

SOBRE LOS CONCEPTOS DE ESTADO, REPÚBLICA Y NACION EN LA CONSTITUCIÓN DE 1999*

Allan R. Brewer-Carías

Profesor de la Universidad Central de Venezuela (desde 1963)

Director del Instituto de Derecho Público (1978-1987)

Simón Bolívar Professor, University of Cambridge (1985-1986)

Professeur Associé, Université de Paris II (1989-1990)

Adjunct Professor of Law, Columbia Law School (2006-2008)

Resumen: Este estudio tiene por objeto por una parte, precisar la forma como en la Constitución de 1999, a lo largo de su articulado, se utilizaron en general correctamente los términos “Estado,” “República” y “Nación,” en forma diferenciada, para referirse, en el caso de las dos primeras, a realidades jurídicas distintas tanto en el ámbito internacional y nacional; y en el caso de la última, a una realidad sociológica; y por la otra, destacar cómo, lamentablemente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en una interpretación vinculante de la Constitución he incurrido en el error de confundir y hacer equivalente el término “Nación” con el “Estado.”

Si en algo fue relativamente precisa la Constitución de 1999, fue en utilizar en general correctamente los más elementales conceptos de derecho constitucional, como son los de Estado, República y Nación.

El primero, “Estado,” en el ámbito internacional, como personificación internacional de la “República Bolivariana de Venezuela,” y en el ámbito del derecho interno, como expresión utilizada para comprender todas las personas jurídicas estatales (República, Estados, Municipios y demás personas de derecho público) que ejercen el poder público (nacional, estatal y municipal).

El segundo, “República,” para identificar a la persona jurídica estatal de derecho público cuyos órganos ejercen el poder público nacional.

Y la tercera, “Nación,” como expresión de orden sociológica referida a la sociedad venezolana en su conjunto como comunidad organizada.

No hay en la Constitución, en general, confusión alguna entre esos términos, particularmente entre los términos “Estado” y “Nación,” y si bien en algunos casos se identifica “Estado” con “República,” puede decirse que el Constituyente de 1999

* Trabajo elaborado para el *Libro Homenaje al profesor Alfredo Arismendi*, Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, Caracas 2012.

no incurrió en error alguno al utilizarlos a lo largo del articulado del texto fundamental, como erradamente, es decir, en realidad, cometiendo sin duda un “error garrafal,” lo ha hecho la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia No. 1080 de 7 de julio de 2011 dictada al resolver un recurso de revisión de sentencias,¹ al disponer como equivalente en una de sus tantas “interpretaciones constitucionales vinculantes” contrarias a la Constitución,² los términos “Nación” y “Estado.”

En este caso, en efecto, la Sala Constitucional no adoptó su decisión con motivo de conocer de alguna acción popular de inconstitucionalidad o de resolver algún recurso de interpretación constitucional, sino al conocer de un recurso extraordinario de revisión constitucional de sentencias interpuesto conforme al artículo 336.10 de la Constitución, y que en el caso concreto, fue contra una sentencia que había dictado un Juez Superior Agrario en la cual, en un proceso agrario y en aplicación del artículo 334 de la Constitución, el juez al decidir el caso concreto había ejercido su potestad de control difuso de la constitucionalidad de las leyes, desaplicado los artículos 699 al 711 del Código de Procedimiento Civil. Luego de analizar *in extenso* el “régimen estatutario de derecho público del derecho agrario,” la Sala Constitucional constató en dicha sentencia No 1080/2011 que el “derecho a la seguridad agroalimentaria” se había establecido en el artículo 305 de la Constitución como un “nuevo paradigma en la sociedad venezolana,” en el cual, además, se dispuso como principio que “La producción de alimentos es de interés nacional y fundamental para el desarrollo económico y social de la Nación.”

¹ Sentencia N° 1080/2011 dictada con motivo de la revisión constitucional de una sentencia dictada por un Juez Superior Agrario en la cual desaplicó los artículos 699 al 711 del Código de Procedimiento Civil en un proceso agrario. Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1080-7711-2011-09-0558.html>

² Véase sobre esto, en general, Allan R. Brewer-Carías, “*Quis Custodiet Ipsos Custodes: De la interpretación constitucional a la inconstitucionalidad de la interpretación*”, en *Revista de Derecho Público*, No 105, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2006, pp. 7-27. También publicado en *Crónica sobre la “In” Justicia Constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela*, Colección Instituto de Derecho Público. Universidad Central de Venezuela, No. 2, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 47-79

Al toparse en esta norma con el término “Nación,” la Sala Constitucional, sin embargo y sin mayor análisis, cuestionó que en la misma se hubiese utilizado dicho término precisamente para referirse a la “sociedad venezolana,” y dijo, al interpretar dicho artículo 305, que debía:

"[...] la Sala aclarar que el Constituyente en el artículo 305 *eiusdem* cometió un error, al confundir un término eminentemente sociológico como lo es el de Nación cuando debe referirse a estructuras político territoriales como Estado o República".

Por supuesto, en este caso del artículo 305 del texto fundamental, el Constituyente no cometió error alguno, no estando dicha norma errada. El término “Nación” en ella fue utilizado precisa y correctamente en su sentido sociológico, como abarcando al conjunto de la sociedad venezolana como comunidad organizada, cuya población es la beneficiaria de la política agroalimentaria. Es decir, el artículo 305 no está errada; el error, y garrafal, es el que cometió la Sala Constitucional al confundir a la “Nación” con la “República” o con el “Estado.”

