

**SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRECEDENTE  
JUDICIAL VINCULANTE EN VENEZUELA**

**Autor: Pier Pasceri**  
[pasceriabogados@gmail.com](mailto:pasceriabogados@gmail.com)

**RESUMEN**

Con la entrada en vigencia del nuevo texto constitucional del año 1999, la tradición jurídica del país comenzó a cambiar sin que los operadores jurídicos de la normas (ciudadanos, jueces, abogados entre otros) se percataran de lo que realmente significó ese cambio diseñado desde el texto constitucional. Pasamos de un sistema de derecho escrito romano continental a un sistema anglosajón de derecho caracterizado por el precedente judicial. Esto ha generado que la Sala Constitucional, instancia judicial que por mandato constitucional es la única que puede darle a sus interpretaciones carácter vinculante sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, cada vez más se haya desbordado en sus competencias, lo cual no pocas veces ha generado inseguridad e incertidumbre jurídica al convertirse en legislador positivo.

**PALABRAS CLAVE:**

seguridad jurídica,  
precedente judicial  
vinculante

## LEGAL SECURITY AND THE BINDING JUDICIAL PRECEDENT IN VENEZUELA

---

Author: Pier Pasceri  
[pasceriabogados@gmail.com](mailto:pasceriabogados@gmail.com)

### ABSTRACT

With the validity of the new constitutional text of 1999, the legal tradition of the country began to change without the juridical operators of the rules (citizens, judges, lawyers among others) were aware of what really meant that change designed from the constitutional text. We move from a system of continental roman written law to an anglo-saxon legal system characterized by the judicial precedent, which differ in the formal origin of the law. This has generated that the constitutional chamber, judicial instance that by constitutional mandate is the only one that can give its interpretations binding on the content or scope of constitutional norms and principles, has increasingly been overrun in its competencies, which has rarely generated legal uncertainty by becoming a positive legislator.

**Keywords:** Precedent, Interpretation, binding, written law, legal insecurity.

## INTRODUCCIÓN

El título del presente ensayo evoca una de gran extensión pero la misma se plantea sin pretensión de exhaustividad. Constituye su objetivo fundamental el de evidenciar, desde la visión de los beneficiarios y operadores jurídicos, cómo las interpretaciones de naturaleza normativo-jurisprudencial realizadas por esa Sala Constitucional, pueden generar inseguridad jurídica. Las interpretaciones que sobre la Constitución realiza dicha Sala, tienen mayor incidencia en la sociedad por los efectos que tienen sus pronunciamientos en todo el sistema jurídico, el cual está subordinado a su doctrina judicial. Esta actuación al no estar regulada a plenitud puede llevar la creación de inseguridad, inestabilidad e incertidumbre en las expectativas que tienen los ciudadanos sobre el contenido y alcance de una o varias normas.

**Breve referencia a los sistemas de derecho y a la forma como se suplen los vacíos regulatorios en cada uno.**

Se pueden distinguir dos claros sistemas jurídicos en el mundo occidental; uno de los sistemas es el europeo continental, aplicado en las naciones de hispanoamérica por la influencia del derecho romano y el código napoleónico; en estos se ha erigido el derecho escrito cuya fuente principal es la ley escrita. La costumbre es fuente de derecho cuando lo permite la ley y es una herramienta para colmar los eventuales vacíos normativos.

Es un claro derecho deductivo dado que toda norma escrita es general y abstracta la cual será aplicado al caso concreto. El otro sistema es el anglosajón (aplicado en Inglaterra, U.S.A., y demás países que integran la *Commonwealth*, entre otros), el cual fue menos receptivo del derecho romano y está representado por reglas tradicionales establecidas por la costumbre que son recogidas por los tribunales para formar el derecho común o *Common Law*; por lo tanto bajo esa visión, el derecho tiene un claro origen consuetudinario; es un derecho netamente inductivo.

En Venezuela comienza a introducirse parcialmente este último tipo de derecho, insertándose un conjunto de instituciones legales que al sistema jurídico le son totalmente extrañas, todo a propósito del sistema del precedente; estas instituciones legales están representadas por las siguientes:

1. Estar conforme a lo decidido (*stare decisis*) la cual se fundamenta en un principio novedoso en Venezuela referido a que la verdad jurídica fundamental es la que han dicho los jueces.

