

Derecho y Sociedad

10 *Trabajos Jurídicos Varios*

Tulio Alberto Álvarez

Gilberto Atencio Valladares

Román J. Duque Corredor

Rafael García Pérez

Carlos García Soto

Andrés F. Guevara B.

Luisa Andreína Henríquez Larrazábal

Eugenio Hernández-Bretón

Luis Enrique Mata Palacios

Ofelia Riquezes Curiel

Julio Rodríguez Berrizbeitia

Diana Trías Bertorelli

Juan Miguel Matheus

Fernando Vizcaya Carrillo

Octubre

2011



supra montem posita
2 octubre 1998

Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
de la Universidad Monteávila

Derecho
y Sociedad
*10 Trabajos
jurídicos varios*

Octubre 2011

Derecho y Sociedad

**REVISTA DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD MONTEÁVILA**

Final Ave. Buen Pastor, Boleíta Norte, Caracas, Venezuela
derechoysociedad@uma.edu.ve

Teléfonos: (+58 212) 232.5255 / 232.5142 - Fax: (+58 212) 232.5623 Web: www.uma.edu.ve

CONSEJO EDITORIAL

Carlos García Soto
Director

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD MONTEÁVILA

Eugenio Hernández-Bretón

Decano

Carlos García Soto

Director de la Escuela de Derecho

Geraldine Cardozo Ríos

Secretaria

CONSEJO ASESOR DE LA REVISTA DERECHO Y SOCIEDAD

María Bernardoni de Govea

Marcos Carrillo

Résmil Chacón

Rafael J. Chavero G.

Faustino Flamarique

José Antonio Gámez Escalona

Ricardo Henríquez La Roche

Paul Leizaola

Enrique Pérez Olivares +

Pedro A. Rengel N.

Arístides Rengel Romberg

Daniela Urosa Maggi

Vicente Villavicencio Mendoza

HECHO EL DEPÓSITO DE LEY

ISSN: 1317-2778

Diagramación: Ediciones Paredes

Departamento de Promoción y Desarrollo Institucional,

Universidad Monteávila

Impresión:

ÍNDICE

Editorial.....	17
----------------	----

DERECHO

El Poder Popular: La transformación del Estado venezolano
en función de una comunidad superior de participación

Tulio Alberto Álvarez.....	21
----------------------------	----

I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN.....	21
II. EL MARCO INSTITUCIONAL DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999.....	22
III. REFORMA LEGISLATIVA DIRIGIDA A LA ESTRUCTURACIÓN DE UN PODER POPULAR.....	26
IV. ENTIDAD DEL PODER POPULAR DESDE LA PROPUESTA DE ESTADO COMUNAL – SOCIALISTA.....	28
V. CONCLUSIONES.....	31
VI. LISTA DE REFERENCIAS.....	31

Visión actual de los «aportes» consagrados en la Ley
Orgánica contra el tráfico ilícito y el consumo de sustancias
estupefacientes y psicotrópicas

Gilberto Atencio Valladares.....	35
----------------------------------	----

I. RESUMEN.....	35
II. INTRODUCCIÓN.....	35
2.1. «Aportes» de la LOCTICSEP.....	37
2.2. Entrada en vigencia.....	38
2.3. «Aportes» según el Reglamento y Providencias de la LOCTICSEP. Breves comentarios.....	40
III. CONCLUSIONES.....	43

El Estado de Derecho Democrático
y el Estado Comunal Socialista.....

Román J. Duque Corredor.....	45
------------------------------	----

Política y Religión: ejemplos de la revolución
independentista venezolana

Rafael García Pérez 53

El carácter servicial de la Administración Pública:
el artículo 141 de la Constitución

Carlos García Soto 69

I. INTRODUCCIÓN 71

II. LA FÓRMULA DEL ARTÍCULO 103.1 DE LA CONSTITUCIÓN DE ESPAÑA ... 72

III. LA FÓRMULA DEL ARTÍCULO 141 DE LA CONSTITUCIÓN 75

3.1. *Notas para su interpretación.* 75

3.2. *Ámbito de aplicación del principio: el carácter servicial
de toda la actividad administrativa* 79

3.3. *La posición del Reglamento como manifestación
del carácter servicial de la Administración* 80

3.4. *El ejercicio de las potestades administrativas en interés ajeno:
el interés general.* 81

3.5. *El carácter servicial de la Administración Pública
como criterio para el control judicial de su actividad* 83