Para entender el error en el cual incurrió la Sala Constitucional, el texto completo del artículo 305 de la Constitución es el siguiente:

Artículo 305. El **Estado** promoverá la agricultura sustentable como base estratégica del desarrollo rural integral a fin de garantizar la seguridad alimentaria de la población; entendida como la disponibilidad suficiente y estable de alimentos en el ámbito nacional y el acceso oportuno y permanente a éstos por parte del público consumidor. La seguridad alimentaria se alcanzará desarrollando y privilegiando la producción agropecuaria interna, entendiéndose como tal la proveniente de las actividades agrícola, pecuaria, pesquera y acuícola. La producción de alimentos es de interés nacional y fundamental para el desarrollo económico y social de la **Nación**. A tales fines, el **Estado** dictará las medidas de orden financiero, comercial, transferencia tecnológica, tenencia de la tierra, infraestructura, capacitación de mano de obra y otras que fueren necesarias para alcanzar niveles estratégicos de autoabastecimiento. Además, promoverá las acciones en el marco de la economía nacional e internacional para compensar las desventajas propias de la actividad agrícola.

El **Estado** protegerá los asentamientos y comunidades de pescadores o pescadoras artesanales, así como sus caladeros de pesca en aguas continentales y los próximos a la línea de costa definidos en la ley.

Como puede apreciarse, este artículo 305 de la Constitución está destinado a regular los principios de la seguridad alimentaria y del desarrollo agrícola, a cuyo

efecto, el Constituyente, deliberadamente, utilizó los términos “Estado” y “Nación” en dos sentidos diferentes: por una parte, al establecer, obligaciones asignadas a todos los entes públicos y específicamente al conjunto de personas jurídicas estatales (República, Estados, Municipios); y por la otra, al definir los objetivos de las políticas públicas; y ello lo hizo en la forma siguiente:

En el primer sentido, en efecto, la norma precisó una serie de obligaciones a cargo del “Estado,” en particular, (i) las de promover la agricultura sustentable como base del desarrollo rural integral; (ii) las de dictar las medidas necesarias para alcanzar niveles estratégicos de autoabastecimiento; y (iii) las de proteger los pescadores artesanales y caladeros de pesca en las costas. Es en esos tres casos en los cuales la norma utilizó el término “Estado.”

En el segundo sentido, la norma definió como marco general de política pública en materia de seguridad alimentaria y desarrollo agrícola, declarando como se indicó, que “la producción de alimentos es de interés nacional y fundamental para el desarrollo económico y social de la Nación.”

Es evidente de dicha norma, que ambos términos, “Estado” y “Nación,” fueron utilizados con sentido diferente: la palabra “Estado” para referirse al conjunto de entes públicos, que en definitiva son sujetos de derecho público, a los cuales se asignan obligaciones públicas que deben cumplir; y la palabra “Nación” para referirse al objetivo final del cumplimiento de sus obligaciones por el “Estado” (de todas las personas jurídicas estatales), que como política pública no es otro que lograr el desarrollo de la “Nación” en el sentido de la globalidad de la sociedad venezolana.

Por tanto, la Sala Constitucional no tenía nada que “aclarar” y menos señalar que el Constituyente supuestamente habría cometido un “error” al utilizar la palabra “Nación” en dicha norma, donde se utilizó correcta y precisamente en su sentido propio como “término eminentemente sociológico” para distinguirlo de “Estado,” como término jurídico que apunta a identificar los sujetos de derecho público estatales.

No sólo el error no existe, sino que de existir, la propia Sala Constitucional habría incurrido en él, en su propia sentencia, cuando en párrafos anteriores y

utilizando precisamente las mismas expresiones “Estado” y “Nación” indicadas en el artículo 305, pero respecto de la “competencia agraria,” puntualizó que la Constitución había concebido:

“una reforma del marco institucional del Estado, que traza una redefinición estructural del arquetipo para el desarrollo de la nación y, particularmente de las competencias del Estado -los órganos del Poder Público- (Vid. Sentencia de esta Sala N° 1.444/08), la legislación vigente y la sociedad, en orden a armonizarlo con los fines que le han sido constitucionalmente encomendados.”³

Al atribuir erradamente un “error” al Constituyente, la Sala Constitucional no se percató que ella misma, en la misma sentencia, en párrafos anteriores a su desacertada afirmación, había incurrido en el mismo supuesto “error.”

En todo caso, la infundada “acusación” hecha por la Sala Constitucional al Constituyente, amerita para evidenciar su propio error, que precisemos en el ordenamiento constitucional venezolano el significado y alcance de estos términos de “Estado,” “República” y “Nación;” y ningún lugar más apropiado para hacerlo, que en estas notas escritas para este merecido homenaje que le rinde el *Instituto de Derecho Público* al profesor Alfredo Arismendi, nuestro querido amigo de hace más de medio siglo. El derecho constitucional en efecto, ha sido su invariable punto de atención académico desde que ambos ingresamos a trabajar como Auxiliares de Investigación, el mismo año de 1960, en el Instituto de Derecho Público. Y allí, con toda constancia ha desarrollado su destacada trayectoria académica, incursionado con destacada atención y admirable perseverancia en todos los temas del derecho constitucional, incluido el manejo de dichos términos de Estado, República y Nación, que están en la base del ordenamiento constitucional; y que la propia Constitución utiliza a lo largo de su articulado con sentido esencialmente diferentes, particularmente en relación con el tema de la personalidad jurídica en derecho público.⁴

³ *Idem.*

⁴ Sobre lo cual nos hemos ocupado repetidamente durante las últimas décadas. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Sobre las personas jurídicas en la Constitución de 1999” en *Derecho Público Contemporáneo. Libro Homenaje a Jesús Leopoldo Sánchez*, Estudios del Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, enero-abril 2003, Volumen 1, pp.48-54; “El régimen de las personas jurídicas estatales

En todo caso, mucho me complace tener esta oportunidad de colaborar en esta Obra Homenaje al profesor Arismendi, y con ello manifestarle una vez más mi invariable afecto y admiración académica.