2. Del anterior principio surge otro el referido al estar conforme a las decisiones y no provocar inseguridad en las cosas establecidas (*stare decisis et quia non movere*), lo cual trae un tema que escapa de este ensayo referido a lo que debe ser vinculante o no en un fallo de la Sala Constitucional, tema que pasa por conocer lo que en el sistema anglosajón es la *ratio decidendi* o *holding* y por otra parte el *obiter dicta*, lo que no es otra cosa sino las razones que se tomaron para decidir determinado caso, las cuales

van a constituir lo que realmente es vinculante a diferencia de lo que constituye argumentaciones satélites o motivaciones que escapan de ese núcleo vinculante.

3. La posibilidad de cambiar un criterio u *overruling*, dado que no existe autovinculación para el juez, tribunal o Sala quien emite el precedente vinculante.

Volviendo al derecho escrito, éste no siempre suele tener soluciones a todos los casos posibles, por lo que este tipo de derecho tiene sus formas como complementarse y colmar vacíos; es lo que se conoce como la suficiencia normativa del derecho escrito. En este sentido los catedráticos españoles Peces-Barba, Fernández y de Asís (2000), señalan que el derecho tiene una condición de plenitud, debe prever una solución para cada caso pero eso siempre no sucede, estando los jueces llamados a resolver casos donde se enfrenten a ambigüedades indefiniciones y ausencia de normas aplicables, para colmar lagunas jurídicas. Este fenómeno obliga y lleva al juez a interpretar (p.215).

En Venezuela, país regido por el sistema continental europeo, la jurisprudencia no era fuente formal de derecho; no obstante respecto de las interpretaciones de la Sala Constitucional y la posibilidad que ésta sea legislador positivo ha existido un gran debate en el país como se reflejará en este trabajo. No obstante no cabe duda que la jurisprudencia, diferente a la constitucional, es la fuente indirecta más importante en la creación y aplicación del derecho; por lo tanto como lo afirma Rondón de Sansó (2011) en caso que el sentenciador se apartase de esa decisión vinculante constitucional, además que su sentencia podría ser objeto de un recurso o solicitud de revisión constitucional, podría ser sujeto de sanción administrativa, con lo que evidentemente existe un claro efecto persuasivo y vinculante de los fallos de la Sala Constitucional. (p. 509)

Otros elementos no menos importante en la consideración respecto de aceptar la posibilidad que el Poder Judicial pueda crear normas es su contraste con conceptos como el

de democracia, votación, elección y legitimidad, por cuanto quien produzca normas debería ser expresión directa o indirecta de la voluntad popular así como la representación de los intereses de los electores. Por tanto ha existido y existirá el debate de mantener la competencia para legislar de manera positiva o escrita en el Poder Legislativo quien es el tenedor de la legitimidad democrática o permitir que el Poder Judicial pueda ejercer también esta potestad normativa.

Según relata González (1997), la idea de frenar la interpretación del juez proveniente de la Revolución Francesa, y debatida en la época del código de Napoleón, la cual postulaba fervientemente que las normas no se interpretan, sino que se tenían que aplicar literalmente, es decir el juez se debía limitar a pronunciar las palabras de la ley. Esa posición tiene su origen en una respuesta a un sistema anterior donde prevalecían las interpretaciones absolutamente arbitrarias y desgajadas de la letra de la ley (p.222). Sin embargo, aún bajo este punto de partida, se fueron

abriendo algunas brechas a la posibilidad de interpretación, por ejemplo cuando la ley preveía que cuando los términos de la ley son claros, no será necesaria su interpretación lo que dejaba concluir que cuando los términos de la ley no fueran claros, su interpretación sería posible. Lo anterior demuestra cómo pese a las restricciones expresas concebidas en la Francia radical siempre la doctrina jurídica se las arregla para encontrar un camino distinto al fijado por el legislador.