3.6. *Las consecuencias del principio* 84

IV. LA RECEPCIÓN LEGAL DEL PRINCIPIO 85

La definición de divisa en la reforma de la Ley
contra los Ilícitos Cambiarios

Andrés F. Guevara B. 87

I. INTRODUCCIÓN 87

II. BASES CONSTITUCIONALES PARA LA INTERPRETACIÓN DE LA LIC..... 88

III. CONCEPTO DE DIVISA EN EL DERECHO VENEZOLANO 89

IV. CONCEPTO DE TÍTULO VALOR 92

V. LA NOCIÓN DE DOCUMENTO Y CRÉDITO COMO PARTE
DE LOS TÍTULOS VALORES 93

VI. REVISIÓN JURISPRUDENCIAL 94

VII. A MODO DE CONCLUSIÓN 96

Matrimonio y fidelidad conyugal en la Venezuela del s. XIX y principios del XX

Luisa Andreína Henríquez Larrazábal 99

I. RAZONES QUE PROPICIARON LA INSTAURACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL OBLIGATORIO (1873)	99
1.1. Razones ideológicas	99
1.2. Razones personales de Guzmán Blanco	105
II. EL DIVORCIO VINCULAR EN VENEZUELA (1904)	108
III. EL CONCUBINATO EN LAS PRIMERAS DÉCADAS DEL SIGLO XX	113

El arbitraje internacional y la jurisdicción de tribunales venezolanos en la Ley de Comercio Marítimo

Eugenio Hernández-Bretón 117

El Profesor Alfredo Morles Hernández

Eugenio Hernández-Bretón 131

Comentarios al Artículo 5 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario: La Intermediación Financiera

Luis Enrique Mata Palacios 135

I. INTRODUCCIÓN	135
II. LA INTERMEDIACIÓN FINANCIERA	136
III. Intermediación Financiera bajo el Artículo 5 de la LISB	140
3.1 De los fondos del público	140
3.2 De la habitualidad	144
3.3 De los propios fondos	147
IV. A MODO DE REFLEXIÓN FINAL	150

La Delegación Legislativa en el Marco Constitucional Venezolano

Ofelia Riquezes Curiel 151

I. INTRODUCCIÓN	151
II. EL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES	152

ÍNDICE

III. LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA	154
IV. LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA EN EL MARCO CONSTITUCIONAL VENEZOLANO	157
El Positivismo Jurídico en la Obra de Luigi Ferrajoli	
Julio Rodríguez Berrizbeitia	163
I. INTRODUCCIÓN	163
II. PRINCIPIA IURIS. TEORÍA DEL DERECHO Y DE LA DEMOCRACIA	165
III. REFLEXIONES SOBRE LA DEÓNTICA	170
IV. EL DERECHO POSITIVO	173
V. EL ESTADO DE DERECHO	176
VI. LAS DIMENSIONES DE LA DEMOCRACIA	179
VII. LAS FORMAS Y EL CONTENIDO DE LA DEMOCRACIA	184
VIII. CONSIDERACIONES FINALES	184
La participación ciudadana en la elaboración de los Decretos Leyes delegados	
Diana Trías Bertorelli	187
I. Breve introducción del tema	187
II. La participación ciudadana. Fundamento constitucional	187
III. Medios de participación ciudadana en el ámbito político	190
IV. La participación ciudadana en materia normativa	190
V. La consulta popular pública y su manifestación particular en el proceso legislativo	191
VI. Producción normativa de la Administración. Potestad normativa del Presidente de la República	192
VII. La participación ciudadana dentro del ejercicio de la potestad del Presidente de la República para dictar Decretos Leyes	194
7.1. Regulación en la Ley Orgánica de la Administración Pública	194
VIII. CONCLUSIONES	201

SOCIEDAD

La primacía de la piedad patriótica	
Juan Miguel Matheus	205
Ética, Valores y Crisis sociales	
Fernando Vizcaya Carrillo	209
I. JUSTIFICACIÓN Y ALCANCE	211
II. LA PERSONA HUMANA	212
III. LA ÉTICA	213
IV. LOS VALORES	215
V. LA CRISIS	216
VI. EL BIEN COMÚN Y LAS DEFINICIONES DE JUSTICIA	217
VII. LOS PRINCIPIOS.	218
VIII. CÓMO SE CONSIGUE LA ÉTICA.	219
IX. UNA PROPUESTA DE MOTIVACIÓN PARA CONDUCTAS CON VALORES . .	221
X. A MANERA DE CONCLUSIÓN	221
Referencias Bibliográficas.	222

EDITORIAL

En este número 10 de *Derecho y Sociedad* hemos querido hacer un esfuerzo especial en invitar a los propios profesores de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Monteávila. El resultado está la vista. Varios profesores de la Universidad han entregado interesantes trabajos en el área jurídica, e incluso algunos sobre temas no estrictamente jurídicos, pero relacionados con el arte del Derecho. Profesores de otras Universidades también han publicado trabajos en este número.

Una de las consecuencias naturales de la labor del profesor es precisamente esa: dar a conocer desinteresadamente a los demás los propios hallazgos, producto de la labor de preparar las clases y de la investigación que se realice sobre puntos de interés. Es sabido cómo la labor del profesor que prepara sus clases continuamente da ocasión para la profundización de aspectos que se consideran particularmente interesantes.

Por supuesto, entre los beneficiarios de esas investigaciones se encuentran los alumnos, que pueden también estudiar a partir de esos descubrimientos realizados por sus profesores.

En Venezuela hay importantes temas jurídicos que pueden recibir mayor atención científica, con el objetivo de dar soluciones cónsonas con nuestras tradiciones jurídicas.

Mucho se avanza con cada libro o artículo que se publica, porque así quienes vienen detrás pueden comenzar sobre las conclusiones a las cuales han llegado otros. En *Derecho y Sociedad* hay un espacio que ponemos a la orden para ese esfuerzo común.

Carlos García Soto
Director

Sociedad

La primacía de la piedad patriótica*

*Juan Miguel Matheus*¹

Quiero comenzar mi intervención con una cita tomada de la obra *La República* de Cicerón:

“Así como son más los beneficios [recibidos] de la patria –dice el Jurisconsulto–, y es esta más antigua que un progenitor particular, así también se debe más gratitud a ella que a un padre”².

Estas palabras, escritas por quien acaso ha encarnado mejor el ideal republicano en todos los tiempos, expresan con claridad una de las grandes verdades de la existencia política del hombre. Me refiero, como intentaré explicar enseguida, a la *primacía de la piedad patriótica*.

Ya en la antigüedad clásica se concibió la piedad como una forma especialísima de retribución de bienes excelsos, que es mucho más noble que la virtud de la justicia³. A través de la *justicia* se devuelve lo que humanamente es posible devolver: (i) una contraprestación contractual, (ii) la prisión ocasionada por la perpetración de un delito o (iii) la obediencia debida a un gobernante legítimo. Con la *piedad*, en cambio, intentamos honrar sujetos eminentes a quienes, por la misma naturaleza de las cosas, nunca podremos retribuirles enteramente los bienes que de ellos hemos recibido: (i) Dios, (ii) la patria y (iii) los padres.

* Discurso pronunciado en representación de los profesores en el acto de grado del año lectivo 2011-2012 de la Universidad Monteávila.

¹ Abogado *magna cum laude* por la Universidad Monteávila (Caracas, 2004). Máster en Estudios Jurídicos (Universidad de Navarra, 2008). Diploma de Estudios Avanzados en Derecho Constitucional (Universidad de Navarra, 2009). *Visiting Scholar* de la Escuela de Derecho de George Washington University (Washington DC, 2009-2010). *Visiting Scholar* del Departamento de Ciencias Políticas de Georgetown University (Washington DC, 2010-2011). Doctor en Derecho Constitucional y Parlamentario (Universidad de Navarra, 2011). Premio Extraordinario de Doctorado por la mejor tesis doctoral defendida en 2012 (Universidad de Navarra). Profesor de Teoría Política y Constitucional de la Universidad Monteávila. Vicedecano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Monteávila. Subdirector de la Revista Derecho y Sociedad. Columnista del diario El Universal.

² Cfr. CICERÓN: *La República*, Libro I, 1a. Uso la edición de la Biblioteca Clásica Gredos, Editorial Gredos, traducida por Alvaro D’Ors, Madrid, 1991.

³ Como referencia puede traerse a colación el diálogo *Eutifrón*, en el que Platón intenta develar qué es lo pío y qué es lo impío, y en qué manera ello agrada o desagrada a los dioses.

La patria es, entonces, y aquí avanzamos en la contextualización de la cita inicial de Cicerón, la fuente de bondad que, después de Dios, y sobre realidades privadas, suscita mayores beneficios en la vida humana, tanto individual como colectiva. O dicho de otra manera: la patria es, en el plano de lo temporal, el mayor bien de todos cuantos puede participar la persona humana⁴. No en vano Aristóteles⁵ señaló (i) que la ciudad existe para la vida buena, (ii) que la ciudad es anterior al hombre (en cuanto fin, no en cuanto a generación), y (iii) que la ciudad se ordena al más soberano de todos los bienes: el bien del todo social.

Me ha parecido oportuno reflexionar sobre la *piEDAD patrióTica* en este solemne acto de graduación, porque en los tiempos que corren, en los que parece haberse desintegrado enteramente el orden de la justicia y de la razón, en los que parece que el mal prevalece sobre el bien y que la barbarie aherroja a la civilidad, podría ponerse en duda –y de hecho se pone en duda en los corazones de ustedes, de nuestros queridísimos graduandos– que la patria es, según nos enseñó Juan Pablo II, y a pesar de los pesares, “un bien común de todos los ciudadanos y, como tal, también un gran deber”⁶, una tarea.

Resulta comprensible que a los nuevos comunicadores sociales, administradores, educadores y abogados, que a los nuevos especialistas de las distintas especialidades impartidas como estudios de postgrado en la Universidad Monteávila, les vacile el ánimo de servicio a la patria y se pregunten en sus conciencias, ya en soledad, ya en compañía de sus seres queridos, cuál pueda ser el sentido, cuáles puedan ser los frutos reales, no ya de consagrarse al servicio público, a la política, sino de permanecer en Venezuela para desplegar sus energías profesionales, sus talentos, en este país.

Frente a tal vacilación, que es –repito– comprensible, sale al paso la *piEDAD patrióTica* para recordarnos con los clásicos, con Platón y Aristóteles, que el mal, en cuanto género de vida, hace cobrar mayor sentido a otro género de vida que es mucho más real, mucho más radical: el bien⁷. Es en la maraña de mentiras y de opiniones torcidas en donde cobra mayor sentido la lucha por la verdad de nuestros comunicadores sociales; es en la injusticia social, en el sufrimiento humano por las carencias materiales, en donde cobra mayor sentido el empen-

⁴ La idea es desarrollada con hondura en JUAN PABLO II: *Memoria e identidad*, Planeta, Caracas, 2005, pp. 79 y ss.

⁵ Uso la versión inglesa ARISTOTLE: *Politics*, traducción de Ernest Barker, Oxford university Press, 1977, 1252a y ss.

⁶ Cfr. JUAN PABLO II: *Op. Cit.*, p 87.

⁷ Sobre los dos géneros de vida –el bien y el mal, la justicia y la injusticia– como clave hermenéutica para comprender la filosofía política clásica véase STRAUSS, Leo: *Sobre la tiranía*, Encuentro Ediciones, Madrid, 2005, pp. 123 y ss.

dimiento y la generación de la riqueza por parte de nuestros administradores; es en la ignorancia y en la perversión ideológica en donde cobra mayor sentido la siempre noble tarea pedagógica de nuestros educadores; y es en la injusticia, en la corrupción del poder con fines de dominación, en donde cobra mayor sentido la lucha por el Derecho de nuestros abogados.

Así, el horizonte vital que se presenta ante los nuevos profesionales de la Universidad Monteávila es, por el sentido profundo que le imprime la *primacía de la piedad patriótica*, una maravillosa aventura: la aventura de la *generosidad*. Lo que nos pide la patria es vincular nuestro bien al de ella. ¿Y cuál es la medida de dicho vínculo? La entrega, el darle a la patria lo mejor de nuestras vidas, que no es, no puede ser, un sentimiento superficial ni romántico. Se trata de una donación que entrevió preclaramente Cicerón y que expresó de la siguiente manera, también en *La República*:

“(...) no nos engendró ni educó la patria con la condición de que no pudiera esperar de nosotros alimentos [alimento moral, esfuerzo, trabajo, lucha], y nos procurara ella a nuestro ocio un refugio seguro, sirviendo solo a nuestra comodidad un lugar tranquilo y en paz, sino que se tomó ella en garantía, para su propio interés, gran parte y lo mejor de nuestro valor, ingenio y prudencia, y nos dejó para nuestro particular provecho tan solo lo que le pudiera sobrar a ella”⁸.