I. EL “ESTADO” EN LA CONSTITUCIÓN

La noción de “Estado” en Venezuela, en efecto, es un término que utiliza la Constitución para identificar a la “República Bolivariana de Venezuela” como la comunidad política independiente (art. 1) organizada como Estado federal descentralizado (art. 4), denominada también sólo como “República Bolivariana de Venezuela,” (art. 1), con su sistema de gobierno democrático (art. 6), agrupando a sus habitantes en el territorio nacional (art. 16).

En esta forma, el Estado, así considerado, se lo identifica en la Constitución utilizándose dos términos jurídicos: el de “Estado” y el de “República Bolivariana de Venezuela,” teniendo dos ámbitos de proyección: uno, en el orden internacional, como sujeto de la comunidad jurídica internacional; y otro, en el orden interno, integrado por un conjunto de personas jurídicas o sujetos estatales de derecho público que se establecen como consecuencia de la organización política y territorial (federal) del Estado.

1. *El uso de la palabra “Estado” en la Constitución*

En una sentencia dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia No. 285 de 4 de marzo de 2004, al interpretar con carácter vinculante el artículo 304 de la Constitución, la misma señaló:

“El Estado, al menos entre nosotros, es visto como la personificación de la República a efectos internacionales (en el entendido de que sólo la República tiene poder para las relaciones exteriores) e incluso como la forma de englobar el conjunto de personas públicas a ciertos efectos nacionales (como

político-territoriales en la Constitución de 1999” en *El Derecho constitucional y público en Venezuela. Homenaje a Gustavo Planchart Manrique*, Tomo I, Universidad Católica Andrés Bello, de Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Abogados, Caracas 2003, pp.99-121; “La distinción entre las personas jurídicas y las personas privadas y el sentido de la problemática actual de la clasificación de los sujetos de derecho” en *Revista Argentina de Derecho Administrativo*, N° 17, Buenos Aires 1977, pp. 15-29, y en *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 57, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1976, pp. 115-135.

sería el caso de asuntos atribuidos a todas las personas públicas, incluso no territoriales, por lo que no es necesario distinguir entre ellas y se les trata en común; tal es el supuesto del deber del Estado de procurar la salud o la educación de la población, que en ningún caso puede ser considerado como una obligación exclusiva de un ente).⁵

Es decir, la palabra Estado se utiliza para identificar, por una parte, al Estado venezolano o a la República Bolivariana de Venezuela como sujeto de derecho internacional; y por la otra, como la representación del conjunto de personas jurídicas de derecho público estatales que lo integran en el orden interno, y que son: la República, como persona jurídica estatal en el ámbito nacional; los Estados de la federación, como personas jurídicas estatales en el ámbito estatal ;y los Municipios, como personas jurídicas municipales en el ámbito municipal.

Como lo dijo la misma Sala Constitucional en la sentencia antes citada de 2004:

“en Venezuela existe una división político-territorial a tres niveles –República, Estados y Municipios-, y los entes de cada uno de ellos gozan de personalidad jurídica (la República, que es una sola; 23 Estados y 335 Municipios).”⁶

En relación con la utilización de la palabra “Estado” en la Constitución, en esta proyección hacia el ámbito jurídico interno, por ejemplo, se la emplea para establecer la responsabilidad patrimonial de las personas jurídicas estatales (Art. 140) o para prever obligaciones prestacionales por ejemplo en materia de salud o educación (Arts. 83 y 102), casos en los cuales, por supuesto, las normas se refieren en global y en conjunto a todas las personas que en el ámbito interno puedan configurar al Estado, es decir, a la República, a los estados de la Federación, a los municipios, al Distrito capital y a los distritos municipales.

El “Estado”, en ese contexto, no sólo es la “República” como persona jurídica nacional, sino el conjunto de entidades o comunidades políticas que conforman la organización política de la sociedad venezolana. Es en este sentido global que la Constitución también utiliza la expresión “Estado” tanto en el Preámbulo como en los artículos 2; 3; 4; 5; 15; 19; 26; 29; 30; 31; 43; 46;49,1,8; 52; 55; 56; 59; 62; 67;

⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 97-98, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004, pp.278-279. Véase igualmente en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/marzo/285-040304-01-2306%20.htm>

⁶ Idem.

75; 76; 78; 79; 80; 81; 82; 83; 84; 85; 86; 87; 88; 89; 89,6; 91; 94; 96; 98; 99; 100; 101; 102; 103; 104; 106; 108; 109; 110; 111; 112; 113; 118; 119; 120; 121; 122; 123; 125; 126; 127; 128; 129; 135; 136; 140; 142; 145; 152; 156,32; 189,1,3; 211; 226; 272; 274; 281,2; 281,9; 285,4; 299; 305; 306; 307; 308; 309; 310; 312; 318; 321; 322; 326 y 347. Esta puede decirse, por tanto, que es la regla en la Constitución, es decir, la utilización de la palabra “Estado” principalmente para calificar a Venezuela como la globalidad de su comunidad política comprendiendo a todas las personas estatales; siendo excepcionales los casos en los cuales se utiliza la expresión para identificar a una sola de las personas jurídicas que conformen al Estado en el ámbito interno.

