial. Certificados de nacimiento. Madres extranjeras indocumentadas. (Comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 12-08-1998). **10**, (1998)
- Comentario Jurisprudencial. Decreto de fecha de 25 de agosto de 1999, emanado de la Asamblea Nacional Constituyente, que contiene la regulación de las funciones del Poder Legislativo. (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en pleno de fecha 14 de octubre de 1999) **11**, (1999), 391- 402.
- Comentario Jurisprudencial. Competencia para conocer de las Acciones de Inconstitucionalidad. (Comentario a la Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional de fechas 27 de enero y 04 de abril de 2000) **12**, (2000), 489-494
- Comentario Jurisprudencial. Conflicto de Autoridades. (Decisión de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con el conflicto de autoridades derivado del desacuerdo surgido entre el Consejo Legislativo del Estado Táchira y la Contraloría General del Estado, de fecha diecinueve (19) de julio del año dos mil uno) **13**, (2001), 569-573
- Comentario Jurisprudencial - Vacaciones Judiciales. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Acción de Nulidad que, por razones de Inconstitucionalidad, interpuso el Abogado Jesús Salvador Rendón Carrillo, contra la disposición establecida en el Artículo 201 del Código de Procedimiento Civil, contenido en la Ley de Reforma Parcial de dicho

Texto Legislativo, Publicado en la Gaceta Oficial Nº 34.522, del 2 de Agosto de 1990; y, contra la Resolución Nº 53, del 3 de Febrero de 1976, dictada por el entonces Consejo de La Judicatura, referida a las "Vacaciones Judiciales"; Ponente: ANTONIO JOSE GARCIA GARCIA, Exp. Nº: 2000-1281, sentencia Nº 1264, publicada en fecha once de junio del año dos mil dos). **14**, (2002), 483-489.

- Comentario Jurisprudencial - Derecho a la Salud. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Acción de Amparo Constitucional que interpusieron los abogados José Agustín Catalá y Carlos Natera, con el carácter de apoderados judiciales de la Federación Médica Venezolana, "(...) en defensa de los derechos e intereses difusos de la sociedad generalmente considerada, y en particular del gremio médico (...)", contra la "conducta omisiva" de la Ministra de Salud y Desarrollo Social y el Presidente del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales; Ponente: ANTONIO JOSE GARCIA GARCIA, Exp. Nº: 02-2167, sentencia Nº 1002, publicada en fecha veintiséis de mayo del año dos mil cuatro). **15**, (2003), 517-527
- Comentario Jurisprudencial. Federación Venezolana de Fútbol. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Solicitud de Revisión Constitucional, interpuesta por los Abogados Ricardo Baroni Uzcátegui y José Eladio Quintero Martina, en representación de la Federación Venezolana de Fútbol contra la decisión dictada por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, en el expediente No. 05-000009; Ponente: Magistrado FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LOPEZ, Exp. Nº: 05-0487, sentencia Nº255, publicada en fecha quince de marzo del año dos mil cinco). **16-17**, (2004-2005), 265-270
- Comentario Jurisprudencial. Interpretación del Artículo 77 de la Constitución Venezolana. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Solicitud de Interpretación del artículo 77 de la Constitución venezolana, interpuesta por los Abogados Andrés Felipe González Uribe, en representación de la ciudadana Carmela Mampieri Giuliani, Ponente: Magistrado JESUS EDUARDO CABRERA ROMERO, Exp. Nº: 04-3301, sentencia Nº 1682, publicada en fecha quince de julio del año dos mil cinco). **16-17**, (2004-2005), 271-275
- Comentario Jurisprudencial. Artículo 39 de la Ley de Registro Público y del Notariado. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Acción de Amparo Constitucional interpuesta por HELMER ALBERTO GÁMEZ NAVARRO y otros miembros de la Junta Directiva del CENTRO CLÍNICO SAN CRISTÓBAL C.A. contra la omisión del Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, Ponente: Magistrado CARMEN ZULETA DE MERCHAN, Exp. Nº: 06-1118, sentencia Nº 2421, publicada en fecha dieciocho de diciembre del año dos mil seis), **18**, (2006), 265-270.

BLANCO GUZMÁN, Armando Luis.

- Comentario Jurisprudencial. Análisis del criterio establecido por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en la Sentencia N° 1.216 del 26 de junio de 2001 (Caso: **Porfirio Ruíz Leandres y otros**), reiterado entre

otras oportunidades el 18 de abril de 2007, en la Decisión N° 536 (Caso: **Eddy Alberto Galbán**), a la luz de los principios de publicidad normativa y seguridad jurídica, como valores esenciales del Estado Constitucional de Derecho. **19**, (2008), 157-176

- Comentario Jurisprudencial. Análisis de los Derechos Fundamentales a la luz de lo establecido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la Setencia N° 992 del 27 de junio de 2008 (Caso: **Sindicato Profesional de Trabajadores Bolivarianos de la Pesca, sus similares y conexos del Estado Zulia**). **20**, (2009), 229-240

BREWER CARIAS, Allan R.

- Comentario Jurisprudencial. La Anulación de las Elecciones de Gobernadores de diciembre de 1992 en los Estados Barinas y Sucre (comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 30-03-93). **3**, (1993), 336-346

CHAVERO GAZDIK, Rafael J.

- Otro gran paso hacia el exterminio. Adiós "Tarjetas Banvenez". (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de fecha 25 de mayo de 1999). **11**, (1999), 403-417.

GONZÁLEZ DE HOPKINS, Alcira María.

- Comentario Crítico a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, sobre la nulidad parcial por inconstitu-cionalidad del artículo 2 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional de los Estados y de los Municipios. **1**, (1992), 127-136

LEAÑEZ, Federico.

- Comentario Jurisprudencial. Relaciones entre los Gobernadores y las Asambleas Legislativas en materia presupuestaria. **2**, (1992), 193-220.

ROJAS PÉREZ, Manuel

- Los requisitos básicos de la evaluación de los funcionarios públicos (Notas sobre la sentencia 1442 del 12 de agosto de 2009 de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo), **21**, (2010), 233-236

SOTO MONTIEL, Miguel.

- Las competencias regulatorias del poder público Nacional no incluyen "per se" la potestad tributaria en perjuicio de los municipios. (Comentario a la Sentencia del Juzgado Superior Octavo en lo Contencioso-Tributario de fecha 20.10.00. **12**, (2000), 495-498

Selección

A.
Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Acto Administrativo

Constantino Méndez y otros Vs. Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 22-12-97. J.A. 0132. **10**, (1998), 301

Inversora 4382 C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 06-11-96. J.A. 0086. **8**, (1996), 361

Manuel Augusto Da Silva Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 29-01-96. J.A. 0095. **8**, (1996), 368

Actos de Efectos Temporales

Domus S.R.L. Vs. Celso Alonso López. 22-12-93. J.A. 0056, **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 261

Admisión de Pruebas

Alfacar C.A. Vs. Asociación Civil Minicentro Las Cabañas. 22-07-92. J.A. 0018. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 167

Loffand Brothers de Venezuela vs Alcalde Municipio Tulio Febre Cordero del

Estado Mérida. 03-06-92. J.A. 004. **1**, (Enero-Junio, 1992), 89

Agotamiento vía Administrativa

Lucía del Socorro Vs. Concejo Municipal de Barinas. 17-12-96. J.A. 0084, **8**, (1996), 360

Nelson Amador Sánchez Zambrano Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Barinas. 20-12-95. J.A. 0072. **7**, (1995), 304

Omaira Camacho Vs. Municipio Cárdenal Quintero. 28-05-93. J.A. 0045. **3**, (Enero-Junio, 1993), 128

Omar Ulises Arévalo Vs. Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 17-12-97. J.A. 0129. **10**, (1998), 298

Rosa Aida Vera Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-97. J.A. 0124. **10**, (1998), 292.

Antecedentes Administrativos

José Contreras Vs. Municipalidad de Libertador. 19-01-93. J.A. 0036. **3**, (Enero-Junio, 1993), 122

Apelación

Arturo Contreras Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 21-09-2000. J.A. 0269. **13**, (2001), 455

Balmore Quiroz Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 05-06-92. J.A. 001. **1**, (Enero-Junio, 1992), 87.

Carmen Sofía Aldana de Peñuela Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 20-03-98. J.A. 0138. **10**, (1998), 326

Gladys Josefina Quintero Vs. Juzgado del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 17-03-98. J.A. 0139. **10**, (1998), 326

Apertura de Pruebas

Joyería Ginebra C.A. Vs. Resarco S.R.L. 27-01-94. J.A. 0061. **5-6**, (1994), 321

Apertura del Procedimiento Adminsitrativo

Wilhelm Alfieri Casanova Cacique Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 03-07-2000. J.A. 0280. **13**, (2001), 475

Ausencia de Base Legal

Dilcia C. Albornoz Vs. Alcaldía del Municipio Caracciolo Parra y Olmedo del Estado Mérida. 19-11-92. J.A. 0022. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 178

Ausencia de Legitimación

Francisco Guerrero Morales Vs. Síndico Procurador Municipal del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 22-10-2001 J.A. 0319. **14**, (2002), 389

Auto de Admisión

Juvenal Zambrano Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 05-05-93. J.A. 0043. **3**, (Enero-Junio, 1993), 127

Autoridades Municipales

José Alberto Cárdenas López Vs. Concejo Municipal del Municipio San Cristóbal. 23-10-95. J.A. 0074. **7**, (1995), 305

Baja del Funcionario

Orlando Graterol Azuaje Vs. Comandante General de la Policía del Estado Barinas. 30-07-98. J.A. 0152. **10**, (1998), 370

Caducidad

Antonieta Aranguren Vs. Alcaldía Municipio Rojas del Estado Barinas. 08-05-92. J.A. 002. **1**, (Enero-Junio, 1992), 87

Omar I. Puccini Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 19-11-92. J.A. 0017. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 166

Oswaldo Castelli Vs. Alcaldía del Municipio Libertador. 12.02.93. J.A. 0031. **3**, (Enero-Junio, 1993), 117

Caducidad de la Acción

Ana Mayra Arellano Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 21.09.99. J.A. 0211. **12**, (2000), 431

Carga de la Prueba

Rosa Aida Vera Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-97. J.A. 0126. **10**, (1998), 294

Carrera Administrativa

Juan Luis Márquez Vs. Ejecutivo del Estado Mérida. 03-06-1999. J.A. 0194. **12**, (2000), 389

Carrera Administrativa Local

José Rodolfo Medina Anteliz Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado

Táchira. 08-06-99. J. A. 0195. **12**, (2000), 390

Carrera Docente

Gladis Elena Moros Velandria Vs. Junta Calificadora de la Dirección de Educación de la Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 08-07-2003. J.A. 0344. **15**, (2003), 346

Cartel de Emplazamiento

Haydee Zulay Roa V. Vs. Alcaldía del Municipio Uribante del Estado Táchira. 08-01-97. J.A. 117. **9**, (1997), 349

Ofelia Vargas Hernández Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 07-10-96. J.A. 0087. **8**, (1996), 362

Competencia

Asociación Civil de Mataderos del Estado Táchira Vs. Jefe de los servicios de higiene de los alimentos del Ministerios de Salud y Desarrollo Social. 19-10-2000. J.A. 0250. **13**, (2001), 433

Cleovaldo Useche y otros Vs. Gobernación del Estado Táchira. 31-03-2000. J.A. 0224, **12**, (2000), 459

Dexi del Carmen Valbuena Quiñónez Vs. Director del Instituto Municipal de Deportes de la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 09-08-2000. J.A. 0261. **13**, (2001), 447

Edgar Gregorio Corrales González Vs. Ministerio de Agricultura y Cría. 22-09-2000. J.A. 0258. **13**, (2001), 444

Competencia del Tribunal

Alcaldía del Municipio Barinas Vs. Inspectoría del Trabajo del Estado Barinas. 21-10-93. J.A. 0052. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 259

Asociación de Estacionamientos del Estado Mérida Vs. Cámara del Municipio Libertador (Estado Mérida). 17- 09-93. J.A. 0051. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 258.

Empresa Mercantil Frigorífico Barinas, S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. J.A. 0112. **8**, (1996), 379

Héctor J. Domínguez Vs. Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 22-05-92. J.A. 014. **1**, (Enero-Junio, 1992), 101

Jesús Orlando Rangel Vs. Jefe General de la División de Personal del Cuerpo Técnico de la Policía Judicial. 18-12-96. J.A. 0081. **8**, (1996), 358

Jesús R. Ramos Vs. Municipio Páez del Estado Apure. 15-07-92. J.A. 0021. **2**, Julio-Diciembre, 1992), 171

Jonny Castillo y otros Vs. Gobernador del Estado Táchira y el Director de Seguridad y Orden Público de la Gobernación del Estado Táchira. 25-03-96. J.A. 0094. **8**, (1996), 367

José Andrés Briceño Vs. Concejo Municipal de Libertador Estado Barinas. 22-04-96. J.A. 0103. **8**, (1996), 371

José Jesús Montilla Vs. Ejecutivo del Estado Táchira. 26-03-96. J.A. 0116. **8**, (1996), 385

Cómputo de los Lapsos

José Abundio Castillo Vs. Gobernación del Estado Barinas. 29-01-96. J.A. 0093. **8**, (1996), 367

Concesiones Transporte Urbano

Auto Express, C.A. Vs. Alcaldía de San Cristóbal del Estado Táchira. 21-03-2000 J.A. 0236. **12**, (2000), 482

Concursos

Oswaldo Ely Viáfara Rey Vs. Dirección Regional del Sistema Nacional del Estado Barinas. 05-08-1999. J.A. 0203. **12**, (2000), 414

Concurso de Oposición

Miriam Rojo Manrique de Arámbulo Vs. Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes, 22-07-2003. J.A. 0345. **15**, (2003), 348

Condenatorias en Costas

Eutemio de Jesús Medina More Vs. Gobernación del Estado Mérida. 03-10-2000. J.A. 0255. **13**, (2001), 441

Iván Alberto Massini Pérez Vs. Alcalde del Municipio Libertador del Estado Méri-da. 29-09-2000. J.A. 0268. **13**, (2001), 454

Consignación del cartel

Gonzalo Arciniegas Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 15-12-96. J.A. 0111. **8**, (1996), 378

Consignación del Cartel de Emplazamiento

Romano Mezzanotte y Otros Vs. Bachir S. Kwaman. 13-07-94. J.A. 0058. **5-6**, (1994), 319

Construcciones

Wilhelm Alfieri Casanova Cacique Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 11-08-2000. J.A. 0278. **13**, (2001), 469

Contencioso Electoral

Homero Izarra Avendaño, Edgar Toussaint Hernández y Alejandro Carrillo Vs. Junta Electoral Municipal de Sucre del Estado Mérida. 14-08-96. J.A. 0088. **8**, (1996), 363

José E. Ramírez y otros Vs. De las elecciones para concejales y Alcaldes del Municipio García de Hevia del Estado Táchira. 03-02-2000. J.A. 0228. **12**, (2000), 467

Juan Pedro Díaz Briceño Vs. Consejo Supremo Electoral. 25-07-97. J.A. 0121. **9**, (1997), 352

Juan P. Díaz Vs. Concejo Supremo Electoral. 25-01-2000. J.A. 0233. **12**, (2000), 477

Lany F. Ramírez Vs. Elecciones del Municipio Pedro María Ureña. 07-02-2000. J.A. 0229. **12**, (2000), 472

Contencioso Funcional

Pedro Rafael Medina Vs. Gobernación del Estado Barinas. 21-04-97. J.A. 0119. **9**, (1997), 350

Rafael Angel Altuve Guzmán Vs. Corporación Merideña de Turismo. 21-07-97. J.A. 0120. **9**, (1997), 351

Contencioso Funcionarial

Alexy Arciniegas Vs. Gobernación del Estado Táchira. 14-03-2000. J.A. 0223. **12**, (2000), 455

Edgar Orlando Gutiérrez Vs. Gobernador del Estado Mérida. 04-03-96. J.A. 0107. **8**, (1996), 374