Llegados a este punto debo llamar la atención de los graduandos de una manera especial. No es posible, estimados jóvenes, acometer la tarea de donar lo mejor al bien de la patria, de donarnos nosotros mismos con el objeto de dar *primacía a la piedad patriótica*, si no cultivamos dos virtudes: la fortaleza y la esperanza. Sin estas albergaríamos solo buenas intenciones, pero no la madurez de alma necesaria para combatir en los términos que venimos comentando; no la calidad humana para conformar, como diría Virgilio en la *Eneida*, el dignísimo “ejército de los que sufrieron heridas luchando por la patria”⁹.

Respecto de la fortaleza, se trata de una virtud eminentemente práctica. Es el ánimo firme de resistir el mal, de enfrentarlo decididamente; ánimo firme que, y acudo por última vez a Cicerón, está esencialmente atado al bien común:

“(...) el género humano –afirma– tiene por naturaleza tanto instinto de fortaleza, y recibió tal aptencia de defender el bien común, que esta virtud [la del valor] ha superado siempre todos los halagos del ocio gustoso”¹⁰.

¿Y qué significa para ustedes, queridos graduandos, y para todos los venezolanos vivir la virtud de la esperanza hoy y ahora? Significa, en primer lugar,

⁸ Cfr. CICERÓN: *Op. Cit.*, Libro I, 4,7.

⁹ Cfr. Virgilio: *La Eneida*, VI, 660, Biblioteca Clásica Gredos, Editorial Gredos, Madrid, 1992.

¹⁰ Cfr. CICERÓN: *Op. Cit.*, Libro I, 1.

convencernos de que el actual proyecto de dominación, con toda su maldad intrínseca, está destinado al fracaso. Ninguna estructura de mal puede mantenerse en pie frente al bien y a la verdad. Y en segundo lugar, que debemos poner todos los medios a nuestro alcance no sólo para derrotar la barbarie presente sino, sobre todo, para sanar la cultura política venezolana, tan propensa a lo autocrático. Ello supone una lucha generosa, sin cuartel, que no tiene fecha de vencimiento: persiste mientras persistan las injusticias. Es, en definitiva, una lucha ante la cual “no son indiferentes los dioses”¹¹, como dejó dicho Sócrates a los atenienses después de haber sido sentenciado a muerte de manera injusta.

Termino con una cita de alguien a quien estaremos siempre agradecidos en la Universidad Monteávila: el ex Presidente Rafael Caldera, que decretó la aprobación de nuestra querida Casa de Estudios el 2 de octubre de 1998. Pienso que a todos, pero particularmente a ustedes, estimados jóvenes, nos urge oír las voces de quienes hicieron de sus vidas una consagración de lucha esperanzada para que fuera posible una convivencia justa, pacífica y libre. Dice Caldera en su último mensaje al país:

“Hemos de abrir caminos a la esperanza. Tenemos una larga lucha por delante. La lucha es hermosa cuando la guía un ideal. Por eso la nuestra –que creemos en la persona humana, su libertad, la solidaridad y la justicia social– no aminora sino más bien alimenta la alegría, esa alegría interior que constituye la mayor fuerza para la constancia y predispone al éxito. En mi larga vida de luchador, he tenido la oportunidad de ver altos y bajos en el camino de los pueblos de América Latina. Me llena de esperanza para el porvenir de nuestra nación la conciencia clara de que hay una nueva juventud que lucha por la libertad y quiere cambiar los actuales rumbos negativos. Contamos con la ayuda divina, el don de la gracia, que viene de Dios, como recordaba el venerado Papa Juan Pablo II. Por medio de ella –nos dijo–, en colaboración con la libertad de los hombres, se alcanza la misteriosa presencia de Dios en la historia que es la Providencia (*Centesimus annus*, núm. 59)”.

Queridos graduandos: es Dios quien gobierna al mundo. Pero a nosotros los hombres, a los venezolanos, nos corresponde esforzarnos en la medida necesaria para que nuestra existencia terrena, para que Venezuela, no sea un valle de lágrimas. De ambas cosas, de la confianza en la Providencia y del sacrificio tanto personal como de pueblo, deriva la auténtica esperanza responsable que debe presidir la acción histórica. Esperanza responsable que es, vale la pena insistir, lo que hoy pide de nosotros Venezuela.

Muchas gracias.

¹¹ Cfr. PLATÓN: *Apología de Sócrates*, 41d, Biblioteca Clásica Gredos, Editorial Gredos, Madrid, 1993.