**Aproximación a lo que debe ser una interpretación constitucional.**

La Constitución derogada de 1961 en ninguno de sus artículos preveía de manera expresa la existencia de la Asamblea Nacional Constituyente como forma de dictarse una nueva Constitución; más aún el artículo 250 expresamente señalaba que esa aquella no perdería su vigencia si fuese derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma disponía, lo que llevó a muchos a aseverar que dicha Constitución no podía ser derogada de

manera total. Frente a ello parte de la doctrina patria en aquel momento sustentó, haciendo uso de la interpretación, que ello sí era posible. En este sentido Escarrá (1999) argumentó que la extinta Corte Suprema de Justicia había planteado la interpretación progresiva de la Constitución en diferentes sentencias, desde la cual se abrieron los cauces para derogar la Constitución de 1961.

Parte de la doctrina, representada por Brewer-Carias (1999) estuvo en contra de la anterior posición al señalar que la extinta Corte Suprema de Justicia, mediante sendas sentencias de 19 de enero de 1999 (Caso Referendo Consultivo I y Caso Referendo Consultivo II), dictadas en Sala Político Administrativa, admitieron la posibilidad que mediante referéndum consultivo, el pueblo pudiera “crear” dicha instancia política no prevista ni regulada en la Constitución de 1961 (p.453). Como puede observarse, desde antes de la actual Constitución el tema de la interpretación y de la interpretación constitucional fue

determinante para el quehacer de todos los venezolanos.

Lo anteriormente narrado fue el preludio de lo que el uso de la interpretación le tenía deparado al ordenamiento jurídico venezolano, como fórmula para averiguar el sentido de una declaración de voluntad para esclarecer un texto o palabras dudosas. Fue con la derogatoria del texto constitucional anterior y la entrada en vigencia del nuevo texto constitucional, que la Sala Constitucional desde sus primeras sentencias comenzaría a ejercer esa potestad hermenéutica vinculante.

### **La supremacía constitucional y el Estado Constitucional**

Parece claro, y en esto acompañamos a Duque (2014), que ese carácter vinculante interpretativo que se ejerce, deviene de lo que se conoce como supremacía constitucional. En este sentido refiere que en las sociedades abiertas, acaece un fenómeno cual es la subversión normativa, superación del liberal método hermenéutico y pluralismo metodológico. Por ello urge la unicidad normativa, naciendo así la

teoría de la supremacía de la constitución para que se le dé unidad al ordenamiento jurídico. Constituye un elemento fundamental en dicha teoría, la jurisdicción constitucional, la cual va a ser el instrumento fundamental para ofrecer las garantías a los ciudadanos (p.39).

Sostiene Molina (2012) que en Venezuela lo que ha operado es un verdadero cambio paradigmático, dado que pasamos de un Estado legislativo de Derecho a un Estado constitucional de Derecho (pp. 35-40). Señala el referido autor, que se está ante dos modelos normativos diferentes, el *iustituvista* del Estado legislativo de Derecho y el modelo del Estado Constitucional de Derecho, el cual es una evolución del anterior en donde la Jurisdicción, altera su papel que ahora es, aplicar la ley sólo si es constitucionalmente válida.

Surgen así las Constituciones normativas garantistas, por lo que si existiera algún vacío normativo el juez constitucional debe rellenarlo a través de la interpretación, dejando atrás el nivel programático de la Constitución –como lo fue bajo la vigencia de la

Constitución de 1961- para aplicarla inmediatamente. En el tránsito del Estado de Derecho hacia el Estado Constitucional, se argumenta, se desplaza el protagonismo del Poder Legislativo al Poder Judicial.

El rol de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela como legislador positivo. Acercamiento a lo que debe ser la interpretación constitucional.