Ender José Sanabria Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Táchira. 12-12-96. J.A. 0082. **8**, (1996), 359

Franck G. Moreno Vs. Dirección de Educación del Estado Táchira. 26-01-2000. J.A. 0235. **12**, (2000), 480

Guillermo Enrique Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Barinas. 05-10-95. J.A. 0109. **8**, (1996), 376

José L. Moncada Vs. Gobernación del Estado Táchira. 17-03-2000. J.A. 0225. **12**, (2000), 459

Luz María Díaz Vs. Gobernación del Estado Barinas. 02-07-97. J.A. 0122. **10**, (1998), 291

María Eugenia Sánchez Silva Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 20-04-1999. J.A. 0183. **11**, (1999), 370

Rogelio Cortéz y otros Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 25-01-2000. J.A. 0231. **12**, (2000), 475

Rosalia Quiñones y otros Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 22-03-1999. J.A. 0180. **11**, (1999), 361

Esther Sánchez Zerpa Vs. Directora Ejecutiva de Personal del Estado Mérida. 18-09-2000. J.A. 0270. **13**, (2001), 456

Contencioso Inquilinario

Alberto Gaitx Vendrell Vs. Ma. Cristina Gelvez. 26-06-96. J.A. 0104. **8**, (1996), 372

Andrés Zabala Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 30-08-96. J.A. 0091. **8**, (1996), 366

Blanca Esperanza Méndez Monsalve y otros Vs. Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-12-97. J.A. 0131. **10**, (1998), 300

Carmen Rosa Zambrano Vs. División de Inquilinato del Municipio San Cristóbal. 31-07-96. J.A. 0090. **8**, (1996), 365

Nelson L. Rosales Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 03-07-96. J.A. 0092. **8**, (1996), 366

Pedro Apolinar Rojas Vs. Fortunato Pulido. 01-08-96. J.A. 0089. **8**, (1996), 364

Contralores Interinos

Sonia T. Moreno Vs. Gobernación del Estado Mérida. 17-04-2000. J.A. 0227. **12**, (2000), 465

Contralores Municipales

Ana Ildiko Casanova R. Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-07-1999. J.A. 0201. **12**, (2000), 407

Contrato de Arrendamiento

Abigaíl del Carmen Vizcaya Vs. Cámara Municipal del Municipio Barinas. 22-12-1998 J.A. 0177. **11**, (1999), 352

Contratos Administrativos

Isabel Faría Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 12-04-93. J.A. 0038. **3**, (Enero-Junio, 1993), 123

Costas Procesales

Asociación Civil de Conductores "Vencedores del Llano" Vs. Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 18-12-97. J.A. 0130. **10**, (1998), 299

Daños Morales

Alisonia Uzcátegui Guillen Vs. Asociación Cooperativa Mixta "Santiago Apóstol S.R.L.". 12-12-2000. J.A. 0238. **13**, (2001), 414

Rómulo Antonio Cárdenas y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 14-08-2000. J.A. 0272. **13**, (2001), 459

Daños y Perjuicios

Luis Palma Avila Vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo Bolívar del Estado Barinas, 04-11-2003. J.A. 0326. **15**, (2003), 302

Derecho a la Defensa

Asociación Civil Alameda Vs. Alcalde del Municipio Junín del Estado Táchira, 02-06-2003. J.A. 0332. **15**, (2003), 319

Asociación Venezolana de la Iglesia "Jesucristo de los Santos de los Ultimos Días " Vs. Directora de Planificación Urbana e Ingeniería Municipal de la Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 21-11-2001 J.A. 0298. **14**, (2002), 310

Damaris Carrero Hernández Vs. Inspectoría del Trabajo del Estado Táchira, 23-01-2003. J.A. 0324. **15**, (2003), 296

Elody Hernández Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 06-03-92. J.A. 009. **1**, (Enero-Junio, 1992), 92

Rómulo Antonio Bastidas Vs. Asamblea Legislativa del estado Mérida. 29-04-96. J.A. 0108. **8**, (1996), 376

Sady Rincón y Wilfredo Colmenares Vs. Gobernación del Estado Táchira. 30-07-92. J.A. 0021. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 171

Derecho de Preferencia

Colegio Los Pirineos Don Bosco Vs. IUJEL. 13-08-93. J.A. 0048. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 254

Hugo Mora Rico Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 13-08-98. J.A. 0142. **10**, (1998), 332

Jesús Prato de Lima Vs. Diocelina de Di Donato. 25-02-93. J.A. 0033. **3**, (Enero-Junio, 1993), 119

José Jaimes Vs. Massimo Fazzolari. 20-04-92. J.A. 012. **1**, (Enero-Junio, 1992), 98

José Sánchez Vs. Jorge Luis Carrillo. 04-05-93. J.A. 0042. **3**, (Enero-Junio, 1993), 126

Rigoberto Carreño y otros Vs. Zheila Bautista. 11.08.93. J.A. 0060. **5-6**, (1994), 320

Derechos Subjetivos

José Onésimo Salas Vs. Departamento de Ingeniería del Municipio San Cristóbal. 22-02-96. J.A. 0100. **8**, (1996), 370

Desafectación de Terrenos

Ganica Vs. Concejo Municipal de San Cristóbal. 05-03-93. J.A. 0039. **3**, (Enero-Junio, 1993), 124

Desalojo

José Nabor Gómez Vs. Félida Montes A. 08-08-94. J.A. 0063. **5-6**, (1994), 323

Leopoldo Rojas Vs. Cámara del Municipio San Cristóbal. 10-02-94. J.A. 0062. **5-6**, (1994), 322

Margarita Rojas Vs. Hildebrando Galvis. 07-02-95. J.A. 0076. **7**, (1995), 307

Michele Muscaneri Vs. Kassem Hamseh. 21-12-92. J.A. 0029. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 180

Hanni Hatem y otros Vs. Pepeganga C.A. 13-08-93. J.A. 0049. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 256

Desistimiento

Acutranspet Vs. Directora de Hacienda del Municipio San Cristóbal. 16-12-96. J.A. 0080. **8**, (1996), 358

Ana María Estévez Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 31-01-92. J.A. 005. **1**, (Enero-Junio, 1992), 90

Colegio de Licenciados en Enfermería del Estado Mérida Vs. Director General de la Corporación de Salud del Estado Mérida. 31-05-2000. J.A. 0284. **13**, (2001), 487

Colegio Los Pirineos Don Bosco Vs. Instituto Universitario Jesús Enrique Lossada. 13-07-92. J.A. 0015. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 165

Inmobiliaria San Cristóbal Vs. Boris R. Patermina. 28-02-94. J.A. 0057. **5-6**, (1994), 319

Ivanosky Duarte F. Vs. Dirección de Ingeniería del Municipio San Cristóbal. 16-01-96. J.A. 0106. **8**, (1996), 373

Jesús Uzcátegui Vs. Municipalidad de Cárdenas del Estado Táchira. 26-02-92. J.A. 007. **1**, (Enero-Junio, 1992), 91

Joyería Ginebra Vs. Resarco, S.A. 06-08-96. J.A. 0102. **8**, (1996), 370

Juan J. Borrero Vs. Alberto Castillo. 02-02-93. J.A. 0030. **3**, (Enero-Junio, 1993), 117

Luis H. Pinzón Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 07-10-93. J.A. 0047. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 253

Marta C. Manrique Vs. Municipalidad de Cárdenas del Estado Táchira. 26-02-92. J.A. 006. **1**, (Enero-Junio, 1992), 90

Rafael Humberto Miliani Rojas Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 26-09-95. J.A. 0078. **7**, (1995), 308

Reinaldo Valero Vs. Bernabé Rodríguez. J.A. 0016. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 166

Marco Antonio Valero Romo Vs. Contraloría General del Estado Mérida. 16-10-2000. J.A. 0274. **13**, (2001), 462

Morelia Coromoto Matera (v) de Barrientos Vs. Departamento de Sucesiones Región Los Andes Administración de Rentas. 17-11-2000. J.A. 0241. **13**, (2001), 420

Pietro Cafaro Vs. Ramona del Carmen Gil y otros. 27-10-93. J.A. 0046. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 253

Desistimiento del Recurso

Pablo Antonio Paolini Ramirez Vs. Ejecutivo del Estado Táchira, 13-01-2003. J.A. 0323. **15**, (2003), 295

Desistimiento en Segunda Instancia

Amanta Levazo de Vivas Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 14-04-2000. J.A. 0288. **13**, (2001), 491

Ejecución de sentencia

Amador Castillo Silva Vs. Gobernación del Estado Barinas. 16-06-2000. J.A. 0290. **13**, (2001), 495

Empleados Municipales

José Alfonso Briceño Daza Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 07-04-1999 J.A. 0182. **11**, (1999), 368

Expedientes Administrativos

Beatriz Briceño y otros Vs. Dirección de Educación del Estado Barinas. 22-02-1999. J.A. 0191. **11**, (1999), 380

Enrique G. Melgarejo Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 14-07-1999. J.A. 0199. **12**, (2000), 396

Jesús A. Betancourt Peñaloza Vs. Concejo Municipal del Municipio Zea del Estado Mérida. 14-08-98. J.A. 0146. **10**, (1998), 350

Omar Eulises Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas, 25-06-2003. J.A. 0336. **15**, (2003), 329

Wolfang Alfredo Pulido Vs. Alcalde del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 28-05-98. J.A. 0148. **10**, (1998), 357

Expulsión

Andrés Bello Suárez Vs. Comandancia General de la policía del Estado Barinas. 20-10-1999. J.A. 0221. **12**, (2000), 450

Falta de motivación

William Orlando Jara Vs. Gobernador del Estado Barinas. 31-01-96. J.A. 0099. **8**, (1996), 369

Función Pública

Alfredo Sevilla Vs. Gobernación del Estado Barinas, 27-06-2003. J.A. 0338. **15**, (2003), 335

Ana Ysabel Zambrano Morales Vs. Gobernación del Estado Táchira. 13-08-2001 J.A. 0312. **14**, (2002), 361

Aura Magdalena Vivas Zambrano Vs. Alcaldía del Municipio Guásimos del Estado Táchira, 27-06-2003. J.A. 0363. **15**, (2003), 397

Carlos Enrique Bastidas Moreno Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 11-09-2003. J.A. 0353. **15**, (2003), 374

Carlos Luis Araque Barilla Vs. Instituto Autónomo Municipal de la Vivienda popular (IMVIP), 15-07-2003. J.A. 0357. **15**, (2003), 387

Carmen Amanda Sandía de Gómez Vs. Secretaria General de Gobierno y Dirección de Recursos Humanos del Ejecutivo del Estado Táchira. 08-08-2001 J.A. 0315. **14**, (2002), 380

Carmen Janeth Ramírez Pérez Vs. Directora de Recursos Humanos de la Gobernación del Estado Táchira, 09-07-2003. J.A. 0358. **15**, (2003), 389

Ciro Alfonso García Silva y otro Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 21-05-2003. J.A. 0328. **15**, (2003), 306

Ciro José Duran Avendaño Vs. Hospital Central de San Cristóbal, 30-07-2003. J.A. 0364. **15**, (2003), 398

Clemencia Mejías Díaz Vs. Alcaldía del Municipio Obispos del Estado Barinas, 08-10-2003. J.A. 0366. **15**, (2003), 403

Cleofelina Velazco de Rivas Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 12-12-2001 J.A. 0308. **14**, (2002), 345

Cristóbal Parra Vs. Contraloría General del Estado Barinas, 19-06-2003. J.A. 0335. **15**, (2003), 328

Delma del Socorro Peñaloza Contreras y otros Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Rómulo Costa del Estado Táchira, 19-11-2003. J.A. 0367. **15**, (2003), 405

Elody Hernández Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo del Estado Barinas, 05-05-2003. J.A. 0362. **15**, (2003), 394

Freddy Prato Rincón Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal Estado Táchira, 30-07-2003. J.A. 0347. **15**, (2003), 353

Gabriela Helena Herrera Fernández Vs. Gobernación del Estado Mérida, 23-01-2003. J.A. 0356. **15**, (2003), 386

Geraldo Antonio Molina Molina Vs: Alcaldía del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida, 02-06-2003. J.A. 0361. **15**, (2003), 393

Gustavo Chacón Zambrano y otros Vs. Municipio Guásimos del Estado Táchira, 24-11-2003. J.A. 0368. **15**, (2003), 408

Idaly Romero y otros Vs. Gobernación del Estado Mérida, 14-08-2003. J.A. 0349. **15**, (2003), 357

Javier Elías Araque y otros Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 18-12-2001 J.A. 0304. **14**, (2002), 334

Jesús Eduardo Paredes Lobo Vs. Contraloría Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 04-06-2003. J.A. 0333. **15**, (2003), 323

Jesús A. Gary Galiano Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 13-08-2001 J.A. 0311. **14**, (2002), 358

José Diomiro Moncada Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 13-12-2001 J.A. 0307. **14**, (2002), 343

José Jacinto Guevara Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Táchira. 21-11-2001 J.A. 0297. **14**, (2002), 308

José Ramón Panza Ostos Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 02-08-2001 J.A. 0317. **14**, (2002), 384

José Reinaldo Rodríguez Ramírez Vs. Gobernación del Estado Táchira, 01-09-2003. J.A. 0351. **15**, (2003), 365

Juan Carlos Quijada Rosas Vs. Contraloría del Estado Barinas. 09-08-2001 J.A. 0314. **14**, (2002), 376

Julio César Pérez Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 26-08-2003. J.A. 0354. **15**, (2003), 376

Julio Rene Peña Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 08-08-2001 J.A. 0316. **14**, (2002), 383

Luis Antonio Castillo Silva Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 08-07-2003. J.A. 0343. **15**, (2003), 344

Luis Arnoldo Moreno Varela Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 10-09-2003. J.A. 0365. **15**, (2003), 401

Luis Julio Gutiérrez Vs. Contraloría Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 02-06-2003. J.A. 0331. **15**, (2003), 316

Manis Mirilla Moreno Duarte Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas, 04-07-2003. J.A. 0340. **15**, (2003), 339

Miguel Aponte Carruido Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas, 04-07-2003. J.A. 0341. **15**, (2003), 341

Milagros Andreu Suárez Vs. Presidente del Instituto Autónomo de Vialidad del Estado Táchira, 28-05-2003. J.A. 0330. **15**, (2003), 314

Mireya del Pilar Briceño Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas. 15-10-2001 J.A. 0320. **14**, (2002), 392

Neli Salcedo de Rangel Vs. Gobernación del Estado Mérida, 14-08-2003. J.A. 0355. **15**, (2003), 381

Nelly del Carmen Arellano Moreno Vs. Gobernación del Estado Táchira. 13-08-2001 J.A. 0313. **14**, (2002), 369

Nery Beatriz Buenazo de Moreno Vs. Instituto Autónomo de Vialidad del Estado Táchira, 02-09-2003. J.A. 0352. **15**, (2003), 371

Nury Aminta Urbina Bustos Vs. Procuradora General del Estado Táchira, 16-06-2003. J.A. 0359. **15**, (2003), 390

Ramón Puentes Puentes Vs. Dirección de Recursos Humanos y Secretaria General de Gobierno de la Gobernación del Estado Táchira y Gobernador del Estado Táchira. 17-12-2001 J.A. 0305. **14**, (2002), 336

Richard Alberto García Torres Vs. Contraloría General del Estado Táchira y Gobernación del Estado Táchira, 30-07-2003. J.A. 0348. **15**, (2003), 354

Roda Hilda Sulbaran Vs. Corporación Merideña de Turismo, 19-02-2003. J.A. 0322. **15**, (2003), 293

Victor Julio Mora Peña Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 13-12-2001 J.A. 0306. **14**, (2002), 342

Yajaira Josefina García Hidalgo Vs: Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas, 10-06-2003. J.A. 0360. **15**, (2003), 391

Zuleima del Carmen Colmenares Vs. Consejo Legislativo del Estado Barinas, 30-07-2003. J.A. 0346. **15**, (2003), 349