Este último es el caso, por ejemplo, de los artículos 37; 49,8; 250; 251; 254; 273; 301; 302; 313; 320; 324 y 328 de la Constitución donde se utiliza la expresión “Estado” pero para referirse, en realidad, sólo a una de las personas jurídicas del Estado en el ámbito interno, a la “República” como persona jurídica político territorial nacional.

2. El uso de la expresión “República Bolivariana de Venezuela” en la Constitución

Por otra parte, como se dijo, la Constitución también utiliza para identificar al Estado, globalmente considerado, la expresión “República Bolivariana de Venezuela,” lo que ocurre, por ejemplo, los artículos 1, 4 y 6 de la Constitución, al referirse a la “República Bolivariana de Venezuela” como Estado independiente, al Estado Federal descentralizado o para determinar los principios del gobierno. En esos casos, los artículos se refieren al “Estado” venezolano como organización política de la sociedad que comprende a la República, a los estados y a los municipios y demás entidades locales. En igual sentido los artículos 69; 186; 299; 318 emplean la expresión “República Bolivariana de Venezuela” como sinónimo de “Estado.”

Sin embargo, también en este caso de la frase República Bolivariana de Venezuela, se pueden encontrar normas de la Constitución donde se la utiliza para referirse sólo a una de las personas jurídicas que en el orden interno

organizan al Estado, es decir a la República como persona jurídica “nacional,” en contraposición con los Estados y los Municipios, como sucede en los artículos 312 y 315 cuando se refiere a la “República Bolivariana de Venezuela.” En estos casos, en realidad las normas se refieren a la República como persona jurídica nacional y no a las diversas personificaciones del Estado.

En otros casos, en lugar de República Bolivariana de Venezuela para identificar al “Estado” como titular del Poder Público (en todas sus ramas nacional, estatal y municipal) y comprensivo de las diversas personas jurídicas políticas territoriales que lo comprenden (República, estados, municipios y otras entidades locales), se ha recurrido a la palabra “República” como ocurre en el Preámbulo de la Constitución y sus artículos 8, 10, 11, 19, 32, 36, 50 y 278.

Por todo lo anterior, y a pesar de algunas inconsistencias, no en todos los casos los conceptos, Estado y República, tienen el mismo significado,⁷ y menos aún con el concepto de Nación.

II. LA “REPÚBLICA” COMO PERSONA JURÍDICA ESTATAL NACIONAL Y LAS OTRAS PERSONAS ESTATALES EN EL ÁMBITO INTERNO

Conforme a la Constitución, como se ha dicho, el Estado, en el ámbito interno, está configurado por un conjunto de personas jurídicas político territoriales, que como entidades o comunidades políticas resultan de la distribución vertical del Poder Público en el territorio y que conforman, por tanto, la división político territorial del Estado venezolano.

En este campo, en particular, la forma federal del Estado venezolano como sistema de descentralización político en tres niveles territoriales, es la que origina estas personas jurídicas de derecho público, cuyo establecimiento, en definitiva, lo hizo el Constituyente al sancionar la Constitución, y que son:

(i) *la República*, concebida aquí como una de las personas jurídicas en el ámbito interno (no confundible, en general, con el ‘Estado’ o con la “República

⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado de derecho y control judicial*, Madrid 1985, pp. 571 ss, donde se critica la sentencia de la Sala Político Administrativa de 20-01-83, (Véase *Revista de Derecho Público*, N° 13, Caracas, 1983, pp. 110-163), en la cual se confunden inadecuadamente, dichos conceptos.

Bolivariana de Venezuela”), cuyos órganos ejercen el Poder Público Nacional y cuyo ámbito de actuación territorial es todo el territorio nacional;

(ii) los 23 *estados* federados, cuyos órganos ejercen el Poder Público Estatal, y cuyo ámbito territorial es el territorio que tiene cada estado de acuerdo a la división político territorial de la República, y

(iii) los *municipios*, cuyos órganos ejercen el Poder Público Municipal, y cuyo ámbito territorial es el territorio que tiene cada municipio de acuerdo a las leyes de división territorial de cada estado de la federación. También constituyen personas de derecho público político territoriales, el Distrito Capital y los distritos municipales y, en particular, el Distrito Metropolitano de Caracas⁸ y el Distrito del Alto Apure⁹, cuyos órganos también ejercen el Poder Municipal

Todas estas personas jurídicas político-territoriales, por supuesto, son personas jurídicas *estatales*, en cuanto a que conforman la organización política del Estado venezolano.

Ahora bien, concentrándonos en la comunidad política nacional con personalidad jurídica sujeto de derechos y obligaciones, cuyos órganos son los que ejercen el Poder Público Nacional, la Constitución, en general y como se ha dicho, la identifica con el término “República.” Esta es la persona jurídica político territorial nacional, como titular del Poder Público Nacional y, por tanto, diferenciada de los estados y municipios, siendo como se dijo, en este sentido, que se emplea en general el término “República” en la mayoría de las normas constitucionales. Es el caso de los artículos 11; 18; 19; 129; 145; 152; 153; 154; 155; 236,4; 253; 266,4; 267; 324; 336,5 de la Constitución.

Esa personalidad jurídica nacional surge de la Constitución, aun cuando no haya una norma constitucional que señale expresamente que la República “es una persona jurídica,” o que tenga personalidad jurídica como, en cambio, sí lo señala respecto de los estados (Art. 159) y respecto de los municipios (Art. 168).

⁸ Ley Especial sobre el Régimen del Distrito Metropolitano de Caracas, *Gaceta Oficial* N° 36.906 de 08-03-2000.

⁹ Ley Especial que crea el Distrito del Alto Apure (Ley N° 56), *Gaceta Oficial* N° 37.326 de 16-11-2001.

En todo caso, la referencia a la República como persona jurídica nacional, por ejemplo, deriva de los artículos 129 y 145 que la identifican como sujeto de derecho contractual, sin necesidad de acudir a la vieja ficción del Fisco como persona, conforme lo regulaba la vieja Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional; norma que fue expresamente derogada por la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público.

Ahora bien, la República, como persona jurídica, actúa a través de los órganos que ejercen el Poder Público Nacional en sus cinco ramas: Poder Legislativo, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, Poder Ciudadano y Poder Electoral (Art. 136). En particular, la República actúa a través de la Asamblea Nacional, integrada por diputados electos que ejercen el Poder Legislativo Nacional; del Presidente de la República, también electo popularmente y del vicepresidente de la República, de los ministros, del Procurador General de la República y demás órganos ejecutivos, los cuales ejercen el Poder Ejecutivo Nacional; del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales, los cuales ejercen el Poder Judicial; del Contralor General de la República, del Fiscal General de la República y del Defensor del Pueblo, los cuales ejercen el Poder Ciudadano; y del Consejo Nacional Electoral, que ejerce el Poder Electoral. Todos estos son órganos de una y única persona jurídica que es la República, y ninguno de dichos órganos, por tanto tiene ni puede tener personalidad jurídica propia.

Todos estos órganos, por tanto, al actuar, actualizan la personalidad jurídica de la República aun cuando, por supuesto, ésta se manifiesta fundamentalmente cuando actúan los órganos de la Administración Pública en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional, conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública.

Es en todo caso, en este contexto de la expresión “República” como referente a la persona jurídica pública nacional, que puede decirse como lo ha dicho la Sala Constitucional en sentencia No. 794 de la Sala Constitucional de 27 de mayo de 2011, que en el texto constitucional hay una “asimilación entre lo nacional y la

República;”¹⁰ no siendo correcto en absoluto decir, como también lo ha dicho la Sala Constitucional, que “Nación es República, de la misma forma en que nacional es lo que a esa República se concede o le interesa.”¹¹

Es insólitamente simplista asociar lo que son competencias “nacionales” (de los entes u órganos nacionales) establecidas en la Constitución con el término “Nación,” sobre todo cuando éste en todos los casos en los cuales se usa y no excepcionalmente como lo afirma la Sala Constitucional, para usar su propia terminología se “emplea como sinónimo de pueblo.” Es decir, en ninguno de los artículos en los cuales el Constituyente utilizó la palabra “Nación” lo hizo refiriéndose a la “República” como persona jurídica nacional. Siempre lo hizo correctamente, es su acepción sociológica.

III. LA UTILIZACIÓN DEL TÉRMINO “NACIÓN” EN LA CONSTITUCIÓN

En efecto, cuanto al término Nación, en la Constitución se lo utiliza en general como un concepto sociológico o socio político, referido a la sociedad venezolana en su conjunto, como comunidad organizada y con su población asentada en un territorio, con sus propias y definidoras características y tradiciones históricas y culturales que la han moldeado durante más de doscientos años.

Ese concepto de Nación no apunta a ninguna persona jurídica específica, ni a identificar ningún sujeto de derecho público específico. No se refiere en general, ni al Estado venezolano o a la República Bolivariana de Venezuela, ni a sus personas territoriales, como la República, los Estados o los Municipios. Se refiere a la sociedad venezolana como comunidad organizada con todos sus componentes, incluso los que configuran al Estado. Por tanto, esencialmente, no es posible confundir la Nación con el Estado ni con la República como persona jurídica nacional.

Por ello, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en la sentencia No. 285 de 4 de marzo de 2004, al interpretar el artículo 304 de la Constitución sobre la

¹⁰ Caso: *Avocamiento procesos penales y desaplicación por control difuso del artículo 231 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario de 2010*, en <http://www.tsj.gov.ve:80/decisiones/scon/mayo/11-0439-27511-2011-794.html>

¹¹ Idem.

declaración de las aguas como del “dominio público de la Nación” se refirió al concepto de Nación, como:

“un vocablo de indudable interés jurídico, pero que tiene un sustrato sociológico: es una forma de referirse a un pueblo, entendido como tal aquél que la Teoría General del Derecho Público exige como uno de los tres elementos definidores del Estado: un conjunto de personas que, sin necesidad de vínculos concretos entre sí, tienen un sentimiento de cercanía que les une indefectiblemente.”¹²

El artículo 304 de la Constitución en efecto declara que “Todas las aguas son bienes de dominio público de la Nación, insustituibles para la vida y el desarrollo.” La norma no declaró que fueran del dominio público del “Estado” ni de la “República,” ni de alguna otra persona jurídico pública; las declaró del dominio público “de la Nación,” es decir de todos, precisamente por ser las aguas insustituibles para la vida y el desarrollo.

Es Decir, las aguas, en realidad, pertenecen a todos, por lo que conforme a la Ley de Aguas,¹³ son esencialmente de “uso común” para beber, bañarse o navegar (art. 61.1); Ley que además aclara que “el acceso al agua es un derecho humano fundamental” y que “el agua es un bien social” (art. 5). Otra cosa es la gestión y el manejo de las aguas lo cual, por supuesto, corresponde a las personas estatales de derecho público que indica la Ley.

Pero sin embargo, luego de identificar el concepto de Nación, tan diferente del de Estado, la Sala Constitucional en dicha sentencia No. 285/2004 pasó a afirmar sin mayor argumentación lógica ni jurídica que “en Venezuela no existe dificultad en asimilar Nación y Estado, estimándose que la Nación es el pueblo que lo forma,” y así a establecer una interpretación constitucional vinculante dicha norma el artículo 304 de la Constitución,¹⁴ indicando en sentido diametralmente contrario

¹² Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 97-98, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004, pp.278-279.

¹³ Véase en *Gaceta Oficial* No. 38.595 de 2-1-2007. Véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *Ley de Aguas*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007.

¹⁴ Fue por ello que recogiendo esa “interpretación vinculante,” al citar la sentencia de la Sala Constitucional, indiqué en 2005 que “La República, en la normativa constitucional, como persona político territorial nacional equivale a la Nación, en los términos de titularidad, por ejemplo, del dominio público sobre las aguas.” Véase Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo* Tomo I, Universidad Externado de

a lo en ella establecido, que “el término Nación debe ser entendido como sinónimo de República” lo cual es un error; garrafal, por cierto.

Para ello, la Sala Constitucional incluso llegó a afirmar, también erradamente, que “en la Constitución venezolana figura escasamente el término Nación,” siendo el artículo 304 “una de las contadas normas que lo recogen.” Nada más errado.

Al contrario, la Constitución usa el término Nación en muchos artículos, y en todos ellos, bien diferenciado del término Estado o República. Así resulta de los siguientes artículos donde la Constitución utiliza la palabra Nación: (i) El artículo 1, cuando identifica los “derechos irrenunciables de la Nación” (la independencia, la libertad, la soberanía, la inmunidad, la integridad territorial y la autodeterminación nacional); (ii) el artículo 9, cuando indica que los idiomas indígenas constituyen “patrimonio cultural de la Nación y de la humanidad;” (iii) el artículo 41 cuando se refiere a los Ministros “de los despachos relacionados con la seguridad de la Nación;” (iv) el artículo 99, cuando dispone la inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los “bienes que constituyen el patrimonio cultural de la Nación;” (v) el artículo 109, al regular a la Universidad y su autonomía, “para beneficio espiritual y material de la Nación;” (vi) el artículo 113 al regular la explotación de los “recursos naturales propiedad de la Nación;” (vii) el artículo 126, al declarar que los pueblos indígenas “forman parte de la Nación, del Estado y del pueblo venezolano como único, soberano e indivisible;” (viii) el artículo 130, al establecer los deberes de los venezolanos de “resguardar y proteger[...] los intereses de la Nación;” (ix) el artículo 187.8, al atribuir a la Asamblea Nacional competencia para “aprobar las líneas generales del plan de desarrollo económico

Colombia, Bogotá 2005. La afirmación se hizo al recoger lo decidido en forma vinculante por la Sala Constitucional, pero con cuyo contenido no estoy de acuerdo, particularmente en relación con el tema de la declaratoria de las aguas como del dominio público. Véase Allan R. Brewer-Carías, “La declaratoria de todas las aguas como del dominio público en el Derecho Venezolano” en *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Universidad de Montevideo, Nos. 3-4, año XXIII, Montevideo 1975, pp. 157-169; y “El régimen de las aguas en Venezuela. Efectos de su declaratoria general y constitucional como bienes del dominio público,” en Jorge Fernández Ruiz y Javier Santiago Sánchez (Coord), *Régimen jurídico del agua. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados, Congreso Internacional de Derecho Administrativo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2007, pp. 33-86.

y social de la Nación;" (x) el artículo 187.8, al atribuir también a la Asamblea Nacional competencia para "autorizar al Ejecutivo Nacional para enajenar bienes inmuebles del dominio privado de la Nación;" (xi) el artículo 236. 23, al atribuir al Presidente de la República, competencia para "convocar y presidir el Consejo de Defensa de la Nación;" (xii) el artículo 304, al declarar que "todas las aguas son bienes de dominio público de la Nación, insustituibles para la vida y el desarrollo;" (xiii) el artículo 305, al declarar que "la producción de alimentos es de interés nacional y fundamental para el desarrollo económico y social de la Nación;" (xiv) el artículo 309, al disponer que exigir "la artesanía e industrias populares típicas de la Nación, gozarán de protección especial del Estado;" (xv) el artículo 318, donde además de regularse al bolívar como "la unidad monetaria de la República Bolivariana de Venezuela," se disponen las funciones del Banco Central de Venezuela "para alcanzar los objetivos superiores del Estado y la Nación;" (xvi) el artículo 322, en el cual se dispone que "la seguridad de la Nación" si bien "es competencia esencial y responsabilidad del Estado," está "fundamentada en el desarrollo integral de ésta y su defensa es responsabilidad de los venezolanos" y "también de las personas naturales y jurídicas, tanto de derecho público como de derecho privado, que se encuentren en el espacio geográfico nacional;" (xvii) el artículo 323, que se refiere al Consejo de Defensa de la Nación como máximo órgano de consulta "para la planificación y asesoramiento del Poder Público en los asuntos relacionados con la defensa integral de la Nación, su soberanía y la integridad de su espacio geográfico;" (xviii) el artículo 325 que se refiere a la reserva de "operaciones concernientes a la seguridad de la Nación;" (xix) el artículo 326 que regula la corresponsabilidad "entre el Estado y la sociedad civil" en materia de "seguridad de la Nación;" (xx) el artículo 327, que vincula la atención de las fronteras con "los principios de seguridad de la Nación;" (xxi) el artículo 328, que concibe a la Fuerza Armada Nacional como institución "organizada por el Estado para garantizar la independencia y soberanía de la Nación," que está "al servicio exclusivo de la Nación y en ningún caso al de persona o parcialidad política alguna;" (xxii) el artículo 329 que regula los componentes de la Fuerza Armada a cargo de "la defensa de la Nación;" (xxiii) el artículo 337, sobre la

atribución al Presidente de la República para declarar estados de excepción, en “circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación:” (xxiv) el artículo 338 sobre el “estado de alarma” en caso de acontecimientos “que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación,” sobre el “estado emergencia económica” en casos de circunstancias “que afecten gravemente la vida económica de la Nación,” y sobre el “estado de conmoción interior o exterior en caso de conflicto interno o externo, que ponga seriamente en peligro la seguridad de la Nación.”

Además, la palabra “Nación” se utilizó en la Disposición Transitoria Cuarta al disponerse que la ley debía establecer que los miembros del directorio del Banco Central de Venezuela debían representar “exclusivamente el interés de la Nación;” y en la Disposición Transitoria Decimosexta, al referirse al “acervo histórico de la Nación,” y al “Archivo General de la Nación.”

Incluso, se puede apreciar de estas normas, que en algunas de ellas, al emplear la palabra “Nación,” en la misma disposición se utiliza la palabra “Estado” como diferenciada e incluso la palabra “República.” Así ocurre, por ejemplo, además de (i) en el artículo 305, (ii) en el artículo 126, al declarar que los pueblos indígenas “ forman parte de la **Nación**, del **Estado** y del pueblo venezolano como único, soberano e indivisible;” (iii) en el artículo 309, al disponer que “la artesanía e industrias populares típicas de la **Nación**, gozarán de protección especial del **Estado**;” y (iv) en el artículo 318, donde además de regularse al bolívar como “la unidad monetaria de la **República Bolivariana de Venezuela**,” se regulan las funciones del Banco Central de Venezuela “para alcanzar los objetivos superiores del **Estado** y la **Nación**.”

En ninguno de esos artículos, por tanto, incluyendo los artículos 305 y 306, la expresión Nación significa República como persona jurídica nacional.

Distinto es el tema de la expresión Nación usada en la legislación, sobre todo aquella de origen preconstitucional. Bien es sabido que hasta la Constitución de 1961, la palabra Nación era utilizada en el sentido de República, como persona de derecho público nacional, titular del Poder Nacional. Ello se debió a que en la Constitución de 1953 se identificó a lo que es hoy la República como persona

jurídica nacional con “Nación,” al punto de que los órganos fundamentales de esa persona político territorial nacional (Nación) se los denominó en la Constitución por ejemplo, como Procuraduría General de la Nación o Contraloría General de la Nación; donde el término Nación era utilizado como equivalente y con el significado de lo que hoy es la República, y en algún caso, como equivalente del Estado.

El ejemplo más clásico de la legislación antigua que empleaba el término Nación, como equivalente por ejemplo a República, está en el artículo 19.1 del Código Civil en el cual al regularse las “personas jurídicas” y, por lo tanto, capaces de obligaciones y derechos, se hace referencia a “la Nación y las entidades políticas que la componen.” En esta norma, obviamente, la nación es lo que conocemos hoy como república; ocurriendo lo mismo en el artículo 539 del mismo Código al disponer que “los bienes pertenecen a la Nación, a los Estados, a las Municipalidades, a los establecimientos públicos y demás personas jurídicas y a los particulares;” y en el artículo 539, al prescribir que “los bienes de la Nación, de los Estados y de las Municipalidades, son del dominio público o del dominio privado.”

Por ello, por ejemplo, y con razón, desde el punto de vista constitucional, la Sala Constitucional en otra sentencia No. 172 de 18 de febrero de 2001 (Caso: *Interpretación de los artículos 21, numerales 1 y 2, y 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*),¹⁵ al analizar el artículo 287 del Código de Procedimiento Civil que proviene de las versiones antiguas del mismo, relativo a las costas procesales, que dispone que “Las costas proceden contra las Municipalidades, contra los Institutos Autónomos, empresas del Estado y demás establecimientos públicos, pero no proceden contra la Nación”; llegó a la conclusión correcta de “sólo la Nación, la cual se equipara a la República o al Estado, en la terminología legal, no será condenada en costas.”

¹⁵ Véase Caso: *Interpretación de los artículos 21, numerales 1 y 2, y 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, en *Revista de Derecho Público*, N° 97-98, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004, pp. 195 ss.

Para decidir en esta forma, la Sala Constitucional además, destacó que en sintonía con el referido artículo del Código de Procedimiento Civil estaba el artículo 10 de la vieja Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional que disponía que: “En ninguna instancia podrá ser condenada la Nación en costas, aun cuando se declaren confirmadas las sentencias apeladas, se nieguen los recursos interpuestos, se declaren sin lugar, se dejen perecer o se desista de ellos.” Sobre ello, destacó la Sala, que el artículo 74 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en cambio dispuso que: “La República no puede ser condenada en costas, aun cuando sean declaradas sin lugar las sentencias apeladas, se nieguen los recursos interpuestos, se dejen perecer o se desista de ellos.”

No es un error por tanto que en leyes viejas y de origen preconstitucional se pueda encontrar la palabra nación para identificar a la República. Sin embargo, tal inconsistencia si se podría calificar de “error” cuando se trata de leyes dictadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, como fue el caso, por ejemplo, del artículo 5 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario de 2010,¹⁶ en la cual se debió seguir la terminología constitucional.

En efecto, este artículo 5 de dicha Ley, define a la actividad de “intermediación financiera” como aquella “que realizan las instituciones bancarias y que consiste en la captación de fondos bajo cualquier modalidad y su colocación en créditos o en inversiones en títulos valores emitidos o avalados por la Nación o empresas del Estado, mediante la realización de las operaciones permitidas por las Leyes de la República.” Sin duda, el término Nación se utilizó allí incorrectamente, en el sentido clásico de las viejas leyes financieras, pues allí debió decir “República,” razón por la cual, la Sala Constitucional en sentencia de 794 de 27 de mayo de 2011 (Caso, inaplicación del artículo 312 de la ley de Instituciones del Sector bancario), advirtió que debía aclarar que:

¹⁶ Véase en *Gaceta .Oficial* N° 6.015 extraordinario, del 28-12-2010,

“el legislador en el artículo 5 eiusdem cometió un error al confundir un término eminentemente sociológico como lo es el de Nación cuando debe referirse a estructuras político territoriales como Estado o República.”¹⁷

La Sala Constitucional, sin embargo, ignorando la razón fundamental histórica de la utilización en la legislación, sobre todo en la de arraigo preconstitucional, de la expresión Nación en lugar de República, afirmó en la mencionada sentencia de No. 285 de 4 de marzo de 2004 sobre interpretación vinculante del artículo 304 de la Constitución, que “ese significado del término Nación es ya tradicional en Venezuela, al menos en lo referente a la propiedad de los bienes y a la calificación de algunos como del dominio público,”¹⁸ para lo cual citó los antes mencionados artículos 538 y 539 del Código Civil, expresando, sin siquiera haber tenido la curiosidad histórica de averiguar de dónde provenía la expresión, que:

“Aunque la Sala no interpreta las normas constitucionales con base en disposiciones legales, no puede relegarse al olvido el hecho de que una tradición consolidada ha dado un sentido a las palabras y no es banal el hecho de que precisamente ese sentido se ve reflejado en uno de los textos más antiguos con que cuenta nuestro ordenamiento jurídico.”¹⁹

Y todo ello, para concluir señalando erradamente que “debe entenderse que el término Nación equivale a República en el artículo 304 de la Constitución.”²⁰

De allí dedujo su aún más errada afirmación de que:

“entendida Nación como sinónimo de República, la conclusión sería que las aguas le pertenecen a ella, como ente político-territorial, negándose entonces la titularidad de las mismas por parte de los estados y los municipios, y más aún por parte de los particulares, sin perjuicio de que, por mecanismos típicos del Derecho Público, personas distintas a la República puedan servirse de las aguas.”²¹

Con esta afirmación, además, la Sala Constitucional evidenció su completa ignorancia sobre el significado de lo que son bienes del dominio público por

¹⁷ Sentencia N° 794/2011 *Avocamiento procesos penales y desaplicación por control difuso del artículo 231 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario de 2010*. Véase en <http://www.tsj.gov.ve:80/decisiones/scon/mayo/11-0439-27511-2011-794.html>

¹⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 97-98, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004, pp.278-279. Véase igualmente en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/marzo/285-040304-01-2306%20.htm>

¹⁹ Idem

²⁰ Idem

²¹ Idem

afectación natural, como lo son precisamente las aguas del mar, de los lagos, de los ríos, de lluvia o subterráneas o lo son las costas, donde no cabe modernamente usar la expresión de que puedan ser de “propiedad” de nadie, como llegó a expresarlo en la misma sentencia al hablar de bienes considerados “*res communes omnium*,” en el sentido de “bienes del uso común de todos, por lo que se justifica la inalienabilidad y la imprescriptibilidad que les caracteriza.”²² Pero ignorando esos mismos conceptos concluyó la sentencia señalando en un párrafo por lo demás confuso que:

“las aguas son del dominio público de la República, sin perder de vista que ese carácter le exige aprovecharlas en beneficio colectivo, es decir en beneficio del Pueblo. Nación tiene entonces, en el artículo 304 de la Constitución, un doble sentido: propiedad de la República de unas aguas que deben servir a la población en su conjunto.” Así se declara.²³

A MANERA DE CONCLUSIÓN

En fin, como puede apreciarse de todas las confusas e incoherentes sentencias de la Sala Constitucional que se han analizado y, particularmente, de las que se refieren a las interpretaciones vinculantes de los artículos 304 y 305 de la Constitución, lo que se evidencia es que la Sala Constitucional erradamente confundió la “Nación” con la “República” y aún con el “Estado,” habiendo sido entonces la Sala, realmente, la que ha cometido un error, y garrafal.

Como lo hemos explicado, el Constituyente no cometió error alguno al utilizar la palabra “Nación,” en su sentido sociológico y político en los artículos 304 y 305 de la Constitución, como tampoco lo cometió en ninguno de los artículos constitucionales en los cuales utilizó dicho término, en su preciso significado eminentemente sociológico.

Por lo demás, y como Constituyente que fui miembro de la Asamblea Nacional Constituyente que elaboró la Constitución de 1999, me veo en la necesidad de recordarle una vez más a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo que no es quién para juzgar los supuestos “errores” del Constituyente, ni para enmendar la Constitución en lo que arbitrariamente piensen sus Magistrados que pueda haber

²² Idem

²³ Idem

estado errada. La Sala Constitucional está sometida a la Constitución, como lo están todos los órganos del Estado, y no tiene competencia alguna para juzgar alguna supuesta “inconstitucionalidad” de la Constitución, ni los supuestos “errores” en los cuales piensen sus Magistrados que hubiera podido haber incurrido el Constituyente, y menos cuando no los ha habido.

Nueva York, Noviembre 2011