La actuación de la Sala, en jurisdicción normativa, ha sido catalogada como un desbordamiento normativo. Así pues Molina (2008), ha señalado que la inclusión de la jurisprudencia entre las fuentes formales de producción del Derecho, es uno de los tópicos que expresan esas tendencias de complejidad y fragmentación dentro del Derecho. Toda la doctrina no es unánime al respecto. Casal (2006) citado por Urosa (2011) niega que se pueda normar a través de la Sala Constitucional, señalando que la legislación, llevada a cabo con arreglo a criterios y objetivos políticos, debe seguir en manos del Parlamento o Congreso. Es equívoco, pues, calificar

a los Tribunales Constitucionales como legisladores positivos. Cualquier relajamiento en las funciones que ejerce cada órgano del Poder Público generaría, nuevos problemas, y comporta riesgos para la preservación del reparto constitucional de las funciones públicas. (p.189).

Como lo ha expresado Francisco Fernández Segado (2008) citado por Brewer-Carias (2010), el objetivo en realidad es evitar convertir al guardián de la Constitución en soberano (p.5). Pareciera que las reglas tradicionales del derecho venezolano han venido mutando al punto que se está en presencia de un derecho distinto al que se estudió e inclusive distinto al que se imparte en los salones de clases hoy día en nuestras universidades.

Señala Escobar (2012), que la Constitución establece sus propios procedimientos para darse protección. La efectividad de las normas las garantiza el Tribunal Supremo de Justicia, máximo y último intérprete de la Constitución conforme al artículo 335 (p.81). La interpretación vinculante debe respetar la

discrecionalidad del legislador al momento de regular determinada situación, pues ante determinado hecho a regular, la Asamblea Nacional puede optar por múltiples posibilidades legislativas. De esta manera se respeta el principio fundamental de la división del poder, del cual depende la vigencia de la seguridad jurídica como valor fundamental del derecho y como proyecto regulador de la conducta social, de allí que la Asamblea Nacional, en el sistema de distribución de competencias, es el único Poder a quien corresponde reglamentar, de manera general y permanente, el ejercicio y protección de los derechos fundamentales.

Los jueces constitucionales, según expresa Brewer-Carias (2011), pueden ayudar al legislador a llevar a cabo sus funciones; sin embargo, no pueden sustituirlo ni promulgar leyes, ni poseen base política discrecional alguna para crear normas legales o disposiciones que no puedan ser deducidas de la Constitución misma. Es en este sentido, afirma dicho autor, que los jueces constitucionales

legislan de manera negativa cuando anulan una ley o alguna de sus disposiciones; pero no pueden ser "legisladores positivos" en el sentido que los mismos no pueden elaborar ni crear leyes nuevas que sean producto de su propia concepción (p.15)

El juez ordinario tiene una posición ante la interpretación jurídica distinta a la del juez constitucional y en su actuación aquel utiliza técnica de la subsumión de los hechos dentro del derecho, técnica ésta insuficiente en materia constitucional. Lo señalado, según Escobar (2012), tiene su origen en el hecho que el juez constitucional interpreta generalmente normas o principios. Cuando se trata de la interpretación de la norma, hay que acudir a los principios y valores para darle un sentido. En el caso de que se requiera de la interpretación de principios, la situación se torna más compleja puesto que el juez tiene que hacer uso de la argumentación jurídica para poder expresar el sentido del principio (p.85).

Evidentemente como se ha visto la interpretación de los asuntos jurídicos puede crear un clima de

incertidumbre, de allí que históricamente se haya limitado la facultad interpretativa del juez. La constitución venezolana acerca nuestro sistema a uno mixto por haberse incorporado a su justicia constitucional, el principio de precedente judicial obligatorio, que como hemos visto es propio del sistema *Common Law*.

Pasceri (2009) ha advertido que todo el sistema del precedente nos ubicaba en una nueva visión del derecho y por tanto en un nuevo principio de legalidad través de sentencias emanadas de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (p.333). En efecto la situación y status del principio de legalidad ha cambiado y con ello todo el cauce rige toda actuación del Poder Público venezolano (art. 137 constitucional) afectando todo tipo de áreas y ramas del derecho como por ejemplo la tributaria cuyo pilar fundamental, al igual que en derecho penal es estar conforme a la ley, lo cual parece transmutar a “estar de conforme lo decidido” y estar conforme a lo decidido parece no ser

otra cosa sino aceptar que la Sala Constitucional reescriba artículos que por ejemplo regulan los elementos esenciales del tributo.