Función Pública Estadal

Adelis Toro Moreno Vs. Gobernación del Estado Táchira. 22-09-2000. J.A. 0257. **13**, (2001), 436

Arelys Yudizay Mora Varillas y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-2000. J.A. 0276. **13**, (2001), 465

Francisca Zoraida Parra Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 13-11-2000. J.A. 0244. **13**, (2001), 423

Hugo Benito Labrador Pernía Vs. Comandancia General de la Policía del Estado Mérida. 11-08-2000. J.A. 0259. **13**, (2001), 445

Ilda Rosa Guerra de Useche Vs. Instituto Autónomo Fondo para el desarrollo agrario del Estado Táchira. 19-10-2000. J.A. 0249. **13**, (2001), 432

Lix Morelia Vitoria Vs. Director Presidente del Instituto de Deportes del Estado Mérida. 16-10-2000. J.A. 0253. **13**, (2001), 436

Margarita Medina y otros Vs. Presidente de la Corporación de Salud del Estado Táchira. 19-10-2000. J.A. 0248. **13**, (2001), 430

María Aurelia Moreno Salcedo Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 14-11-2000. J.A. 0243. **13**, (2001), 422

Nilcia Yamilet Alvarado Flores Vs. Contralor General del Estado Barinas. 14-08-2000. J.A. 0273. **13**, (2001), 461

Rafael Alberto Fuentes Rodríguez Vs. Contraloría General del Estado Bari-

nas. 08-11-2000. J.A. 0245. **13**, (2001), 425

Rafael Angel Benavides Vs. Hidrosuroeste. 03-07-2000. J.A. 0279. **13**, (2001), 472

Rosa Margarita Rivas Paredes Vs. Contralor General del Estado Barinas. 14-08-2000. J.A. 0262. **13**, (2001), 448

Rosa Otilia Boada Vs. Gobernador del Estado Táchira. 04-10-2000. J.A. 0281. **13**, (2001), 479

Sindico Único de empleados públicos de los Poderes Ejecutivos y Legislativos e Instituto Autónomos del Estado Táchira SUEPET Vs. Gobernación del Estado Táchira. 06-11-2000. J.A. 0246. **13**, (2001), 427

Walter Rodríguez Vs. Gobernación del Estado Táchira. 17-10-2000. J.A. 0252. **13**, (2001), 434

Yimy Rincón y otros Vs. Gobernador del Estado Mérida. 14-08-2000. J.A. 0282. **13**, (2001), 484

Función Pública Local

Freddy Alberto Mora Bastidas Vs. Director de Indeportes. 04-12-2000. J.A. 0240. **13**, (2001), 417

Ofelia Vargas Hernández Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 21-09-2000. J.A. 0267. **13**, (2001), 454

Funcionarial

Renato Rafael Estévez Quiñónez Vs. Alcaldía del Municipio Barinas del Estado Barinas. 26-11-2001 J.A. 0293. **14**, (2002), 280

Richard Domingo Ramírez Peña Vs. Alcaldía del Municipio Barinas del Estado Barinas. 28-11-2001 J.A. 0291. **14**, (2002), 277

Víctor José Palencia García Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 26-11-2001. J.A.0292. **14**, (2002), 278

Funcionario Estadal

Pablo Emilio Barrientos Guerra Vs. Director de Educación del Estado Táchira. 23-09-1999. J.A. 0216. **12**, (2000), 442

Funcionario Regional

María Teresa Malvacias Vs. Contraloría General del estado Mérida. 19-03-96. J.A. 0105. **8**, (1996), 372

Funcionarios Destituidos

Lesbia Silvana Ramírez de Jaimes Vs. Director de Educación del Estado. 04-02-98. J.A. 0137. **10**, (1998), 322

Funcionarios Locales

Alcides José Cabrera Perdomo Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 13-08-1999. J.A. 0210. **12**, (2000), 430

Dora Emma Gómez Rosales y otros Vs. Ejecutivo del Estado Mérida. 21-07-1999. J.A. 0200. **12**, (2000), 398

Franklin Pérez Vs. Alcaldía de Obispos del Estado Barinas. 08-02-2000. J.A. 0232. **12**, (2000), 476

Luz Dary Suárez de Méndez Vs. Alcalde del Municipio García de Hevía del Estado Táchira. 05-08-1999. J.A. 0205. **12**, (2000), 418

Nidalia Peña de Uzcátegui Vs. Director de Educación del Estado Mérida. 12-08-1999. J.A. 0208. **12**, (2000), 424

Zahy Mariela Mora de Navas Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 07-10-1999. J.A. 0219. **12**, (2000), 446

Funcionarios Municipales

Gregorio Vicente Azuaje Mejías Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas. 29-11-95. J.A. 0070. **7**, (1995), 303

Isabel Teresa Quintero Araque Vs. Dirección de Personal de la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 21-12-95. J.A. 0069. **7**, (1995), 301

Leandro Antonio Alvarado Vs. Contralor General del Estado Mérida. 19-10-95. J.A. 0071. **7**, (1995), 304

Funcionarios Policiales

Gerson Antonio Marciani Castro Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 18-10-2000. J.A. 0251. **13**, (2001), 433

Inadmisibilidad

Lola Marina Medina R. Vs. Presidente de la Junta Parroquial San Joaquin de Navay del Municipio Libertador del

Estado Táchira. 22-09-1999. J.A. 0213. **12**, (2000), 435

Improcedente el Recurso

Carlos Mario Fernández Merino Vs. Municipalidad de Obispos del Estado Barinas, 14-11-2003. J.A. 0327. **15**, (2003), 305

María Esperanza Rojas de Zambrano Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 30-07-2003. J.A. 0342. **15**, (2003), 343

Incompetencia

Luis Humberto González Trejo Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 18-09-2000. J.A. 0271. **13**, (2001), 457

Incompetencia de la Autoridad

Dulce Monagas de Fermín Vs. Contraloría General del Estado Mérida. 19-06-92. J.A. 010. **1**, (Enero-Junio), 1992), 93

Informes

Administradora Bantrab S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar. 17-03-93. J.A. 0040. **3**, (Enero-Junio, 1993), 125

Inmotivación

Eutimio Medina Moreno Vs. Gobernación del Estado Mérida. 07-08-97. J.A. 0123. **10**, (1998), 292

Inmotivación del Acto

Angelo Labriola Vs. Municipio Autónomo Barinas. 18-12-92. J.A. 0024. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 174

Inquilinario

Alberto Gaitx Vendrel Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 20-05-1999 J. A. 0189. **11**, (1999), 377

Alix Orozco Morett y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 02-10-2000. J.A. 0275. **13**, (2001), 463

Almacenes Tambi, S.R.L. Vs. Concejo Municipal de San Cristóbal. 20-05-1999. J. A. 0188. **11**, (1999), 376

Carmen Rosa Zambrano Pernía Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 05-05-1999. J. A. 0185. **11**, (1999), 371

Claudia Herrera de Azpurua Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 01-02-1999 J. A. 0179. **11**, (1999), 360

Diomira Valcanez Vs. Municipio Barinas del Estado Barinas. 30-10-1998. J.A. 0170. **11**, (1999), 328

Eloy Santiago Bolívar Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 20-03-98. J.A. 0144. **10**, (1998), 346

Emilda Rosa Gutiérrez Vs. Erwin Salas Valery. 08-06-1999. J.A. 0197. **12**, (2000), 394

Erika Marquina Lushsinger Vs. Alcaldía del Municipio Tovar del Estado Mérida. 25-05-1999. J.A. 0190. **11**, (1999), 379

Francesco Balsamo Digirolomo Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 14-08-98. J.A. 0145. **10**, (1998), 347

Homero Gilberto Briceño Vs. Municipio San Cristóbal. 21-12-1998 J.A. 0176. **11**, (1999), 351

Inmobiliaria Quinbenu S.R.L. Vs. Dirección de Inquilinato de la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 22-04-98. J.A. 0151. **10**, (1998), 368

Inversiones Esthergu, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 26.10.1998. J.A. 0168. **11**, (1999), 325

Inversiones Málaga, S.R.L. Vs. Municipio Libertador del Estado Mérida. 11-11-1999. J.A. 0192. **11**, (1999), 388

Isaac Rosales y otros Vs. Inversiones El Yuma, C.A. 22-09-1999. 0220. **12**, (1999), 448

Ismenia de Osuna y otros Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 12-07-1999. J.A. 0198. **12**, (1999), 395

Libio José Mendoza M. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 22-09-1999. J.A. 0214. **12**, (1999), 436.

Resarco, C.A. Vs. Rex. 25-04-1999. J.A. 0184. **11**, (1999), 371

Taide Mireli de Chirinos Vs. Municipio Barinas del Estado Barinas. 26-10-1998. J.A. 0169. **11**, (1999), 326

Interadministrativo

Gobernador del Estado Mérida Vs. Asamblea Legislativa del Estado Mérida. 03-10-2000. J.A. 0254. **13**, (2001), 440

Interesados

Dalberto Leal González Vs. Contraloría Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 22-05-2003. J.A. 0329. **15**, (2003), 310

Jubilación

Martín Alfonso Dávila Olivares Vs. Consejo Legislativo del Estado Barinas. 21-11-2001 J.A. 0299. **14**, (2002), 312

Jubilaciones y Pensiones

Abel Santos Stella y otros Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 23-10-2000. J.A. 0247. **13**, (2001), 428

Instituto Social del Legislador Tachirense Asociación Civil IPSOLET Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 03-07-2000. J.A. 0289. **13**, (2001), 492

Legitimación

Amador Castillo Silva Vs. Gobernador del Estado Barinas. 05-10-1998 J.A. 0175. **11**, (1999), 350

Medida Cautelar

Asociación Civil Única de transportistas del Estado Táchira Vs. Dirección de Hacienda de la Alcaldía de San Cristóbal. 07-11-96. J.A. 0114. **8**, (1996), 382

Felicienne Lafont Vs. Concejo Municipal de Barinas. 11.11.96. J.A. 0085. **8**, (1996), 361

Funcionarios al Servicio de las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Barinas Vs. Gobernación del Estado Mérida. 29-01-96. J.A. 0113. **8**, (1996), 381

Video Game Technology de Venezuela C.A. Vs. Alcalde del Municipio Obispos del Estado Barinas. 01-10-96. J.A. 0110. **8**, (1996), 377

Memoria y Cuenta Alcaldes

Gerson Ramírez Vs. Concejo Municipal del Municipio Panamericano. 29-01-93. J.A. 0037. **3**, (Enero-Junio, 1993), 123

Nombramiento Contralor Municipal

Ramón Ignacio Parra Rincón Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 19-06-2003. J.A. 0334. **15**, (2003), 327

Nombramiento de autoridades estadales

Luis Velázquez Alvaray Vs. Comisión Legislativa del Estado Mérida. 22-06-2000. J.A. 0266. **13**, (2001), 453

Notificación

Jesús Enrique Carreño Escobar Vs. Cámara del Municipio Barinas. 09-08-1999. J.A. 0206. **12**, (2000), 420

Notificación Actos

Balmore Quiroz Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 22-05-92. J.A. 011. **1**, (Enero-Junio, 1992), 96

Inversiones Rancho Addi y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal (Estado Táchira). 22-12-93. J.A. 0055. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 261

Notificación del Procurador

José Leonardo Moncada sayazo Vs. Gobernación del Estado Táchira. 29-06-2000. J.A. 0265. **13**, (2001), 452

Nulidad

José Rojo Montilla Vs. ExGobernador del Estado Barinas Ciudadano Gerar Cartay. 19-03-96. J.A. 0101. **8**, (1996), 370

Nulidad Absoluta

César Alberto Duque Duque Vs. Contralor Municipal interino del Municipio San Cristóbal. 23-03-1999. J.A. 0181. **11**, (1999), 366

Empresa Estructura Apebet Compañía Anónima (Pebetca) Vs. Cámara Municipal del Municipio Autónomo Barinas. 22-01-98. J.A. 0134. **10**, (1998), 304

Inversiones Bacara C.A. Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 01-06-98. J.A. 0150. **10**, (1998), 364

Shir Oswaldo Avila Valero Vs. Contralor Municipal del Municipio Alberto Adriani del Estado Mérida. 30-07-98. J.A. 0133. **10**, (1998), 302

Nulidad de Absoluta Acto Administrativo

Promotora Los Muros Vs. MARNR, Región Mérida. 05-08-94. J.A. 0065. **5-6**, (1994), 325

Nulidad Relativa

Felicienne Lafont de Bedos Vs. Cámara Municipal del Municipio Barinas. 18-11-1998 J.A. 0174. **11**, (1999), 374

Ordenación Urbanística

César Oscar Galvis y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 06-08-2003. J.A. 0350. **15**, (2003), 361

José J. Zambrano Vs. Cámara del Municipio San Cristóbal. 10-02-94. J.A. 0064. **5-6**, (1994), 324

Lucia del Socorro Avendaño Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 06-05-1999. J.A. 0187. **11**, (1999), 374

Omar E. Arévalo Vs. Síndico Procurador del Municipio Autónomo del Estado Barinas. 29-11-95. J.A. 0079. **7**, (1995), 309

Patente de Industria y Comercio

Agroindustria y Cordillera Vs. Alcaldía de Independencia del Estado Táchira. 16-02-2000. J.A. 0234, **12**, (2000), 478

Agroisleña, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Pueblo Llano del Estado Mérida. 02-11-1998. J.A. 0171. **11**, (1999), 329

Perención

Emérita Guerrero Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 21-05-92. J.A. 003. **1**, (Enero-Junio, 1992), 88

Noel J.Guerra Vs. Inversiones Valero, C.A. 31-05-94. J.A. 0059. **5-6**, (1994), 320

Perención de la Instancia

Gerardo Ortiz Rey Vs. Resolución dictada por el Alcalde del Municipio Autónomo San Cristóbal del Estado Táchira. 12-12-2000. J.A. 0239. **13**, (2001), 416

Miriam Ynes Blanco Machado Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 15-11-2000. J.A. 0242. **13**, (2001), 421

Cosme Damian Molina Guillen Vs. Concejo Municipal del Municipio Tovar del Estado Mérida. 11-05-2000. J.A. 0286. **13**, (2001), 489

Permisología Municipal

Estación de Servicio Adonay Parra, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 08-06-1999 J.A. 0196. **12**, (2000), 393

Potestad Revocatoria

Anselmo Ramos López Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 09-01-98. J.A. 0135. **10**, (1998), 310

Potestad Sancionadora

Sonia Teresa Moreno Guia Vs. Directora de Administración de Personal del Estado Mérida. 17-04-2000. J.A. 0287. **13**, (2001), 490

Prescripción Adquisitiva

Inversiones Rancho Addi (Inradica) Vs. Municipio San Cristóbal. 26-07-1999. J.A. 0202. **12**, (2000), 409

Pretensión contra conductas omisivas

Ana Angola de Altuve y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-10-2001. J.A. 0318. **14**, (2002), 387

Pretensión de Abstención

"Estación de Servicio La Serrania C.A." Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 10-12-2001. J.A. 0309. **14**, (2002), 346

Presupuesto Municipal

Rafael Sánchez Vs. Alcalde del Municipio Sosa del Estado Barinas. 07-06-95. J.A. 0075. **7**, (1995), 306

Principio de la Legalidad

Rosa Aida Vera Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-97. J.A. 0125. **10**, (1998), 293

Procedimiento

Soraya Emperatriz Rodríguez Sanguinetti Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 21-09-1999. J.A. 0212. **12**, (2000), 432

Procedimiento disciplinario

Sileny del Carmen Quintero Cerrada y Richard Alexander Uzcátegui Maldonado Vs. Comandancia General de Policía del Estado Mérida. 20-11-2001 J.A. 0301. **14**, (2002), 318

Procedimiento Inquilinario

Arminda Rosa Valero Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 19-12-95. J.A. 0073. **7**, (1995), 305

Procedimiento licitatorio

Constructora Hebermol, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-11-2001 J.A. 0296. **14**, (2002), 294

Procedimiento sancionatorio

Pablo José Rosales Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 22-11-2001 J.A. 0294. **14**, (2002), 281

Publicación del Cartel

Gaetano Del Rosso Fallacara Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo de Barinas. 21-12-95. J.A. 0068, **7**, (1995), 299

Recuperación de Ejidos

Ismael Gómez Valderrama Vs. Concejo Municipal del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 29-09-1999. J.A. 0218. **12**, (2000), 445

Recurso de Abstención

Cilia del Carmen Mora Urbina Vs. Cámara del Municipio Barinas. 11-08-1999. J.A. 0207. **12**, (2000), 421

Ramón Adolfo Falcón Zamora Vs. Gobernación del Estado Barinas, 03-06-2003. J.A. 0325. **15**, (2003), 300

Recurso de Carencia

Bertha Rosa Perdomo Vs. Municipio Barinas. 21-01-1999 J.A. 0178. **11**, (1999), 355

Oscar Rondón Gómez Vs. Instituto del De-porte Tachirense. 11-08-2000. J.A. 0277. **13**, (2001), 467

Recurso de Hecho

Hildebrando Galvis Vs. Margarita Rojas. 04-06-93. J.A. 0041. **3**, (Enero-Junio, 1993), 125

Recurso de Reconsideración

José Mena Páez Vs. Gobernador del Estado Barinas. 26-01-96. J.A. 0096. **8**, (1996), 368

Reducción de Lapsos

Universidad Católica del Táchira Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 09-10-92. J.A. 0020. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 170

Reducción de Lapsos procesales

Isabel T. Quintero Vs. Alcaldía del Municipio Libertador (Edo. Mérida). 11-11-93. J.A. 0054. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 260

Reducción de Personal

Enrique José Barone Miliana Vs. Director general del Instituto del Deporte del Estado Mérida. 05-08-1999. J.A. 0204. **12**, (2000), 415

Milda Ortíz de Cambera Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 06-05-1999. J.A. 0186. **11**, (1999), 372

Reestructuración Administrativa

José Alberto Salcedo Vs. Contraloría General del Estado Barinas, 01-06-2003. J.A. 0339. **15**, (2003), 337

Sindicato Único de Trabajadores Legislativos del Estado Táchira (SUTLETA) Vs. Comisión Legislativa del Estado Táchira. 20-11-2001 J.A. 0300. **14**, (2002), 316

Regulación

Alfacar C.A. Vs. Minicentro Las Cabañas S.C. 20-09-93. J.A. 0050. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 256

Edinson del Cristo Vanegas Vs. Sucesión Molina. 20-02-92. J.A. 013. **1**, (Enero-Junio, 1992), 99

María Filippis Vs. Alcaldía del Municipio Libertador. 18-02-93. J.A. 0032. **3**, (Enero-Junio, 1993), 118

Reintegro por sobrealquiler

Aura Ramírez Vs. Cámara de la Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 14-08-98. J.A. 0141. **10**, (1998), 331

Remisión del Exp. Administrativo

Samuel Darío Reyna Vs. Municipio Autónomo Ezequiel Zamora del Estado Táchira. 03-11-97. J.A. 0127. **10**, (1998), 296

Remoción de Funcionario

Edixon Elberto Olano Vs. Cámara Municipal Tulio Febres Cordero Estado Mérida. 25-10-95, J.A. 0077. **7**, (1995), 308

Remoción de Personal

Carlos Guedez y otros Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 12-11-1998 J.A. 0173. **11**, (1999), 345

Requisito de Admisibilidad

Asociación Civil Unica de Transportistas del Estado Mérida Vs. Dirección de Hacienda del Municipio San Cristóbal. 29-01-96. J.A. 0115. **8**, (1996), 383

Asociación Civil Unica de Transportistas de Pescado del Estado Táchira (ACUTRANSPET) Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 04-03-97. J.A. 0118. **9**, (1997), 350

Responsabilidad Administrativa

Construcciones Civiles Eléctricas y Forestales C.A. (COCIEFO C.A.) Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 19-11-2001 J.A. 0302. **14**, (2002), 321

Antonio de Nicolo Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 18-12-2001. J.A. 0303. **14**, (2002), 327

Responsabilidad extracontractual

Marisol Cenci Entralgo Vs. Gobernación del Estado Táchira. 05-12-2001 J.A. 0321. **14**, (2002), 397

Retiro del funcionario

Gladys Coromoto Hernández Sánchez Vs. Director de Recursos Humanos de la Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 28-05-98. J.A. 0147. **10**, (1998), 354

Rosa Lodato Capeto Vs. Contraloría del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 03-11-1998. J.A. 0172. **11**, (1999), 336

Rosa Nelda Torres Marquina Vs. Contralor Municipal del Municipio Alberto Adriani de El Vigia Estado Mérida. 02-06-98. J.A. 0149. **10**, (1998), 361

Revocatoria de auto

Alix Zamira Hernández Vs. Wolfan Angulo. 25-09-2000. J.A. 0256. **13**, (2001), 442

Revocatoria de patente de industria y comercio

Video Game Technology de Venezuela C.A. Vs. Alcalde del Municipio Obispos del Estado Barinas. 06-08-98. J.A. 0140. **10**, (1998), 328

Sanciones Administrativas

Fundatachira Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 26-01-98. J.A. 0136. **10**, (1998), 319

Nilka R. Zuñiga Castillo Vs. Director Subregional del Sistema Nacional del Estado Barinas y Jefe de Oficina de Personal Regional del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. 28-09-1999. J.A. 0217. **12**, (2000), 444

Rodolfo Alfonso Rincón Ramírez (Fundatachira) Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 15-07-98. J.A. 0143. **10**, (1998), 335

Ramón Arturo Gómez Anzoátegui Vs. Contraloría General del Estado Mérida. 31-07-2000. J.A. 0264. **13**, (2001), 451

Servicios Públicos domiciliarios

Empresas Acualba 2000 e Insalba C.A Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 13-08-2001 J.A. 0310. **14**, (2002), 348

Síndicos Municipales

Síndico Procurador Municipal Vs. Cámara Municipal del Municipio Michelena del Estado Táchira. 20-10-1999. J.A. 0222. **12**, (2000), 542

Suspensión de Efectos

Asociación Venezolana de la iglesia de Jesucristo de los Santos de los últimos días Vs. Directora del Planificación Urbana de Ingeniería Municipal del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 07-08-2000. J.A. 0263. **13**, (2001), 449

Daniel José Corona Vs. Contraloría del Es-tado Barinas. 26-05-2000. J.A. 0285. **13**, (2001), 489

Gladys Elena Moros Velandría y otros Vs. Junta Calificadora del Municipio San Cristóbal. 11-08-2000. J.A. 0260. **13**, (2001), 446

José Zambrano Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 30-03-93. J.A. 0035. **3**, (Enero-Junio), 122

María Coco de Lemus Vs. Haydeé Betancourt. 05-04-93. J.A. 0034. **3**, (Enero-Junio), 121

Omaira Camacho y otros Vs. Municipio Cardenal Quintero del Estado Mérida. 27-03-92. J.A. 008. **1**, (Enero-Junio, 1992), 91

Picadora Litoral C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador (Estado Mérida). 11-11-93. J.A. 0053. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 260

Universidad Católica del Táchira Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 06-08-92. J.A. 0019. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 169

Sindicatos SUOETA y SOBETA Vs. Contraloría del Estado Táchira. 21-06-2000. J.A. 0283. **13**, (2001), 486

Terrenos Municipales

Tamacil Abu Zeinuddir Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 22-03-2000. J.A. 0226. **12**, (2000), 463

Transporte Público Urbano

A.C. Línea por puesto Circunvalación La Fría Vs. Alcaldía del Municipio García de Hevia. 19-01-2000. J.A. 0230. **12**, (2000), 474

Tributario Municipal

Administradora BANTRAB, S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 13-13-95. J.A. 0067. **7**, (1995), 298

Sociedad Mercantil Anónima Pavimentadora Life, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio García de Hevia. 27-03-95. J.A. 0066. **7**, (1995), 297

Tributos Locales

Cristo H. León vs Municipalidad de Sucre, Estado Mérida. 06-10-92. J.A. 0025. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 175

DOSA S.A. Vs. Municipalidad de Sucre, Estado Mérida. J.A. 0026. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 177.

Felipe Spataro Vs. Municipalidad de San Cristóbal, Estado Táchira. 22-10-92. J.A. 0027. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 178

Loffland Brothers de Venezuela Vs. Municipalidad Tulio Febres Cordero del Estado Mérida. 06-12-92. J.A. 0028. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 179

Milaca Vs. Alcaldía del Municipio García de Hevia. 12-05-93. J.A. 0044. **3**, (Enero-Junio, 1993), 127

Universidades

Leyda Labrador Vs. Postgrado Pediatría-ULA. 10-11-1999. J.A. 0193. **11**, (1999), 389

Urbanismo

Alejandro Chacón Camacho y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 15-12-2000. J.A. 0237. **13**, (2001), 413

Nancy Nayibe Galvis Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-09-1999. J.A. 0215. **12**, (2000), 439

Rómulo Antonio Cárdenas y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 14-08-2000. J.A. 0272. **13**, (2001), 459

Sociedad Mercantil Julieta C.A. Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 26-06-2003. J.A. 0337. **15**, (2003), 332

Usurpación de Funciones

Universidad Católica del Táchira Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 22-12-92. J.A. 0024. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 174

Vía Administrativa

Carmen García de Vela Vs. Municipio García de Hevia del Estado Mérida. 02-04-96. J.A. 0098. **8**, (1996), 369

Pablo José Rosales Vs. Gobernación del Estado Barinas. 26-01-96. J.A. 0097. **8**, (1996), 369

Vía de Hecho

Luis María Niño Vs. Concejo Municipal del Municipio Ezequiel Zamora. 13-08-1999. J.A. 0209. **12**, (2000), 427

Vicio de Procedimiento

Fundación para el Desarrollo del Estado Táchira (Fundatáchira) Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 20-12-96. J.A. 0083. **8**, (1996), 360

Vicios de nulidad absoluta

José Leonardo Moncada Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 22-11-2001 J.A. 0295. **14**, (2002), 286

Vicios Procesales

Héctor José González Sanoja y otros Vs. Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 17-12-97. J.A. 0128. **10**, (1998), 298

B.
Jurisdicción Constitucional
Acción de Amparo

Abandono de trámite

Franklin Ramón Unda Martínez y otros Vs: Asociación de Profesores de la Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales "Ezequiel Zamora" APUNELLEZ, 17-01-2003. J.C. 0344. **15**, (2003), 502

Admisibilidad

Asociación de Vecinos de la Urbanización La Mata Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 02-05-97. J.C. 0126. **9**, (1997), 362

Beatriz Briceño y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 08-07-97. J.C. 0130. **9**, (1997), 365

Amparo Autónomo

Angel Eduardo Valero y otros Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 02-03-98. J.C.0158. **10**, (1998), 406

María Auxiliadora Salas Rodríguez Vs. Concejo Municipal Andrés Bello del Estado Mérida. 18-03-95. J.C. 0075. **7**, (1993), 312

Willian Felipe Díaz Hernández Vs. Municipio Tulio Febres Cordero del Estado Mérida. 04-03-98. J.C. 0157. **10**, (1998), 404

Amparo Cautelar

Abigaíl del Carmen Vizcaya Vs. Municipio Barinas. 07-04-97. J.C. 0124. **9**, (1997), 361

Anibal Pérez y otros Vs. Comisión Electoral Nacional del Movimiento al Socialismo (Mas). 15-07-97. J.A. 0132. **9**, (1997), 367

Beatriz Briceño y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 08.07.97. J.C. 0133. **10**, (1998), 375

Comercial Mo-Ro Vs. Municipio Guásimos. 05-11-93. J.C. 0045. **3**, (Julio-Diciembre, 1993), 263

Livio Delgado G. Vs. Ambrosio Valdivieso y otros. 23-08-94. J.C. 0055. **5-6**, (1994), 326

Rosa Torres Marquina Vs. Contralor Interino del Municipio Alberto Adriani del Estado Táchira. 29-11-96. J.C. 0102. **8**, (1996), 394

TV Star Satellite C.A. Vs. Cámara Municipal de Barinas. 06-03-96. J.C. 0093. **8**, (1996), 390

Universidad de los Llanos Occidentales Ezequiel Zamora (Unellez) Vs. Corporación de los Andes (Corpoandes). 10-06-97. J.A. 0128. **9**, (1997), 363

Amparo contra Actos normativos

Rosa Aida Vera y Otros Vs. Gobierno del Estado Barinas. 08-01-1997. J.C. 0115. **9**, (1997), 355

Amparo contra Amparo

Fundación para desarrollo comunal del Distrito Libertador Vs. Sentencia de Amparo dictada por el Tribunal Superior en lo Contencioso-Administrativo de la Región los Andes. 07-04-97. J.C. 0125, **9**, (1997), 362

Amparo contra decisiones judiciales

Bernardo Heriberto Barrios Vs. Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas. 28-09-2000. J.C. 0222. **13**, (2001), 512

Amparo contra Sentencia

Carmen Castillo Castro Vs. Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, Tránsito y del Trabajo del Estado Barinas. 14-03-96. J.C. 0091. **8**, (1996), 389

Carmen Kassen de Pérez Vs. Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y de Estabilidad Laboral del Estado Barinas. 02-04-96. J.C. 0090. **8**, (1996), 388

Amparo Incidental

Angel Eduardo Rivas y otros Vs. Contralor General del Estado Barinas. 01-07-96. J.C. 0110. **8**, (1996), 399

Amparo Interadministrativo

María Estrella Barrios Vs. Julio César Briceño. 22-08-95. J.C. 0073. **7**, (1995), 311

Amparo Preventivo

Angelo Labriola Vs. Municipio Autónomo Barinas. 14-02-92. J.C. 018. **1**, (Enero-Junio, 1992), 121

Amparo sobrevenido

Carlos Rojo Vs. Estación de Servicio La Marquesa, 08-07-2003. J.C. 0317. **15**, (2003), 453

Apoderados Judiciales

Fundación para el Desarrollo Comunal del Distrito Libertador del Estado Mérida (Fundame) Vs. Frigorífico Industrial de Mérida (Fimca). 07-08-98. J.C. 0138. **10**, (1998), 379

Ausencia de expediente administrativo

Pedro Ramón Unda y otros Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 18-12-2001 J.C. 0267 **14**, (2002), 438

Ausencia de procedimiento

Ana Zulia Zerpa La Cruz Vs. Alcalde del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 03-08-2001 J.C. 0280. **14**, (2002), 463

José Yovanny Rojas La Cruz Vs. Alcaldía del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 02-08-2001 J.C. 0281. **14**, (2002), 467

Ausencia de procedimiento en la remoción

Felipe Carvallo Vs. Contralora General del Estado Barinas. 22-08-2001 J.C. 0276 **14**, (2002), 455

Autoridad incompetente

Asociación de Ganaderos de Norte del Estado Táchira Vs. Servicio Autónomo de Sanidad Animal Táchira, Alcaldía del Municipio García de Hevía del Estado Táchira, Prefectura del Municipio García de Hevia y la Unión de Productores Agrícolas y Pecuarios de García de Hevía, 20-05-2003. J.C. 0302. **15**, (2003), 431

Caducidad

Oscar Alfonso Quiñones y otros Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Alberto Adriani del Estado Mérida. 15-07-97. J.C. 0143, **10**, (1998), 383

Carácter Extraordinario

Aristides Nava Ocando Vs. Compañía Anónima Hidrológica (Hidrosuroeste). 04-09-97. J.C. 0142. **10**, (1998), 382

Diego Rodríguez Díaz Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 08-04-96. J.C. 0097. **8**, (1996), 392

Frankly Antonio Prieto Vs. Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 15-05-97. J.C. 0127. **9**, (1997), 363

Gastón Gilberto Santander Casique Vs. Concejo Municipal del Municipio Junín del Estado Táchira. 23-09-98. J.C. 0165. **10**, (1998), 417

Moisés Schneiderman Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 09-10-97. J.C. 0146. **10**, (1998), 386

Omar E. Arévalo Vs. Julio Briceño. 29-06-94. J.C. 0066. **5-6**, (1994), 332

Rodolfo Alfonso Rincón Ramírez Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 29-09-98. J.C. 0164. **10**, (1998), 416

Yolanda Betancourt Vs. Corporación Merideña de Turismo (Cormetur). 05-01-96. J.C. 0087. **8**, (1996), 387

Carácter Restitutorio

Abogs. Juan Luis Márquez y Yesmy Colmenares Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 11-09-95. J.C. 0074. **7**, (1995, 311

Freddy A. Mora Bastidas Vs. Asdrúbal José Sánchez Urbina. 20-07-1999. J.C. 0201. **12**, (2000), 375

Horacio Conde Vs. Ministerio de Sanidad y Desarrollo Social. 06-04-2000 J.C. 0207. **12**, (2000), 381

Lix Morelia Viloria Vs. Instituto de Deporte del Estado Mérida. 10-08-1999. J.C. 0202. **12**, (2000), 376

Nelson Meza Pereira Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 02-04-96. J.C. 0096. **8**, (1996), 391

Carácter restitutorio de la acción

Alcalde del Municipio Cruz Paredes del Estado Barinas Vs. Numas Sarmiento Salazar y otros. 06-11-2001 J.C. 0262 **14**, (2002), 421

Cesación de la violación denunciada

Antoliano Ramírez y Otros Vs. Consejo Directivo de Fundahosta y Director del Hospital General de Táriba. 23-08-2001 J.C. 0275. **14**, (2002), 455

Competencia

Aitza Morelba Aguin Vs. Director Gerente del Instituto de Crédito Agrícola y Pecuario. 22-08-96. J.C. 0113. **8**, (1996), 402

Benito Quintero Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-08-97. J.C. 0141. **10**, (1998), 381

Clarissa Rodríguez Vs. Gobernación del Estado Barinas. 15-03-2000. J.C. 0212. **12**, (2000), 388

Comisión Electoral Central Vs. UPEL. 04-07-96. J.C. 0109. **8**, (1996), 399

Francesco Balsamo Vs. Alexi coromoto Torres Ulacio y otros. 09-01-97. J.C. 0117. **9**, (1997), 356

José Adolfo Melgarejo Vs. Alcaldía del Municipio Cárdenas del Estado Táchira. 20-10-2000. J.C. 0213. **13**, (2001), 503

José Armando Parada y otros Vs. Prefectura del Municipio pedro María Ureña. 03-03-1999 J.C. 0171. **11**, (1999), 303

José D. Contreras Vs. Municipio Libertador. 21-12-93. J.C. 0046. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 264

José E. González Mendoza Vs. Marnr-Barinas. 10-03-1999. J.C. 0172. **11**, (1999), 304

Libia Pérez de Rísquez Vs. Director Hospital Militar de San Cristóbal. 06-07-93. J.C. 0047. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 265

Luis María Mendoza Chacón Vs. Directivos del Sindicato de Trabajadores del Municipio Independencia del Estado Táchira (SUTRAMINET). 22-11-2000. J.C. 0239. **13**, (2001), 541

Humberto José Isea Colmenares Vs. Nerio J. Hurtado. 26-06-95. J.C. 0077. **7**, (1995), 314

Olivia Aragoza y María L. Hidalgo Vs. Gobernación del Estado Barinas. 21-03-97. J.C. 0122. **9**, (1997), 359

Oscar O. Zambrano C. Vs. Banco de Fomento Regional Los Andes. 23-11-1999. J.C. 0181. **11**, (1999), 316

Paulo Emilio Uzcátegui Vs. Sindicatura Municipal del Estado Barinas. 28-03-96. J.C. 0095. **8**, (1996), 391

Ricardo Rocha y otros Vs. Gobernador de Mérida. 01-08-96. J.C. 0108. **8**, (1996), 399

Rubén D. Jiménez Vs. Alcadía del Municipio Barinas. 12-11-92. J.C. 0033. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 192

Yudith Newman de Mora Vs. Gobernación del Estado Mérida. 23-01-96. J.C. 0111. **8**, (1996), 400

Competencia actos Inspectorías del Trabajo

Alis Suray Rojas y otros Vs. Sociedad Mercantil Invercampa S.A. 20-12-2001 J.C. 0266. **14**, (2002), 434

Confrontación de Derechos

Presidenta y Secretario General de la Junta Directiva del Colegio de Médicos del estado Barinas Vs. Federación Médica Venezolana, 09-06-2003. J.C. 0309. **15**, (2003), 442

Consulta

Carlos Contreras Jaimes Vs. Dirección Municipal de Transporte y Vialidad de San Cristóbal. 07-10-1998. J.C. 0154. **11**, (1999), 281

Juan de la Cruz Toledo Vs. Dirsop de la Gobernación del Estado Barinas. 08-10-1998. J.C. 0156. **11**, (1999), 282

Tulio García Torres Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Táchira. 08-01-1999. J.C. 0175. **11**, (1999), 308

Contra Acto Administrativo

Producciones Hipi Tovar Vs. Ejecutivo Regional del Estado Mérida. 19-03-98. J.C. 0161. **10**, (1998), 410

Contralores Internos Gobernaciones

Nancy Ramírez Santander Vs. Gobernador del Estado Táchira. 13-10-1999. J.C. 0191. **12**, (2000), 358

Derecho a la Defensa

Abel Santos Stella y otros Vs. Instituto de Previsión Social del Legislador tachirense (I.P.S.L.E.T.) 06-09-1999. J.C. 0187. **12**, (2000), 351

Avícola Los Andes SRL. Vs. MARNR (Región Mérida). 24-11-91. J.C. 0020. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 182

José N. Rivas Vs. Municipio Santos Marquina del Estado Mérida. 24-03-92. J.C. 001. **1**, (Enero-Junio, 1992), 102

Olga Guillén Saavedra Vs. Universidad de Los Andes. 16-09-1999 J.C. 0195. **12**, (2000), 368

Rafael Valero y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 04-02-98. J.C. 0151. **10**, (1998), 390

Román Peña Vs. Comandante General de las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Barinas. 04-02-98. J.C. 0150. **10**, (1998), 388

Rosa Elena Martínez Velazco Vs. Sindicatura del Municipio Libertador del Estado Táchira. 22-12-2000. J.C. 0214. **13**, (2001), 504

Miriam Perdomo Pérez Vs. Oficina Nacional de Identificación del Estado Táchira. 19-12-2000. J.C. 0216. **13**, (2001), 506

Derecho a la defensa y debido proceso

Alcalde del Municipio Rojas del Estado Barinas Vs: Cámara Municipal, 29-01-2003. J.C. 0348. **15**, (2003), 505

Haydee Esperanza Quintero Delgado Vs: Coordinador de Postgrado de Puericultura y Pediatría del Hospital Dr. Luis Razetti del Estado Barinas, 22-01-2003. J.C. 0342 **15**, (2003), 498

Janeth del Valle Sulbarán Sánchez Vs. Alcalde y Síndico Procurador del Municipio Tovar del Estado Mérida, 07-04-2003. J.C. 0294. **15**, (2003), 416

Karele Violeta Abunassar Aponte Vs: Corporación Tachirense de Turismo "Cotatur", 08-01-2003. J.C. 0349. **15**, (2003), 507

Organización Comunitaria de Vivienda Santa Ana Norte del Estado Mérida Vs. Alcalde del Municipio Libertador del Estado Mérida, 04-06-2003. J.C. 0308. **15**, (2003), 441

Derecho a la Defensa y al Trabajo

Laura Pineda de Pineda Vs. Director Regional del Sistema Nacional de Salud del Estado Mérida y Corporación del Colegio de Farmacéuticos del Estado Mérida. 13-09-1999. J.C. 0196. **12**, (2000), 369

Derecho a la Educación

Ana Flor y otros Vs. Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes. 15-07-1999. J.C. 0203. **12**, (2000), 376

Derecho a la Estabilidad Laboral

Marina Bustamante y otros Vs: Rector de la Universidad Experimental de los Llanos Occidentales Ezequiel Zamora UNELLEZ, 17-02-2003. J.C. 0351. **15**, (2003), 509

Marina J. Márquez Vs. Gobernación del Estado Mérida (Dirección de Educación). 21-12-92. J.C. 0021. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 183

Derecho a la igualdad

Luis Enrique Fernández Sulbaran Vs. Presidente de la Junta Parroquial del Municipio Chiguara del Estado Mérida, 22-05-2003. J.C. 0305. **15**, (2003), 436

Derecho a la información personal

Daniel Suárez y otros Vs. Fiscal Séptimo del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, 03-07-2003. J.C. 0316. **15**, (2003), 452

Derecho a la Jubilación

Miguel Angel Hernández Vs. Fundación Agroalimentaria del Estado Táchira. 17-11-2000. J.C. 0240. **13**, (2001), 542

Derecho a la no discriminación

Rafael Moreno y otros Vs. Alcalde del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira y Concejales, 10-07-2003. J.C. 0319. **15**, (2003), 458

Derecho a la oportuna respuesta

Aliangel Margol Quintero Bello Vs. Director Regional de Salud Pública del Estado Barinas. 05-09-2000. J.C. 0235 **13**, (2001), 534

Derecho a la salud

Alcaldía Municipio Santos Marquina Vs. Alcaldía del Municipio Sucre del Estado Mérida. 15-05-92. J.C. 005. **1**, (Enero-Junio, 1992), 106

Síndico del Municipio Libertador Vs. Alcaldía Municipio Sucre del Estado Mérida. 16-03-92. J.C. 004. **1**, (Enero-Junio, 1992), 107

Derecho a la vida, salud y dignidad humana

Mónica Nathaly Rivas Echeverría Vs. Universidad de los Andes (Rector), 02-04-2003. J.C. 0293. **15**, (2003), 414

Derecho al debido proceso

Arístides Contreras Palacios Vs. Dirección de Educación de la Gobernación del Estado Mérida. 30-11-2001 J.C. 0257 **14**, (2002), 415

Derecho al debido proceso y a la defensa

Jesús León Galán Gamboa Vs. Inspector del trabajo del Estado Táchira y Alcalde del Municipio Páez del Estado Apure. 27-11-2001. J.C. 0258. **14**, (2002), 416

José Julián Navas Vs. Alcalde del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 27-12-2001. J.C. 0263. **14**, (2002), 423

Julio Alexander Parra Maldonado Vs. Directora de Educación, Cultura y Deporte del Ejecutivo del Estado Mérida. 16-11-2001. J.C. 0261. **14**, (2002), 420

Manuel Erasmo Villamizar Medina Vs. Instituto Nacional de la Vivienda Gerencia Táchira. 13-08-2001. J.C. 0278. **14**, (2002), 460

Marilu Chacón de Pérez Vs. Director Médico del Hospital Central de San Cristóbal del Estado Táchira y otros. 20-12-2001. J.C. 0268. **14**, (2002), 440

Orlando Lemus Díaz Vs. Director Regional del Sistema Nacional de Salud del Estado Táchira. 14-12-2001. J.C. 0269. **14**, (2002), 442

Samid Méndez Gómez Vs. Director de la zona Educativa del Estado Táchira, Jefe de Coordinación de Personal de la Zona Educativa Táchira, Directora del Grupo Escolar Juan Bautista García Roa. 20-11-2001. J.C. 0259. **14**, (2002), 416

William Enrique Daza Niño Vs. Gobernador del Estado Táchira. 20-12-2001. J.C. 0265. **14**, (2002), 427

Derecho al deporte y recreación

Fundación para el Desarrollo Deportivo Nobles de Zamora Vs. Instituto Autónomo Municipal del Deporte y Recreación Ezequiel Zamora Barinas, 20-10-2003. J.C. 0333. **15**, (2003), 484

Derecho al Honor y Reputación

Gladys Araujo Vs. Concejales del Municipio Libertador del Estado Mérida. 02-02-2000. J.C. 0208. **12**, (2000), 382

Néstor Atilano Sánchez Soto Vs. Dexi Coromoto González Fernández y otros, 14-04-2003. J.C. 0296. **15**, (2003), 419

Derecho al libre Desenvolvimiento

Diputado Alfonso Ramírez Vs. Diputado José G. Chuecos del Estado Mérida. 22-04-92. J.C. 003. **1**, (Enero-Junio, 1992), 103

Derecho al Trabajo

Antonio Briceño Valero Vs. Director de la Zona Educativa Nº 12 del Ministerio de Educación del Estado Mérida. 06-09-1999. J.C. 0199. **12**, (2000), 373

Arturo Liscano Vs. Prefecto del Municipio Independencia del Estado Táchira. 11-03-92. J.C. 002. **1**, (Enero-Junio, 1992), 102

Domicio Gutiérrez Pernía Vs. Jefe de la Zona Educativa del Estado Táchira y Directora del Instituto de Educación Especial "Colón" del Estado Táchira. 27-11-2000. J.C. 0220. **13**, (2001), 509

Derecho al Trabajo Profesional

Ramón A. Contreras Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 07-01-2000. J.C. 0209. **12**, (2000), 383

Derecho al trabajo y a la estabilidad laboral

Alexis José Araque Morales Vs. Sociedad Mercantil Hipermercado Garzón C.A., 22-04-2003. J.C. 0298. **15**, (2003), 422

Carlos Alirio Marquez Vs. Comisión Liquidadora de la Corporación de Turismo de Venezuela, 22-05-2003. J.C. 0304. **15**, (2003), 435

Carlos Luis Calderón Becerra Vs. Empresa Desarrollo Uribante Caparo, 10-07-2003. J.C. 0318. **15**, (2003), 456

Eusebio Bautista Vs. Empresa Desarrollo Uribante Caparo C.A. (DESURCA), 01-04-2003. J.C. 0291. **15**, (2003), 411

George Jonathan Ramírez Carrero Vs. Alcalde del Municipio Cárdenas del Estado Táchira, 17-07-2003. J.C. 0322. **15**, (2003), 462

Jesús Alberto Paredes Molina y otros Vs. Corporación de Turismo de Venezuela, 22-04-2003. J.C. 0297. **15**, (2003), 421

Luisa del Carmen Hernández Vs. Alcalde del Municipio Arzobispo Chacón del Estado Mérida, 14-07-2003. J.C. 0321. **15**, (2003), 461

Luzely Petrocini Vs. Empresa Diario Los Andes C.A. del Estado Mérida, 02-04-2003. J.C. 0292. **15**, (2003), 412

Rodrigo Antonio Argüello Rodríguez Vs. Director del Hospital General Dr. Patrocinio Peñuela Ruiz, 25-06-2003. J.C. 0314. **15**, (2003), 448

Yldegar Roldovo Núñez Guerrero Vs. Alcaldía del Municipio Panamericano del Estado Táchira, 14-08-2003. J.C. 0325. **15**, (2003), 467

Zoraida García Guzmán Vs. Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida, 20-06-2003. J.C. 0313. **15**, (2003), 447

Derecho al trabajo y al honor

Migdaly Maryely Duque Duran Vs. Consejo Municipal de Derecho del niño y del adolescente de La Fría Municipio García de Hevia del estado Táchira, 27-05-2003. J.C. 0307. **15**, (2003), 440

Derecho de Petición

Amable Peña Zambrano Vs. Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, 26-05-2003. J.C. 0306. **15**, (2003), 438

Orangel Eleazar Bogarin Bonalde Vs. Directora de la Zona Educativa del Estado Mérida, 21-05-2003. J.C. 0303. **15**, (2003), 433

Derecho de petición y oportuna respuesta

Gladis Elena Guerrero Vs. Dirección de Recursos Humanos de la Gobernación del Estado Táchira, 04-04-2003. J.C. 0295. **15**, (2003), 417

Derecho de Propiedad

Carlos Santaella y otros Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 30-03-92. J.C. 006. **1**, (Enero-Junio, 1992), 108

Silvio Péres Vidal Vs. Dirección de Seguridad y Orden Público del Estado Barinas. 06-07-1999. J.C. 0205, **12**, (2000), 378

Derechos Relativos

Bomba y Respuestos La Entrada Vs. Dirección de Inspección Técnica de Hidrocarburos Estado Barinas (Ministerio de Energía y Minas), 19-12-97. J. C. 0148. **10**, (1998), 387

Sistemas y Consultoría de Entretenimiento C.A. Vs. Gobernación del Estado Méri-da. 02-10-97. J.C. 0144. **10**, (1998), 384

Desestimación de la Acción

José G. Rivas y otros Vs. Alcalde del Municipio Libertador. 30-09-93. J.C. 0052. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 269

Desistimiento

Adriana Stella Solórzano Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 10-04-96. J.C. 0098. **8**, (1995), 392

Omaira Elena de León Osorio Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 13-11-2000. J.C. 0241. **13**, (2001), 543

Desistimiento de la acción

María Ildegarde Vergara Molina Vs: Inspectora del Trabajo del Estado Mérida, 28-01-2003. J.C. 0347. **15**, (2003), 504

Niloha Ivanis Delgado Tovar Vs. Rector Presidente del Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes, 23-10-2003. J.C. 0336. 488

Discriminación (VIH)

José L. Vivas y otros Vs. Corposalud. 11-02-2000. J.C. 0210. **12**, (2000), 384

Efectos

Humberto Peña, Hender Puerta y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas (Dirección de Educación). 26-08-92. J.C. 0032. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 191

Ejecución Sentencia de Amparo

Diputado Alfredo Ramírez Vs. Diputado José G. Chuecos del Estado Mérida. 23-04-92. J.C. 019. **1**, (Enero-Junio, 1992), 121

Falta de Informe

Inversiones Cadabi, C.A. Vs. Banco de Venezuela. 17-09-1999. J.C. 0200. **12**, (2000), 374

Funcionarios Locales

María Eugenia Castañeda Vs. Fundamérida. 13-08-1999. J.C. 0186. **12**, (2000), 349

Nelly Coromoto Sulbarán Vs. Director de Recursos Humanos del Estado Barinas. 13-10-1999. J.C. 0192. **12**, (2000), 364

Fundamento Normativo

Carlos Castillo Vs. Directora de Educación del Estado Mérida. 21-11-96. J.C. 0104. **8**, (1996), 395

Habeas Data

Eddy Marleny Ochoa Ramírez Vs. Jefe del Departamento del Personal de la Zona Educativa del Estado Táchira, 26-11-2003. J.C. 0355. **15**, (2003), 515

Sira María Perdomo Marcano Vs. Municipio San Cristóbal. 21-09-2001 J.C. 0284. **14**, (2002), 472

Yocsi María Cartago Peña y otros Vs. Fondo Único de crédito del estado Barinas, 08-09-2003. J.C. 0354. **15**, (2003), 514

Improcedencia

Blanca Elena Quintero Vs. Presidente de la Corporación de Salud del Estado Mérida. 07-08-2001 J.C. 0279. **14**, (2002), 462

Carmen Rosario Canchica Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 27-08-2001 J.C. 0273. **14**, (2002), 453

Edith Eloina Barrios Serrano Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 07-09-2001 J.C. 0285. **14**, (2002), 473

Felix Antonio Molina y otros Vs. Instituto Universitario Tecnológico (IUTE) de Ejido. 04-10-2001 J.C. 0290. **14**, (2002), 479

Mirtha Beatriz Briceño Juárez Vs. Director del Hospital Dr. Luis Razetti del Estado Barinas. 11-10-2001 J.C. 0287. **14**, (2002), 475

Ricardo Montilla Vs. Contralor General del Estado Mérida. 20-07-2000. J.C. 0230. **13**, (2001), 525

Sociedad Mercantil ROFRER S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 08-11-2000. J.C. 0242 **13**, (2001), 544

Improcedencia de la Acción

Agencia Distribuidora Cinco Estrellas, C. A. Vs. Municipio Alberto Adriani. Mérida. 19-10-1998. J.C. 0162. **11**, (1999), 289

Alfonso Collazos Anacona Vs. Municipio Alberto Adriani del Edo. Mérida. 15-10-1998. J.C. 0160. **11**, (1999), 287

Armando Díaz Vs. Dirección de Educación de la Gobernación del Estado Barinas. 11-03-1999. J.C. 0174. **11**, (1999), 307

Automotor por puesto "Ciudad Marquesa" Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 31-05-93. J.C. 0044. **3**, (Enero-Junio, 1993), 140

Aura M. Rincones Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del estado Barinas y Síndico Procurador General 29-10-1998 J.C. 0165. **11**, (1999), 293

Carlos José Castillo Vs. Dirección de Educación de la Gobernación del Estado Mérida. 18-11-1999 J.C. 0184. **11**, (1999), 320

Colegio de Licenciados en enfermería del Estado Mérida Vs. Corporación de Salud-Mérida. 15-10-1998. J.C. 0159. **11**, (1999), 285

Gaston Gilberto Santander Vs. Cámara Municipal del Municipio Junin (Táchira). 19-01-1999 J.C. 0166. **11**, (1999), 295

Jesús Antonio Rosales y otros Vs. Alcaldía del Municipio Michelena del Estado Táchira. 21-08-2001 J.C. 0277. **11**, (1999), 458

Jesús Tablante Briceño Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 14-10-1998. J. C. 0157. **11**, (1999), 283

José D. Contreras Vs. Alcaldía Municipio Libertador (Estado Mérida). 05-04-94. J.C. 0065. **5-6**, (1994), 331

Mario José Silva Barroeta Vs. Junta Directiva del Colegio de Abogados del Estado Táchira. 03-11-95. J.C. 0078. **7**, (1995), 315

Oswaldo Viáfara Rey Vs. Sistema Nacional de Salud del Estado Barinas. 26-05-1999. J.C. 0179, **11**, (1999), 314

Pedro Ramón Flores Vs. Jesús Pinto Rodríguez. 28-01-1999. J.C. 0168. **11**, (1999), 298

Sergio Sinnato Moreno Vs. Director de Seguridad y Orden Público de la Gobernación del Estado Barinas. 16-11-2001 J.C. 0260. **14**, (2002), 418

Sonia Teresa Moreno Vs. Corporsalud Mérida. 06-05-1999. J.C. 0177. **11**, (1999), 312

Xiomara C. Paz. Vs. Directora Servicios Médicos IPASME-Mérida. 09-11-93. J.C. 0051. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 268

Improcedencia de medida cautelar

Julio César Hernández Colmenares Vs. Gobernador del Táchira y Presidente del Instituto Autónomo de Vialidad del estado Táchira. 02-10-2000. J.C. 0253 **13**, (2001), 561

Milagros Andreu Suárez Vs. Instituto Autónomo de Vialidad del estado Táchira. 02-10-2000. J.C. 0252. **13**, (2001), 560

Improcedente

América Celeste Márquez González Vs. Presidente de la Corporación de Salud del Estado Táchira, 11-06-2003. J.C. 0311. **15**, (2003), 444

Angel J. García Contreras Vs. Comandancia General de la Policía del Estado Mérida. 06-07-1999. J.C. 0204. **12**, (2000), 378

Arnoldo de Jesús Hernández Escobar Vs. Síndico Procurador del Municipio Barinas del Estado Barinas, 08-12-2003. J.C. 0339. **15**, (2003), 491

Aura Elena Guanipa Guerrero y otros Vs. Gobernador del Estado Táchira, 15-05-2003. J.C. 0301. **15**, (2003), 430

Auto Express, C.A. Vs. Indecu Táchira. 12-11-1999. J.C. 0180. **11**, (1999), 315

Elida Monsalve Vs. Alcalde del Municipio Rojas del Estado Barinas. 20-10-2000. J.C. 0246. **13**, (2001), 548

Gloria Elena Moreno Vs. Directora de la Zona Educativa del Estado Mérida, 18-06-2003. J.C. 0312. **15**, (2003), 446

José Goncalvez Moreno Vs. Cámara Municipal del Municipio Monseñor Alejandro Fernández Feo. 23-06-2000. J.C. 0233. **13**, (2001), 531

Juan Andrés Díaz Pérez y otros Vs. Director de Política de la Gobernación, Prefectura de la Prefectura de la Parroquia Pedro María Morantes y Prefectura del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 16-10-2000. J.C. 0250. **13**, (2001), 551

Julio César Bueno Duque Vs: Directora de Recursos Humanos de la Contraloría del Estado Táchira, 28-01-2003. J.C. 0353. **15**, (2003), 513

Lex Hernández Méndez Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-10-1999 J.C. 0188. **12**, (2000), 356

Lix Morelia Vitoria Vs. Director del Instituto de Deportes del Estado Mérida. 06-12-2000. J.C. 0219. **13**, (2001), 508

Luis Enrique Marín Lizardo Vs. Decano y demás Miembros de la Facultad de Medicina de la Universidad de Los

Andes. 28-09-2000. J.C. 0221. **13**, (2001), 511

Luis Fernando Bustos Flores Vs. Registrador Mercantil Segundo del Estado Mérida. 14-12-2000. J.C. 0217. **13**, (2001), 506

Ligia Casanova Martín Vs. Director del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE). 19-10-2000. J.C. 0247. **13**, (2001), 549

Miguel Ángel Paz Ramírez Vs. Alcalde del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 30-07-2003. J.C. 0324. **15**, (2003), 466

Orangel Domingo Contreras Vs. Comisión de Asuntos Económicos del Consejo Municipal del municipio José María Vargas. 16-10-1998. J.C. 0161. **11**, (1999), 288

Procurador General del Estado Táchira Vs. Comisión Legislativa del Estado Táchira. 28-07-2000. J.C. 0228. **13**, (2001), 523

Sou Meng San Vs. Dirección de Catastro de la alcaldía del Municipio Autónomo Barinas. 19-05-2000. J.C. 0254. **13**, (2001), 566

Inadmisibilidad

Albenis Chirinos Vs. Jefe del Departamento del Programa y Difusión Cultural del Ministerio de Educación y Jefe de la zona educativa Nº 12 del estado Mérida. 20-12-2000. J.C. 0215. **13**, (2001), 305

Alfonso de Jesús Terán Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 08-07-92. J.C. 0026. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 186

Carmen Henriquez Rivero Vs: William Guerrero y otros, 11-02-2003. J.C. 0350. **15**, (2003), 509

Carlos M. de Nobrega Vs. Alcaldía del Municipio Independencia del Estado Táchira. 26-11-92. J.C. 0029. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 189

Consorcio Ayari Vs. Municipio Bolívar del Estado Táchira. 12-09-2000. J.C. 0234 **13**, (2001), 533

David José Lanz y otros Vs. Concejo Ejecutivo para la Protección y Defensa del Patrimonio Cultural y Natural del Estado Mérida. 11-10-1999. J.C. 0193. **12**, (2000), 365

Directiva del Sindicato Sectorial de Trabajadores de la Salud y Desarrollo Social Vs. Director General Corporación de Salud del Estado Mérida, 23-10-2003. J.C. 0335. **15**, (2003), 486

Emma del Carmen Vivas Vs. Amable Ochoa y otros. 06-11-2000. J.C. 0243. **13**, (2001), 546

Freddy Raúl Estaba Mantilla Vs. Médico Jefe del Distrito Sanitario Nº 09 adscrito a la Corporación de Salud del Estado Táchira, 23-10-2003. J.C. 0337. **15**, (2003), 489

Gerson Ramírez Vs. Cámara Municipal del Municipio Panamericano del Estado Táchira. 25-02-92. J.C. 012. **1**, (Enero-Junio, 1992), 115

Horacio Hugo Conde Aguilera Vs. Ministerio de Sanidad y Desarrollo Social. 06-04-2000. J.C. 0238. **13**, (2001), 540

Humberto de Jesús Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Jauregui del Estado Táchira. 02-07-92. J.C. 0025. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 186

Humberto Peña, Hender Puerta y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas (Dirección de Educación). 26-08-92. J.C. 0028. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 188

Inversiones Morrocoy y Chico C.A. Vs. Gobernación del Estado Barinas. 09-06-93. J.C. 0038. **3**, (Enero-Junio), 135

José Adelkader Fernández López Vs: Municipio Bolívar del Estado Táchira, 21-01-2003. J.C. 0345. **15**, (2003), 345

José M. Araque, Jhonny Guillén y otros Vs. Gobernador del Estado Mérida. 10-07-92. J.C. 0027. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 187

José Pernía Vs. Junta Directiva de la Asociación Civil Conductores "Vencedores del llano". 08-01-93. J.C. 0036. **3**, (Enero-Junio, 1993), 133

Luis E. Cely Vs. Ismael Casanova y José Gregorio Roa García. 10-06-92. J.C. 017. **1**, (Enero-Junio, 1992), 119

Luis Villalba y otros Vs. Comisión de Empleados de S.O.E.P. (Sindicato de Obreros y Empleados Petroleros de Barinas). 13-04-92. J.C. 015. **1**, (Enero-Junio, 1992), 117

Manufactura UNICEN C.A. Vs. Municipio Libertador. 28-05-93. J.C. 0043. **3**, (Enero-Junio, 1993), 139

Moisés Solano Cabello Vs. Universidad de Los Andes. 19-10-1999. J.C. 0189. **12**, (2000), 356

Municipio Autónomo Campo Elías Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Sucre del Estado Mérida. 14-04-92. J.C. 016. **1**, (Enero-Junio, 1992), 118

Nelson Parra Vs. Gobernador del Estado Mérida. 26-03-93. J.C. 0037. **3**, (Enero-Junio, 1993), 134

Omar Eulises Arévalo Vs. Municipio Bolívar del Estado Barinas. 11-05-1999. J.C. 0178. **11**, (1999), 313

Rigoberto Díaz Vs. Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 13-04-92. J.C. 014. **1**, (Enero-Junio, 1992), 117

Sandra Dugarte Vs. Gobernación del Estado Barinas. 07-06-93. J.C. 0039. **3**, (Enero-Junio, 1993), 135

Sigilfredo Molina Vs. Municipalidad del Municipio Panamericano del Estado Táchira. 25-02-92. J.C. 013. **1**, (Enero-Junio, 1992), 116

Sorena E. Santana Vs. Gobernador del Estado Mérida. 15-06-93. **3**, (Enero-Junio, 1993, 137

Inadmisibilidad de la acción

Martín Rengifo Tarazona Vs. Director General Comandancia General de la Policía del Estado Mérida, 22-10-2003. J.C. 0334. **15**, (2003), 485

Inadmisible

Elsa Gámez Vs. Presidente y Legisladora de la Comisión Legislativa del Estado Mérida. 18-10-2000. J.C. 0248. **13**, (2001), 550

José Gregorio Briceño Vs. Director del Instituto de Deportes del Estado Mérida. 17-10-2000. J.C. 0249. **13**, (2001), 551

Julio Alexander Martínez Aguirre y otros Vs. Alcalde y Síndico Procurador del Municipio Autónomo del Estado Barinas. 05-10-2001 J.C. 0289. **14**, (2002), 478

Incompetencia del Tribunal

Asociación de Expendedores de Perros Calientes Vs. Municipalidad de San Cristóbal y otros. 28-02-92. J.C. 007. **1**, (Enero-Junio, 1992), 110

Enrique Sánchez Vs. Junta Electoral de Totalización del Municipio Autónomo Barinas. 02-12-92. J.C. 0024. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 185

Estación de Servicio Nueva Bolivia Vs. Maraven. J.C. 0022. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 183

Humberto de Jesús Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Jauregui del Estado Táchi-ra. 02-07-92. J.C. 0023. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 184

Juan B. Hernández Vs. Unidad de Vigilancia de Tránsito Terrestre de Barinas. 26-03-92. J.C. 008. **1**, (Enero-Junio, 1992), 111

Juan de Jesús Jiménez vs U.N.E.T. (Universidad Nacional Experimental del Táchira). 19-05-92. J.C. 011. **1**, (Enero-Junio, 1992), 114

Milciades López Vs. I.V.S.S. 06-05-92. J.C. 010. **1**, (Enero-Junio, 1992), 114

Yuberki E. Pulgar Vs. Hospital Dr. Patrocinio Peñuela Ruiz de San Cristóbal. 30-04-92. J.C. 009. **1**, (Enero-Junio, 1992), 112

Incumplimiento acto administrativo

María Albertina Suárez y otros Vs. Jefe de Personal y director Regional del Sistema Nacional de Salud del Estado Táchira. 29-08-2000. J.C. 0225. **13**, (2001), 517

Informes

José Ostos Martínez Vs. Municipio Cardenal Quintero del Estado Mérida. 23-10-1998 J.C. 0164. **11**, (1999), 292

Pablo Samuel Carrillo Huyanay Vs. Alcalde del Municipio y Síndico Procurador del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 11-03-1999. J.C. 0173. **11**, (1999), 307

Rosa Vilma Mora de Omaña Vs. Concejo Municipal del Municipio Ezequiel

Zamora del Estado Barinas. 20-03-98. J.C. 0160. **10**, (1998), 409

Legitimación

Florelia Jaimes Alvarado y otros Vs. Prefectura del Municipio Tovar del Estado Mérida. 23-09-98. J.C. 0154. **10**, (1998), 402

Legitimación Activa

Lindon J. Delgado Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 08-10-1999. J.C. 0194. **12**, (2000), 366

Omar Eulises Arévalo Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 07-07-2000. J.C. 0232. **13**, (2001), 530

Legitimación para accionar

Fundación para l Desarrollo Comunal del Distrito Libertador del Estado Mérida (Fundame) Vs. Frigorífico Industrial de Mérida (Fimca). 07-08-98. J.C. 0137. **10**, (1998), 378

Legitimación Pasiva

Darcy Escalona, Jesús M. Márquez y otros Vs. Gobernación del Estado Mérida (Dirección de Educación, Cultura y Deportes). 12-11-92. J.C. 0031. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 190

Humberto Peña, Hender Puerta y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas (Dirección de Educación). 26-08-92. J.C. 0030. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 189

Omaira Elena de León Osorio Vs. Consejo legislativo del Estado Táchira. 23-10-2000. J.C. 0245. **13**, (2001), 547

Limitaciones Constitucionales

Asociación Civil de Buhoneros de Caracciolo Parra y Olmedo del Estado Mérida Vs. Municipio Caracciolo Parra y Olmedo del Estado Mérida. 31-03-97. J.C. 0123. **9**, (1997), 360

César Murillo Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del estado Táchira. 19-08-98. J.C. 0140. **10**, (1998), 380

Materias Excluidas

Crispín González Vs. Cámara Municipal del Municipio Autónomo del Estado Barinas. 28-02-96. J.C. 0092. **8**, (1996), 389

Medida Cautelar

Franck Gerardo Moreno Avendaño Vs. Gobernación del Estado Mérida. 02-03-98. J.C. 0156. **10**, (1998), 403

Procuraduría del Estado Táchira Vs. Comisión Legislativa del Estado Táchira. 02-05-2000. J.C. 0255. **13**, (2001), 567

Medida Cautelar innominada

Deyanira del Valle Corobo Godoy Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 07-07-2000. J.C. 0231. **13**, (2001), 529

Juan Andrés Díaz Pérez Vs. Director de Política de la gobernación del estado Táchira y Prefectos de los Municipios San Cristóbal y Pedro María Morantes del Estado Táchira. 28-04-2000. J.C. 0236. **13**, (2001), 535

Omaira Elena de León Osorio Vs. Consejo Legislativo del Estado Táchira. 09-10-2000. J.C. 0251. **13**, (2001), 558

Yarleny Abrahan Vs: Consejo de la Facultad de Humanidades y Educación de la Universidad de Los Andes, 03-01-2003. J.C. 0343. **15**, (2003), 501

Naturaleza Extraordinaria

Miguel A. Chacón y otros Vs. Alcaldía del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 20-01-97. J.C. 0118. **9**, (1997), 357

No comparecencia del agraviante a la audiencia

Ana Lucia Chacón Chacón Vs. Centro Ambulatorio Puente Real Dr. Carlos Ruiz González del Estado Táchira, 09-09-2003. J.C. 0326. **15**, (2003), 469

Nulidad y Amparo

A.C. Vencedores del Llano Vs. Alcaldía Municipio San Cristóbal. 22-11-94. J.C. 0070. **5-6**, (1994), 334

Carlos A. Zambrano Vs. Municipio Libertador del Estado Mérida. 16-11-94. J.C. 0068. **5-6**, (1994), 333

Carlos Sánchez y otro Vs. Contralor del Municipio Campor Elías. 10-11-93. J.C. 0053. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 269

Cruz Anibal Escobar Vs. Concejo Municipal del Distrito Barinas. 29-01-96. J.C. 0101. **8**, (1996), 393

Flor Edelita Sánchez Vs. Gobernador del Estado Táchira. 21-07-98. J.C. 0152. **10**, (1998), 397

Ilvio L. Sánchez Vs. Instituto Agrario Nacional (Estado Táchira). 07-11-94. J.C. 0069. **5-6**, (1994), 333

José Andrés Briceño Valero Vs. Concejo Municipal del Municipio Libertador del Estado Mérida. 21-12-95. J.C. 0083. **7**, (1995), 319

María E. Chacón y otros Vs. Municipio Barinas. 29-03-94. J.C. 0071. **5-6**, (1994), 334

María Esther y otros Vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo de Barinas. 22-01-96. J.C. 0100. **8**, (1996), 393

María Luz Márquez de Hernández Vs. Contralor Municipal del Municipio San Cristóbal. 07-12-95. J.C. 0084. **7**, (1995), 319

Mary Luz Márquez Vs. Contraloría del Municipio San Cristóbal. 16-11-94. J.C. 0067. **5-6**, (1994), 332

Oscar R. Portillo Vs. Secretario de Gobierno del Estado Barinas. 15-10-93. J.C. 0054. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 270

Oscar Rafael Portillo Vs. Gobernación del Estado Barinas. 17-02-95. J.C. 0086. **7**, (1995), 321

Oswaldo Ramón Calles Vs. Comandante de las Fuerzas Policiales del Estado Barinas. 26-06-96. J.C. 0112. **8**, (1996), 401

Oswaldo Ramón Calles Vs. Comandante General de las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Barinas. 30-07-98. J.C. 0153. **10**, (1998), 399

Pedro Antonio Barrios Vs. Gobernación del Estado Barinas. 22-03-95. J.C. 0082. **7**, (1995), 318

Rafael Valero y otros Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Barinas. 04-07-96. J.C. 0114. **8**, (1996), 402

Ramón C. Montoya Vs. Gobernador del Estado Barinas. 1-.02-94. J.C. 0072. **5-6**, (1994), 335

Rosa María Azuaje Vda. de Jiménez Vs. Gobernación del Estado Barinas. 07-03-95. J.C. 0085. **7**, (1995), 320

Obligatoriedad de los informes

Eddy Rosario Sánchez Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 29-02-97. J.C. 0149. **10**, (1998), 387

Sociedad Mercantil (Mavesa) Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 09-01-96. J.C. 0088. **8**, (1996), 387

Oportuna Respuesta

Instituto Educacional Las Tapias Vs. Directora de Catastro Municipio Libertador del Estado Mérida. 13-03-2000. J.C. 0211. **12**, (2000), 386

Parcialmente con lugar

Roman Eduardo Calderon Cotte Vs: Genry Vargas Rector ULA Mérida, 17-02-2003. J.C. 0352. **15**, (2003), 511

Perención

Eddy José Calderón Guanchez Vs. Rector de la Universidad de Los Andes, 23-01-2003. J.C. 0346. **15**, (2003), 504

Perención del procedimiento

Vicente Ramón Sulbaran Valladares Vs. Comandancia General del Cuerpo de Bomberos del Estado Barinas. 12-12-2000. J.C. 0218. **13**, (2001), 508

Procedimiento

Neruska Monasterio y otros Vs. Dirección de Educación del Estado Barinas. 01-08-96. J.C. 0107. **8**, (1996), 398

Protección a la maternidad

Omaira del carmen Belandría Contreras Vs. Alcalde del Municipio Padre Noguera del Estado Mérida. 28-08-2001 J.C. 0272. **14**, (2002), 452

Nelvis Garces Durán Vs. Alcalde del Municipio García de Hevia del Estado Táchira. 28-09-2001 J.C. 0282. **14**, (2002), 470

Pruebas

Ramón Alexis Rojas Cadenas Vs. Alcalde del Municipio Aricagua del Estado Mérida. 11-08-98. J.C. 0166. **10**, (1998), 419

Recurso de Invalidación y Amparo

Carmen Kassen de Pérez Vs. Teresa Figueroa. 16-01-96. J.C. 0089. **8**, (1996), 388

Sentencias Incongruente

Alfonso Torres y otros Vs. Inavi- Táchira. 06-04-1999. J.C. 0178. **11**, (1999), 309

Sin Lugar

Julio Rodríguez Vs. Comandante General de la Policía del Estado Barinas. 07-09-1999. J.C. 0198. **12**, (2000), 372

Lloyd Anton Morris y otros Vs. Director del Instituto Universitario de Tecnología Agroindustrial Sede San Cristóbal. 23-09-1999. J.C. 0206. **12**, (2000), 380

Manuel Cala Castro Vs. Comandante General de la Policía del Estado Barinas. 07-09-1999. J.C. 0197. **12**, (2000), 371

Raúl Royett Moreno Vs. Comandante General de la Comandancia de Policía del Estado Táchira. 14-10-1999. J.C. 0190. **12**, (2000), **358**

Suspensión de efectos de los actos cuestionados

Constructora e Inversora Carla S.R.L. Vs. Síndico Procurador Municipal del Municipio Barinas y Comisión de Ejidos del Concejo Municipal del Municipio Barinas. 29-08-2001 J.C. 0270. **14**, (2002), 445

Suspensión de Garantías

José Elio Guillén Pernía Vs. Alcaldía del Municipio Alberto Adriani del Estado Mérida. 09-05-95. J.C. 0076. **7**, (1995), 318

Tramitación

Frank R. Sánchez Vs. Alcadía del Municipio Barinas. 12-11-92. J.C. 0034. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 192

Vías de Hecho

Aura Celina Ramírez Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 18-12-97. J.C. 0147. **10**, (1998), 386

José Adolfo Melgarejo Vs. Alcaldía del Municipio Cárdenas del Estado Táchira. 24-08-2001 J.C. 0274. **14**, (2002), 454

Violación a la garantía de la estabilidad docente

Leyda Josefina Albornoz Ortega. Vs. Esta-do Barinas. 28-08-2001 J.C. 0271. **14**, (2002), 451

Violación al derecho de petición

Cecilia del Carmen Cordero Vs. Junta Parroquial de la Parroquia del Municipio Obispos del Estado Barinas. 27-09-2001 J.C. 0283. **14**, (2002), 471

Violación del debido proceso

Alcaldía del Municipio Michelena del Estado Táchira Vs. Juzgado Primero de Primera Instancia del Trabajo y Agrario y del Juzgado ejecutor de medidas de los Municipios Aayacucho, Michelena y Lobatera del Estado Táchira, 28-10-2003. J.C. 0338. **15**, (2003), 490

Electricidad de los Andes Cadela Vs. Juzgado de Primera Instancia del Trabajo de Barinas, 11-12-2003. J.C. 0340. **15**, (2003), 492

José Adelkader Fernández López Vs. Concejo Municipal del Municipio Bolívar del Estado Táchira, 29-09-2003. J.C. 0330. **15**, (2003), 476

Luis María Mendoza Vs. Concejo Municipal del Municipio Independencia del Estado Táchira, 14-10-2003. J.C. 0332. **15**, (2003), 482

Sociedad Mercantil Corporación Invercampa C.A. Vs. Inspectoría del Trabajo en el Estado Barinas, 22-09-2003. J.C. 0329. **15**, (2003), 474

Sociedad Mercantil Tama S.A. Vs. Ejecutivo del Estado Táchira, 19-09-2003. J.C. 0328. **15**, (2003), 471

Vilma Ramírez Herrera Vs. Cámara Municipal de la Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Barinas, 18-09-2003. J.C. 0327. **15**, (2003), 469

Violación del derecho a la defensa

Asociación Civil la Granadina Vs. Contraloría del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 28-07-2003. J.C. 0323. **15**, (2003), 463

Esther Liñan Fernández Vs. Alcalde del Municipio Obispo Ramos de Lora del

estado Mérida, 27-06-2003. J.C. 0315. **15**, (2003), 449

Incola Di Zio Santucci Vs. Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida, 06-05-2003. J.C. 0300. **15**, (2003), 427

Isabel Teresa Zerpa García Vs. Concejo Municipal del Municipio Caracciolo Parra del Estado Mérida. 24-08-2000. J.C. 0227. **13**, (2001), 521

Henry Alexander Moncada Urbina Vs. Universidad Experimental del Táchira. 26-04-2000. J.C. 0237. **13**, (2001), 536

José Luis Bonilla y otros Vs. Director de Seguridad y Orden Público. 26-10-2000. J.C. 0244. **13**, (2001), 546

Ruth Marlene Blanco Vs. Directora de la Zona Educativa del Estado Mérida, Jefe de la Oficina de Personal y Jefe de Distrito Escolar Nº 3, 14-07-2003. J.C. 0320. **15**, (2003), 459

Salvatore Giammarinaro Amirante Vs. División de Ingeniería Municipal de la Alcaldía del Municipio Barinas, 09-06-2003. J.C. 0310. **15**, (2003), 443

Sindicato único del Transporte Automotor y sus similares del estado Táchira (S.U.T.T.A.T.) Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 17-12-2003. J.C. 0341. **15**, (2003), 494

Sociedad Mercantil Constructora Rama C.A. Vs. Directora del Instituto Merideño de Desarrollo Rural del Estado Mérida, 24-04-2003. J.C. 0299. **15**, (2003), 424

Sociedad Mercantil Electricidad de los Andes (CADELA) Vs. Inspectoría del Trabajo en el Estado Táchira, 06-10-2003. J.C. 0331. **15**, (2003), 480

Violación del derecho a la defensa y debido proceso

Deyanira Corobo de Godoy Vs. Presidente de la Junta Calificadora Estadal y Director de Educación del Estado Barinas. 22-09-2000. J.C. 0223. **13**, (2001), 514

Violación del derecho al trabajo

Noris Stella Morales Porras y otros Vs. Director Regional de la Salud y Jefe de la oficina Regional de Personal. 18-09-2000. J.C. 0224. **13**, (2001), 515

Yiram Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Obispos del Estado Barinas. 5-10-2001 J.C. 0288. **14**, (2002), 477

Violación del derecho al trabajo y estabilidad laboral

Amalia Auxiliadora Dávila Róndon y otros Vs. Corporación Merideña de Turismo (CORMETUR). 27-12-2001 J.C. 0264 **14**, (2002), 426

Judith Dávila Saavedra Vs. Prefecto Civil de la Parroquia Jacinto Plaza, Municipio Libertador del Estado Mérida. 23-10-2001 J.C. 0286. **14**, (2002), 471

Violación del derecho de asociación

Marlon Maldonado Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 26.07-2000. J.C. 0229. **13**, (2001), 524

Violación del derecho de petición y oportuna respuesta

José Manuel Matamoros Vs. Director de la Zona Educativa Nº 12 del Ministerio de Educación del Estado Mérida. 25-08-2000. J.C. 0226. **13**, (2001), 519

Violaciones Constitucionales

Alberto C. Duque Duque Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-10-1998. J.C. 0163. **11**, (1999), 290

Alcalde del Municipio Sucre Vs. Gobernador del Estado Mérida. 07-04-94. J.C. 0057. **5-6**, (1994), 327

Alejandro Espejo P. Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 15-07-97. J. C. 0131. **9**, (1997), 366

Aracelys Elidixza Guevara Pérez Vs. Instituto Nacional de la Vivienda (Inavi) Barinas. 31-03-98. J.C. 0167. **10**, (1998), 420

Carlos Castillo Vs. Dirección de Educación del Ejecutivo del Estado Mérida. 27-03-95. J.C. 0080. **7**, (1995), 316

Caroline Rangel Cumare Vs. Compañía Anónima de Electricidad de los Andes (Cadela). 28-03-96. J.C. 0094. **8**, (1996), 390

Centro Social Mesa de Las Palmas Vs. Alcalde del Municipio Pinto Salinas. 13-12-93. J.C. 0048. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 265

Constructora VIPE C.A. Vs. Comisión de Licitaciones del Ejecutivo del Estado Táchira, 08-11-99. **11**, (1999), 321

Corcino Díaz (Alcalde del Municipio Pedraza) Vs. Alvis Rivero (Prefecto del Municipio Pedraza). 14-06-93. J.C. 0040. **3**, (Enero-Junio, 1993), 136

Domingo Antonio Quintero Moreno Vs. Alcalde del Municipio Capitán Santos Marquina del Estado Mérida. 04-03-98. J.C. 0155. **10**, (1998), 403

Eugenio Calles y otros Vs. Alcaldía del Municipio Sosa. 11-05-93. J.C. 0042. **3**, (Enero-Junio, 1993), 138

Expresos Barinas Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 12.07.94. J.C. 0063. **5-6**, (1994), 330

Frígorifico Industrial Mérida C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 09-01-97. J.C. 0116. **9**, (1997), 355

Gehrar Cartay Vs. Esteban Montilla. 22-01-93. J.C. 0035. **3**, (Enero-Junio, 1993), 310

Inés Becerra Bustamante Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 15-10-1998. J. C. 0158. **11**, (1999), 285

Inra, C.A. Vs. Contraloría Gral.del Edo. Táchira. 26-11-1999 J. C. 0182. **11**, (1999), 317

Inversiones Alto Viento C.A. Vs. Municipio Libertador del Estado Táchira. 14-03-97. J.C. 0121. **9**, (1997), 359

Inversiones El Hace, C.A. Vs. Dirección de Ingeniería Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 15-07-97. J.C. 0134. **10**, (1998), 376

Isidra Pernía E. Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 08-09-94. J.C. 0056. **5-6**, (1994), 326

Jesús Traspuesto Delgado y otros Vs. David Méndez (Presidente de la Asamblea Legislativa del Estado Barinas). 23.02.1999. J. C. 0170. **11**, (1999), 302

José Escalante, Rubén Orduño y otros Vs. Gobernador del Estado Barinas. 19-09-96. J.C. 0105. **8**, (1996), 396

José Gregorio Contreras Vs. Luis Alberto Lleras D'Empaire. 30-05-95. J.C. 0079. **7**, (1995), 315

José Trinidad Martínez R. y otros Vs. Leydis Portillo y otros. 30-08-97. J.C. 0145. **10**, (1998), 385

Leida Josefina Paredes Rondón y Digna Ma. del Carmen Paredes. 14-02-97. J.C. 0119. **9**, (1997), 357

Lesbia Silvana Ramírez de Jaime y Yacaly del Carmen Torre Contreras Vs. Director de Educación del Estado Mérida. 29-11-96. J.C. 0103. **8**, (1996), 395

Lino José Becerra y otros Vs. Asamblea permanente del Colegio de Médicos del Estado Barinas. 21-01-1998. J.C. 0167. **11**, (1999), 296

Luis A. Ramírez Vs. Directora del Archivo Histórico de Mérida. 28-06-94. J.C. 0060. **5-6**, (1994), 328

Luis F. Vera y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 30-11-93. J.C. 0050. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 267

Luis Molina Rincón y Otros Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 12-06-97. J. C. 0129. **9**, (1997), 364

Luz Elena Villarreal de Peccori Vs. Concejos Municipales Autónomos Rangel Pueblo Llano y Cardenal Quintero del Estado Mérida. 07-06-95. J.C. 0081. **7**, (1995), 317

Magaly Maldonado Vs. Alcadía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 11-04-96. J.C. 0099. **8**, (1996), 393

María Ortíz y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 15-07-97. J.C. 0135. **10**, (1998), 377

Mary Rodríguez de Valdez Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 23-09-93. J.C. 0049. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 266

Miriam Z. Guerrero y otros Vs. Contralor del Municipio San Cristóbal. 02-02-94. J.C. 0059. **5-6**, (1994), 328

Municipio Barinas Vs. Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales

Renovables, Región 05 Barinas. 18-11-1999 J.C. 0183. **11**, (1999), 319

Municipio Libertador Vs. Alcalde del Municipio Sucre del Estado Mérida. 08-08-94. J.C. 0058. **5-6**, (1994), 327

Oscar Antonio Montesinos Heres Vs. La Dirección de Seguridad y Orden Público del Estado Barinas. 16-03-98. J.C. 0162. **10**, (1998), 412

Pedro J. Moreno Luna Vs. Contralor General del Estado Mérida. 16-08-94. J.C. 0062. **5-6**, (1994), 330

Prado Rina y otros Vs. Unellez. 02-10-1998. J.C. 0153. **11**, (1999), 279

Rafael Gustavo Ferrer y otros Vs. Profesora Liusa Azócar de Castellanos. 11-02-1999 J. C. 0169. **11**, (1999), 299

Roberto Sánchez Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 22-08-96. J.C. 0106. **8**, (1996), 398

Rosalba Delgado Esquivel Vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo Bolívar del Estado Barinas. 30-07-97. J.C. 0136. **10**, (1998), 377

Santiago Ramírez Villareal Vs. Fundem del Estado Mérida. 17-02-98. J.C. 0159. **10**, (1998), 407

Sindicato de Empleados del Municipio Libertador (SUEPC-MALEM) Vs. Alcalde del Municipio Libertador (Esta-do Mérida). 27-06-94. J.C. 0064. **5-6**, (1994), 331

Síndico Procurador Municipal Vs. Director de Hacienda, Municipio Santos Marquina (Estado Mérida). 14-07-94. J.C. 0061. **5-6**, (1994), 329

Varios docentes Vs. Junta Calificadora Zonal del Estado Táchira. 04-09-98. J.C. 0163. **10**, (1998), 414

William A. Ángulo García Vs. CTPJ-Táchira. 08-10-1998. J. C. 0155. **11**, (1999), 281

Wolfang Pulido Mora Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 15-08-98. J.C. 0139. **10**, (1998), 380

Yldemaro Valero Vs. Cámara Municipal del Municipio Cardenal Quintero Estado Mérida. 10-03-97. J.C. 0120. **9**, (1997), 358

MUNICIPIO Y AMBIENTE

Cátedra Fundacional sobre Medio Ambiente y Municipio: "Cementos Táchira". **16-17**, (2004-2005), 279

Actividades de la Cátedra, **16-17**, (2004-2005), 280

Carta Mundial del Derecho a la Ciudad, **16-17**, (2004-2005), 281-293

Pacto de Naciones Unidas (Pacto Global), **16-17**, (2004-2005), 295.

III Curso de pasantias para alumnos municipalistas iberoamericanos. **18**, (2006), 273-274.

Jornadas de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable. **18**, (2006), 275-276.

XXVII Congreso Iberamericano de Municipios. **18**, (2006), 277.

Manifiesto de Cancún. Declaración de la Organización Iberoamericana de Cooperación Intermunicipal (OICI), con motivo del XXVII Congreso Iberoamericano de Municipios durante los días 25, 26 y 27 de junio de 2008. **19**, (2008), 179-180

Declaración de Montevideo: Seguridad Vs. Integración Social en las ciudades. ¿Un binomio irreconciliable? IX Congreso de Iberoamericano de Municipalistas realizado en Uruguay del 10 al 14 de mayo 2009. **20**, (2009), 243-251

Declaración de Lima 2010, **21**, (2010), 239-240

DOCUMENTOS

+ MORONTA RODRÍGUEZ, Mario del Valle

Atender los signos de los tiempos. Carta Pastoral de + Mario del Valle Moronta Rodríguez, Obispo de la Diócesis de San Cristóbal y Canciller de la Universidad Católica del Táchira. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 293-302.

DI PAOLO, Gustavo Daniel.

- La decadencia, colapso y desmembramiento de la URSS, y su impacto en la defensa y seguridad del Atlántico Sur. **20**, (2009), 255-283

ANCHUSTEGUI IGARTUA, Esteban

- Debates actuales en torno a la lealtad política y al patrimonio, **21**, (2010), 243-263

RECENSIÓN

ARAUJO JUAREZ, José.

Derecho Administrativo. Parte General, Editorial Paredes, Colección Manuales Universitarios, Caracas 2007, 1080 páginas. **18**, (2006), 281.

Normas para la presentación de artículos a ser publicados en la Revista Tachirense de Derecho

1. El material presentado debe ser inédito, entendiéndose que el mismo no ha sido publicado ni sometido para publicación en otro medio de divulgación.

2. Los artículos deben estar redactados en programas editores que funcionen en ambiente WindowsTM 3.0 o superiores. Los gráficos o imágenes que contenga el artículo deben estar especificados con los formatos o extensiones en que se hicieron (ExcelTM, Corel DrawTM, jpg, gif, bmp, y otros), asimismo, las ilustraciones deben estar numeradas y a continuación del texto (no se aceptarán las que se encuentren al final del artículo). Las revistas podrán decidir no incluirlas, previa comunicación al autor o autores, si éstas no llenan los requisitos técnicos para su reproducción.

3. El texto del artículo debe redactarse tomando en cuenta los siguientes parámetros:
   - 3.1. La primera página debe contener:
     a) Título del artículo
     b) Nombre del autor o autores
     c) Título académico y afiliación institucional
     d) Dirección del autor y correo electrónico
     e) Síntesis curricular no mayor a diez (10) líneas
   - 3.2. La segunda página debe contener un resumen no mayor de ciento cuarenta (140) palabras, concentrándose en los objetivos, métodos de estudio, resultados y conclusiones. Al final del mismo se deben incluir las palabras claves en un número no mayor a cinco (5).
     a) El resumen y las palabras claves deben venir redactadas en español e inglés
     b) Se podrán aceptar artículos redactados en inglés, francés u otros idiomas sólo en casos especiales, debiendo contener las palabras claves en español e inglés.
   - 3.3. El texto del artículo debe estructurarse en secciones debidamente identificadas, siendo la primera la introducción (o reseña de los conocimientos existentes, limitada estrictamente al tema tratado en el artículo). Las secciones deben identificarse sólo con números arábigos. Cada artículo antes de la primera sección o sección introductoria, debe tener un sumario en el que se enumeren los temas que se van a desarrollar (las secciones en las cuales fue dividido el trabajo).
   - 3.4. Si parte del material trabajado (textos, gráficos e imágenes utilizados) no son originales del autor o de los autores, es necesario que los mismos estén acompañados del correspondiente permiso del autor (o de los autores) y el editor donde fueron publicados originalmente, en su defecto, se debe indicar la fuente de donde fueron tomados.
   - 3.5. En las referencias bibliográficas se debe utilizar el sistema de cita formal, haciendo la correspondiente referencia en las notas a pie de página, las cuales deben ser enumeradas en números arábigos, siguiendo un orden correlativo.

4. Los artículos deben tener una extensión no mayor de cuarenta (40) cuartillas o páginas, escritas a doble espacio y con un margen izquierdo de cuatro (4) centímetros. Tipo de letra: Times New Roman 12.

5. Los artículos se deben remitir en un archivo adjunto, a la dirección electrónica retadeucat@cantv.net con copia a villegas@ucat.edu.ve

6. Los autores deberán firmar una autorización (en un formato que remitirá a tal efecto) donde se especifica el derecho que tiene la revista, y por ende, la Universidad Católica del Táchira, de reproducir el artículo en este medio de comunicación, sin ningún tipo de retribución económica o compromiso de la Universidad con el autor o los autores, entendiéndose éste como una contribución a la difusión del conocimiento y/o desarrollo tecnológico, cultural o científico de la comunidad o del país en el área en que se inscribe.

7. Cuando se envíen textos que estén firmados por más de un autor, se presumirá que todos los autores han revisado y aprobado el original enviado.

8. Se reserva el derecho de hacer las correcciones de estilo que se consideren convenientes, una vez que el trabajo haya sido aceptado por el Consejo de Redacción para su publicación.

9. Los artículos serán analizados por un Comité de Árbitros y por un Consejo de Redacción. El cumplimiento de las normas no garantiza su publicación, si el trabajo no es aprobado por estas instancias.

10. La Universidad Católica del Táchira, el editor y el Consejo de Redacción de la revista, no se responsabilizarán de las opiniones expresadas por los colaboradores en sus respectivos artículos.

Rules to the introduction of articles to be published on the Revista Tachirense de Derecho

1. The material must be unpublished, understanding it had not been published or presented to be evaluated by other divulging means.

2. Articles must be redacted in editor programs that work in WindowsTM 3.0 or higher. The graphics or images that present the article must be specified with the formats or extensions where they were made (ExcelTM, Corel DrawTM, jpg, gif, bmp, and others), in the same way, the illustrations must be numbered just after the text (Those illustrations at the end of the article will be not accepted). The magazines could decide not to include them, by communication to the author or authors in advance, if them do not fulfil the technical requirements to their publication.

3. The text of the article must be redacted considering the following parameters:
   - 3.1. The first page must have:
     a) Title of the article
     b) Author or authors name
     c) Academic title and institutional affiliation
     d) Author address and e-mail
     e) Resume no longer than 10 lines
   - 3.2. The second page must have an abstract no longer than one hundred and forty words (140), focusing on the goals, methodology, results and conclusions. At the end, the key words must be included in a maximum number of five (5).
     a) The abstract and the key words must be translated in Spanish and English.
     b) Articles in English, French and other languages could be accepted, just in special cases. In all cases they must have the key words in Spanish and English.
   - 3.3. The text article must be structured in clearly identified sections, being the first the background (description of the existent knowledge, limited to the subject of the article). The sections must be identified only with Arabic numeral. Each article, before section one or background, must have a summary where appear numbered the subjects to be discuss on the paper (sections the article was divided).
   - 3.4. If part of the material (text, graphics, images) is not original of the author or authors, is necessary that this material to be authorized by the original author (or authors) and the editor where were first published, in lack of this, the source where they were taken must be indicated.
   - 3.5. The formal citing system must be used for the bibliographic references, doing the right reference at the foot of the page numbered in Arabic numeral, following a correlative order.

4. Articles must have a maximum extension of forty (40)sheet or pages written in double space with a left margin of four (4) centimeters. The type letter will be always Times New Roman 12.

5. Articles must be sent in an attachment to the e-mail: retadeucat@cantv.net with copy to villegas@ucat.edu.ve

6. Authors should sign an authorization (a format will be sent to this purpose) where it is specified the right of the Revista Tachirense de Derecho as well as the Universidad Católica del Táchira, to publish the article on this divulging means, without any economic retribution or commitment of the University with the author or authors, understanding the article is a contribution to the divulging of knowledge and technological development, cultural or scientific of the community or the country in the area where it is registered.

7. When articles are sign by more than an author, it would be presumed that all authors have been check and approved the original text sent.

8. The right of change of stylus that are considered convenient is reserved, once the article have been accepted by the Redaction Council for its publication.

9. An Arbitral Committee and a Redaction Council will analyze the articles. The observance of the norms do not guarantee the publication of the article if this is not approved by these instances.

10. The Universidad Católica del Táchira, the editor and the Redaction Council of the magazine, are not responsible of the expressed opinions by the collaborating and the articles.

TACHIRENSE DE DERECHO

Vicerrectorado Académico Decanato de Investigación y Postgrado	21/2010

Revista Tachirense de Derecho, Enero / Diciembre 2010,
de la Universidad Católica del Táchira, la presente edición se terminó
de imprimir en el mes de Septiembre de 2010, en los talleres de
Litho Arte, C. A., y su tiraje fue de 500 ejemplares.
San Cristóbal - Venezuela

Universidad Católica del Táchira

Revista Tachirense de Derecho
Vicerrestodado Académico
Decanato de Investigación y Postgrado

RIF: J- 09011253-7