### **La inseguridad, inestabilidad e incertidumbre**

De acuerdo a lo expuesto hasta ahora parece ser que existe una posibilidad de gobernar de manera bifronte, a través de la ley formal y a través de lo que decida normativamente el Juez Constitucional en su sentencia, modalidad ésta última que hasta los momentos en Venezuela no tiene regulaciones precisas en relación a su actuación y límites, exponiéndose consecuentemente el ciudadano a no saber a qué atenerse, generándose con ello inseguridad, inestabilidad e incertidumbre en el sistema de derecho mixto que hoy tenemos en el país.

Luce claro que lo contrario a lo que persigue el derecho es lo que está pasando hoy en el sistema jurídico venezolano. En efecto al Derecho le compete otorgar seguridad, orden y paz social. La seguridad jurídica, fundamentada en principios de

organización y producción normativa, se manifiesta sabiendo identificar el órgano competente para crear normas, de los pasos que deben cumplirse para que esas normas sean válidas. Se produce certeza el saber a qué atenerse, lo cual como se ha tratado, actualmente está mutando en Venezuela. En este sentido las normas deben cumplir ciertos requisitos como el de claridad en el proceso de producción de normas, en cómo se derogan, se preservan y se interpretan válidamente; cómo y dónde se promulgan, cuándo entran en vigencia, entre otras.

En consecuencia la seguridad jurídica no es otra cosa sino la suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable y proscripción de arbitrariedad; seguridad que va de la mano con el principio de la libertad porque ésta presupone aquella. De allí que los elementos que integran la seguridad jurídica también deberían insuflar a la jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional lo cual generará certidumbre jurídica.

Todo sistema legal tiene bases fundamentales que generan, entre otros efectos, seguridad jurídica; algunas de estas bases primarias entran en conflicto con el sistema de precedentes instaurado en Venezuela. No se trata acá de cuestionar la eventual finalidad loable del precedente vinculante, de lo que se trata es de analizar sus incidencias en la seguridad jurídica.

Para validar lo anterior, entre tantos pronunciamientos constitucionales se escoge uno. La Sala ha fijado, por ejemplo efectos ultractivos a normas derogadas en donde la nueva ley desregula situaciones que siguen ameritando regulación. Así en sentencia n° 86 del 11/2/2004 se mantuvo, a través de un amparo contra actuación judicial, vigentes las disposiciones de la Ley de Registro Público derogada, todo ello en protección del orden público el cual se vería vulnerado si surgiera un caos relacionado con la seguridad que debe nacer de las prohibiciones de enajenar y gravar sobre bienes inmuebles, tema sobre el cual la nueva ley no reguló nada. Con ello se mantuvo la vigencia

de normas derogadas de manera expresa. Nada más alejado de la seguridad y certidumbre saber cuándo una norma esta en rigor y como se puede observar ello en los actuales momentos no es posible de precisar con exactitud

### **CONCLUSIÓN**

Venezuela está transitando de un sistema de derecho escrito a uno mixto donde el precedente judicial comienza a ganar su espacio, lo que obliga indiscutiblemente al operador jurídico de la norma, a profundizar en instituciones no conocidas hasta ahora en nuestro derecho el cual no siempre tendrá su fuente en el derecho escrito y su origen no siempre se encontrará en el órgano encargado de dictar las leyes, sino que se ha abierto a un sistema de precedente donde el juez constitucional comienza a crear derecho positivo; es decir se establece una clara jurisdicción normativa, aunque como vimos esta posición no es aceptada por la doctrina de manera unánime en Venezuela.

Frente a este fenómeno surgen varias opciones, a saber, resistirse al cambio, aceptarlo totalmente o encausarlo. Se sostiene que de las tres opciones, la última resulta la adecuada a los fines de poder garantizar la seguridad jurídica que el derecho debe brindar a los ciudadanos sin pretender con ello extinguir el sistema de precedente vinculante previsto hoy en el texto constitucional.

Urge exhortar a la Asamblea Nacional para que dicte las regulaciones respectivas en materia constitucional y sobre todo de naturaleza procedimental a través de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional. Se evitaría así que las acciones para garantizar la supremacía de la ley fundamental amplíen ilimitadamente el rango de acción permitido a los jueces constitucionales, evitándose consecuentemente cualquier atentado a la seguridad jurídica. Se debe ir más allá de la página web del Tribunal Supremo de justicia y la divulgación de la jurisprudencia que, hasta ahora, se ha reducido a un

número muy limitado de textos y publicaciones en línea, sino a una verdadera sistematización de acceso libre por cualquier recipiendario de la norma, reimprimiendo leyes modificadas, por ejemplo.

Pareciera, como dijera Hegel, que la historia siempre se repite, y en estos momentos estamos repitiendo lo que en la Francia radical se cuestionó, el excesivo poder del juez al momento de interpretar y la consecuente inseguridad que ello genera.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Brewer-Carias, A. (1999). **La Configuración Judicial del Proceso Constituyente en Venezuela de 1999 o de cómo el Guardián de la Constitución Abrió el Camino Para su Violación y para su Propia Extinción.** Revista de Derecho Público, N° 77-80. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. pp. 453.
- \_\_\_\_\_ (2010). **Los jueces Constitucionales como Legisladores Positivos. Una Aproximación Comparativa.** Recuperado de <http://www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea2/Content/I,%20I,%201017>
- \_\_\_\_\_ (2011). **Prólogo. En La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como legislador Positivo.** (pp. 9-70). Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Casal, J.M. (2006). **Hacia el Fortalecimiento y Racionalización de Nuestra Justicia Constitucional.** Caracas 2da. Edición: Universidad Católica Andrés Bello
- Duque, R (2014). **Sistema de Fuentes de Derecho Constitucional y Técnica de Interpretación Constitucional.** Caracas: Ediciones Homero.
- Escarrá, C.M. (1999). **Proceso Político y Constituyente. Papeles Constituyentes.** Maracaibo: J.B editores C.A.
- Escobar, R. (2012). **La Interpretación Constitucional y las Técnicas de Casación.** En libro memoria de XXXVII Jornadas J.M. Domínguez Escobar Constitución, proceso, pruebas y reforma procesal. (pp. 75-99). Barquisimeto: Editorial Horizonte C.A.
- Fernández (2008). **Algunas Reflexiones Generales en Torno a los Efectos de las Sentencias de Inconstitucionalidad y a la Relatividad de Ciertas Fórmulas Esterotipadas Vinculadas a Ellas.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- González, E. (1997). **La Interpretación de las Normas Tributarias.** España: Editorial Aranzadi
- Molina, R. (2008). **Reflexiones Sobre una Nueva Visión Constitucional del Proceso, y su Tendencia Jurisprudencial. ¿Hacia un gobierno**

**Judicial?** Caracas: Ediciones Paredes. 2da. Edición.

\_\_\_\_\_ (2012). **El Derecho Procesal en el Paradigma Constitucional.** En libro memoria de XXXVII Jornadas J.M. Domínguez Escobar denominadas Constitución, proceso, pruebas y reforma procesal. (pp. 25-71). Barquisimeto: Editorial Horizonte C.A.

Olaso, L.M. y Casal, J.M. (2007). **Curso de Introducción al Derecho. Introducción a la Teoría General del Derecho.** Tomo II. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.

Pasceri, P. (2009). **Efectos de la Sentencia Tributaria.** En libro memoria de las XXXIV Jornadas “J.M. Domínguez Escobar” denominadas Derecho Tributario, (pp.291-345) Mérida: Imprenta Mérida C.A.

Peces-Barba, G., Fernández, y E. de Asis, R. (2000). **Curso de Teoría del Derecho** Segunda edición. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.,

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. (2009). **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.** Gaceta Oficial la República Bolivariana de Venezuela No. 5.453. (Extraordinario).

Rondón de Sansó, H. (2011). **Ad Amis Fundamentis II. Garantías y Deberes en la Constitución venezolana 1999.** Caracas: Graficas Lauki.

Urosa, D. (2011). **La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como Legislador Positivo.** Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales.