



Universidad Central de Venezuela
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Centro de Estudios de Postgrado
Doctorado en Ciencias, mención Derecho
Seminario: El problema de los Derechos Fundamentales

La Libertad Económica como Derecho Fundamental
en la Constitución venezolana de 1999.
Sus límites y su relación con otros derechos fundamentales.

Autor: Prof. Vicente González De La Vega

Agosto de 2013

ESQUEMA GENERAL

Introducción

1.- Planteamiento del Problema

2.- Necesidad y críticas a la existencia de la *constitución económica*. Modelo económico venezolano en la constitución de 1999. ¿Venezuela sin libertad económica formal desde 1961?.

2.1.- La necesidad y efecto de una constitución económica.

2.2.- Crítica a la existencia de la constitución económica.

2.3.- Modelo económico venezolano en la constitución de 1999.

2.4.- ¿Venezuela sin libertad económica como derecho desde 1961?

3.- ¿Qué es la *libertad económica*? ¿Es un derecho fundamental?

Consecuencias

3.1.- Libertad económica. Definición. Contenido esencial.

3.1.1.- Definición.

3.1.2. Contenido esencial

3.2.- ¿Es la *libertad económica* un derecho fundamental?

3.2.1.- La *libertad económica* como derecho.

3.2.2.- Caracterización de la libertad económica frente al concepto de derecho fundamental.

4.- Límites constitucionales a la libertad económica. Caracterización. Reserva Legal reglada objetivamente –límite de los límites-. Contenido material de las limitaciones.

4.1.- Caracterización de los límites constitucionales a la libertad económica.

4.2.- Contenido material de las limitaciones constitucionales a la libertad económica.

4.2.1.- Razones de sanidad, protección ambiental y seguridad.

4.2.2.- Limitaciones por razones de desarrollo humano e interés social

Conclusiones

Bibliografía

Introducción:

La relación entre derecho y economía es quizás una de las más bipolares que existen en el campo de las ciencias sociales, la interdependencia entre una y otra es cada vez más evidente, incluso en las áreas de las relaciones humanas que puedan pretenderse más lejanas a ambas ciencias, ellas siempre logran aparecer como fenómenos naturales de la vida de las personas, habría quizás de ir a las más recónditas comunidades indígenas para intentar conseguir algunas realidades desasistidas del rigor fenomenológico de ambos procesos socio-científicos, pero sin embargo desde ambas ciencias alguna explicación habrá para explicar lo que allí ocurra.

Por otra parte, la siempre presente relación dinámica causa-efecto entre derecho y economía, nos presentará preguntas relativas a la posibilidad práctica de ejercer un derecho sin la posesión de los recursos mínimos para lograrlo; o la pretendida autonomía absoluta de las voluntades individuales en la producción e intercambio de bienes y servicios para satisfacer infinitamente variadas necesidades de los seres humanos. Incluso la inexistencia de una norma jurídica específica para un hecho económico concreto, se convierte gracias al principio general de libertad, en una norma jurídica en sí misma hasta que aparezca una expresa que lo regule. En complemento de lo anterior, es prácticamente inconcebible idearse situaciones humanas o naturales que carezcan de algún efecto jurídico o por lo menos que generen la necesidad de analizarla desde el derecho.

Por otra parte, si tomamos como límite común a los textos constitucionales, el hecho de que su contenido siempre recoge la concepción política general de la sociedad a la que pretende regular; es necesario ver que toda idea o modelo político trae aparejada una idea o modelo económico; en definitiva, la forma en como se obtienen y distribuyen los recursos que satisfacen las necesidades siempre será objeto del ánimo de los seres humanos y por tanto objeto del derecho, no solo su ejecución en sí misma sino el derecho de la sociedad o de sus integrantes en hacerse de ese objeto.

Tener derecho a desarrollar la actividad económica de la preferencia de cada quien es un tema de profundas discusiones entre diversas acepciones políticas, unas que van desde el derecho natural del individuo a hacerlo siempre, en todo lugar y sin limitación alguna y otras que extraen tal posibilidad del individuo y lo reservan a la sociedad en su conjunto. Nuestra constitución de 1999 consagra la visión del derecho individual a la libertad económica con limitaciones regladas en función de su impacto social, tomando los conceptos fundamentales del estado social de derecho desarrollado durante todo el s.XX.

En este trabajo pretendemos hacer una aproximación al concepto de "libertad económica", a su valía como derecho y como eje de la *constitución económica*, la entidad de sus limitaciones, su relación con otros derechos a la hora de su ponderación y su práctica real en Venezuela.

1.- Planteamiento del Problema

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, enmarcado en el Título III “De los Derechos Humanos y Garantías, y de los Deberes”, Capítulo VII “De los Derechos Económicos”, consagra en su artículo 112:

“Artículo 112. °

Todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social. El Estado promoverá la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, empresa, comercio, industria, sin perjuicio de su facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país.”

Como puede observarse, se consagra un derecho individual a la libertad económica. Este derecho no es absoluto, está sometido a limitaciones expresas que a su vez solo deben ser impuestas en virtud a los elementos racionales que el propio texto constitucional plantea; sin embargo el carácter genérico de la redacción de la norma, puede derivar –como en la práctica gubernamental y jurisprudencial ha venido ocurriendo desde la entrada en vigencia de la constitución actual¹- un vaciado del contenido esencial del derecho en análisis, en especial cuando se le pondera frente a otros derechos consagrados constitucionalmente.

¹ Llama poderosamente la atención como desde el Tribunal Supremo de Justicia, de manera contradictoria con varias de sus sentencias, en otras de ellas se ha seguido la tesis por la cual el “abuso” de la libertad económica ha sido causante directa de los más variados males y vicios de la sociedad venezolana y por tanto justifica la cada vez más frecuente limitación a esa libertad.

La categorización de la *libertad económica* como *derecho fundamental* puede ayudar a precisar las verdaderas dimensiones de su contenido esencial y colocarlo en un justo balance frente a otros derechos a la hora de su ponderación en casos específicos o en el análisis de la constitucionalidad de diversos textos normativos.

Así mismo consideramos que la evaluación de la *libertad económica* como *derecho fundamental* debe hacerse en el marco de la teoría de la *constitución económica* para darle la organicidad de análisis que requiere el método de interpretación sistemática que plantea las modernas tendencias constitucionalistas.

2.- Necesidad y críticas a la existencia de la *constitución económica*. Modelo económico venezolano en la constitución de 1999. ¿Venezuela sin libertad económica formal desde 1961?.

2.1.- La necesidad y efecto de una constitución económica.

Según García-Pelayo debemos entender como constitución económica “*aquella que comprende las normas básicas destinadas a proporcionar el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica o, dicho de otro modo, para el orden y el proceso económico*”² Es decir la constitución como un todo que contiene ese tipo de normas como un sub-sistema del propio sistema constitucional³; también puede comprenderse como el contenido

² Versionado el escrito de García-Pelayo “*Consideraciones de las cláusulas económicas de la constitución*” por Ferney Moreno, Luis, en: “*Teorías de la Constitución Económica*” en la revista digital Contexto.

³ Casal H., Jesús María: “*Los derechos humanos y su protección. Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales*”, 3era. Edición, 1era. Reimpresión, UCAB, Caracas, 2012, pág. 151

en sí mismo de esas normas y su impacto en todo el organismo jurídico que emana de esa constitución.

La constitución económica entonces se nos presenta como un cúmulo organizado de derechos y deberes de los particulares por una parte y por otra como fines del estado en la economía y las facultades de los diversos poderes públicos para intervenir en ella. Es del criterio más difundido que tener una constitución económica es una gran ventaja, a tal nivel que incluso se agradece que ella exista.⁴

Así mismo, se ha considerado que tiene carácter axiológico tanto para la existencia de una constitución económica como para el concepto general de libertad, la consagración de la libertad económica o por lo menos la enunciación de derechos económicos básicos; en este sentido señala Casal (2012): “...*resulta pertinente poner de manifiesto que dentro de esa Constitución económica el derecho a la libertad económica ha de ocupar un lugar capital*”⁵.

Podemos decir que la historia constitucional de Venezuela siempre ha recogido de alguna forma el derecho a la libertad económica como bases de la constitución económica en el sistema republicano, tal como lo señala Herrera Orellana (2011): “...*la libertad económica y la propiedad privada han sido reconocidos en forma invariable por las diversas Constituciones que han regido la*

⁴ Arias Castillo, Tomas A.: *“El sistema económico acogido por el constitucionalismo venezolano durante la segunda mitad del sigloXX”*, en “La Libertad Económica en el Decreto-Ley sobre Seguridad y Soberanía Alimentaria y en la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios” UCAB, Caracas, 2011, (Coordinadores Jesús María Casal y Jorge Luis Suárez) pág. 23

⁵ Casal H., Jesús María: *op.cit.* (2012), pág. 155.

República desde sus orígenes hasta nuestros días, como derechos públicos subjetivos,”⁶

2.2.- Crítica a la existencia de la constitución económica.

A pesar que la segunda mitad del siglo XX y lo que va del XXI han sido prolijos en textos fundamentales que recogen la tesis de la *constitución económica*; es conveniente señalar que hay críticas a la intervención judicial constitucional en el tema económico y por tanto a la reputada necesidad de la existencia de la *constitución económica* o por lo menos en los términos que hoy conocemos. Estas críticas estriban principalmente en dos tipos de análisis: unas de tipo técnico según la cual los jueces constitucionales no están en capacidad de prever los derroteros que marcan la dinámica de la economía, habiéndose visto además que con alguna frecuencia la intervención de los jueces constitucionales han derivado en malas políticas económicas y por ende graves consecuencias sociales, incluso se estima los riesgos de un eventual *populismo judicial*, en especial en países del tercer mundo. Otro tipo de críticas apuntan a la aberración del concepto de la *sociedad democrática*, por una parte criticable es la intervención judicial constitucional en los temas económicos pues extrae de la competencia natural de gobiernos y parlamentos electos sobre la conducción del modelo económico y por otra, igualmente atentatoria de los parámetros de la *sociedad democrática* al

⁶ Herrera Orellana, Luis Alfonso: *“Sistema Económico Constitucional Venezolano: del estado abstencionista a la Economía Social de Mercado (Especial referencia a las Constituciones de 1961 y de 1999) ”*, en *“La Libertad Económica en Venezuela, Balance de una década (1999-2009) (Coordinadores: Jesús María Casal y Jorge Luis Suárez), UCAB, Caracas, 2011, pág. 31.*

constitucionalizar un determinado modelo de desarrollo que no tiene acogida por todos los sectores sociales en un tiempo determinado⁷.

2.3.- Modelo económico venezolano en la constitución de 1999.

En el caso venezolano hay quienes afirman que al Estado Social de Derecho solo le encaja la Economía Social de Mercado, o por lo menos ese es el sistema que recogería nuestra constitución^{8 9 10 11}; consideración que compartimos. Es también importante señalar que sobre el modelo económico contenido en la Constitución de 1961, a pesar de conservarse en la del 99 sus directrices generales, algunos autores señalaron que planteaba un modelo neutro o flexible¹², otros ya asomaban la coherencia entre el modelo jurídico y la Economía Social de Mercado.¹³

Así mismo, se ha considerado que el modelo político europeo de Estado Social de Derecho contenido en las constituciones nacionales, así como en los tratados que conforman el sistema unitario europeo promulgan expresa o

⁷ Uprimny Yepes, Rodrigo: *"Legitimidad y conveniencia del control constitucional de la economía"* en Precedente-Anuario Jurídico 2001, Universidad Icesi, Colombia, 2001, págs.. 39-41. Tomado digitalmente de www.bibliotecadigital.icesi.edu.co

⁸ Arias Castillo, Tomás A., *op.cit.*, pág. 125.

⁹ Alfonzo Paradisi, Juan Domingo: *"La Constitución económica establecida en la Constitución de 1999, el sistema social de mercado y el Decreto 6.071 con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de Seguridad y Soberanía Agroalimentaria"* en Revista de Derecho Público No. 115/2008, págs. 396 y ss.

¹⁰ Herrera Orellana, Luis, *op.cit.*, págs. 31 y ss.

¹¹ Cita Herrera en las págs.. 42 y 43 de la obra señalada en el mismo sentido a los juristas: Allan Brewer Carías, Henrique Meier, Víctor Hernández-Mendible y José Ignacio Hernández.

¹² Brewer-Carías, Allan R.: *"Reflexiones sobre la Constitución Económica"*, en Revista de Derecho Público No. 43, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1990, págs. 7 y ss.

¹³ De León, Ignacio: *"Consideraciones acerca de los principios económicos de la Constitución venezolana"* en revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas No. 98, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1996, págs.. 46 y ss.

tácitamente a la Economía Social de Mercado como el modelo económico continental¹⁴

Dicho lo anterior, lógicamente habría que preguntarse si el modelo económico constitucionalmente consagrado y el modelo económico practicado por el estado en la realidad son compatibles, parecidos o por lo menos guardan relación de coherencia. Es necesario preguntarse: ¿Las facultades del Poder Ejecutivo como rector de la política económica lo llevan a imponer el modelo que mejor le parezca sin seguir lo que establece la constitución? Todo pareciera indicar que deberá ajustarse a las líneas generales de la Economía Social de Mercado.

No es objetivo de este trabajo definir a la Economía Social de Mercado, su complejidad y variantes la hacen objeto permanente de estudios y críticas, en ella caben tantas acepciones de la economía como acepciones de la política caben en el llamado *centro político*; sin embargo, a riesgos de parecer simplistas traemos a colación una frase con la cual suele catalogarse el eje de actuación de esta escuela económica: *tanto mercado como sea posible, tanto estado como sea necesario*.¹⁵ Esta frase nos permite identificar la esencia del sistema económico que suponemos consagra la Constitución de 1999, ella es la esencia del sistema económico donde tenemos derecho a ejercer nuestra libertad. La confluencia de mercado y estado es el terreno donde se ejerce la libertad económica a que se refiere la Constitución de 1999.

¹⁴ Miccu, Roberto: *"El mercado en la doctrina de la constitución como ciencia de la cultura: la aportación de Peter Häberle"* en Revista de Derecho Constitucional Europeo, Año 7, Núm. 13, Enero-junio 2010, págs. 165 y ss.

¹⁵ Frase atribuida al político y ex Canciller alemán Konrad Adenauer

2.4.- ¿Venezuela sin libertad económica como derecho desde 1961?

Sin entrar a tomar posición definitiva sobre la necesidad o no de una constitución económica, es conveniente indicar, que si bien es cierto que en nuestra historia constitucional anterior a 1999 el derecho a la libre empresa o a la libertad económica ha estado consagrado desde el inicio de nuestra existencia republicana; en la Constitución Nacional de 1961, junto con una serie de derechos económicos, el derecho a la *libertad económica* fue suspendido por decreto ejecutivo bajo el pretexto de una “crisis económica” dejada por la dictadura perezjimenista por el Decreto Presidencial No. 455 del 22 de enero de 1961, situación que cambió –por lo menos formalmente- en 1991.

Lo cierto es, que a pesar de estar consagrado en nuestro ordenamiento constitucional desde hace mucho tiempo, Venezuela nunca ha tenido hacia la “libertad económica” un aprecio social palpable, ni menos aún un ejercicio jurídico vigoroso. Los efectos de la economía monoprodutora y dependiente del petróleo han marcado el sino de esa falta de libertad económica¹⁶. Más aún, si se trata de justificaciones para no ponerla en práctica, nunca nos ha faltado una crisis económica para ello. Así mismo es necesario indicar que a partir de la promulgación de la Constitución de 1999 hasta la fecha, si bien no se han *suspendido* los derechos económicos, la actitud del estado en su conjunto hacia la libertad económica ha sido hostil, pasando desde actuaciones administrativas y leyes (habilitadas o no) hasta sentencias del Tribunal Supremo de Justicia, o peor

¹⁶ Ross, Maxim: “¿Capitalismo Salvaje o Estado Depredador?”, Colección Trópicos, Economía; Editorial Alfa, Caracas, 2008, págs. 91 y ss.

aún su inacción frente a numerosas acciones de nulidad por inconstitucionalidad de aquellos actos administrativos y leyes.

3.- ¿Qué es la *libertad económica*? ¿Es un derecho fundamental? Consecuencias

3.1.- Libertad económica. Definición. Contenido esencial.

3.1.1.- Definición.

Quizás uno de los retos más importantes de este análisis es lograr definir ¿qué es *libertad económica*?, entendiendo que la importancia de ello estriba en lograr determinar el *contenido esencial* de la libertad como derecho.

Consideramos conveniente traer los conceptos que José Ignacio Hernández y Tomás Arias han vertido en recientes publicaciones ya citadas en este trabajo. Ambas son concurrentes de varias maneras aunque su análisis parte de puntos diferentes.

Arias (2011), partiendo de una visión liberal lo concibe como una suerte de “*ausencia de trabas irrazonables*” para el ejercicio por parte de los particulares de cualquier actividad económica sin “*arbitrarias cortapisas*”¹⁷. Esta concepción se fundamenta en la visión según la cual el ser humano individual, lleno de necesidades, emprende la cobertura de estas generando los bienes y servicios que de manera natural los satisfacen; es decir se entiende que el individuo, sin que nadie o nada –más allá de sus propias limitaciones y las de la tecnología y recursos disponibles- tenga o no que permitírsele, siendo que luego con la existencia del estado moderno su justificada intervención sea la mínima necesaria para garantizar un orden racional.

¹⁷ Arias Castillo, Tomás A., *op. cit.* Pág 11

Hernández (2011), observa a la libertad económica como la posibilidad real –o la expectativa de que ello pueda ocurrir- de los particulares a “*acceder a la actividad económica de su preferencia, explotar esta actividad de acuerdo a su autonomía privada y cesar en el ejercicio de la actividad emprendida*”¹⁸, no sin dejar de observar que ese concepto se ha mantenido prácticamente inamovible durante toda la historia constitucional venezolana, dejando presente los principios liberales fundamentales que luego derivaron en su evolución en el estado social de derecho.

Podemos afirmar que el concepto de *libertad económica* que puede aparejarse al derecho constitucionalmente reconocido históricamente en Venezuela, implica una visión traída desde la concepción liberal de la política y la economía y que se encuentra indisolublemente atada a la libertad individual y al desarrollo natural de la actividad económica en sí misma.

En nuestra opinión la *libertad económica* el ejercicio real por parte de los individuos de todas aquellas actividades de generación, producción y comercialización de bienes y servicios que se desarrollan de manera natural y espontánea y que satisfacen las necesidades individuales y colectivas, en el marco más amplio de posibilidades, donde las limitaciones –distintas a las propias o intrínsecas de la actividad- deben ser una rara excepción en función de mantener un orden racional.

3.1.2. Contenido esencial

De su definición podemos desprender dos elementos que nos permiten definir su contenido esencial: En primer lugar el libre albedrío del individuo en la elección de una actividad económica a la cual dedicarse, el principio general de

¹⁸ Hernández G, José Ignacio: *op. cit.* Pág. 51

libertad presente en su máxima expresión, solo cada quien en su fuero interno impulsado por los más diversos motivos, decide emprender una actividad lucrativa que le permita obtener su propio sustento y generar bienes y servicios de valor económico. En segundo término la posibilidad real de competencia, es decir entrar, permanecer y/o salir de un mercado determinado sin obstáculos indebidos o ilícitos impuestos por terceros ni imponiéndole a los demás condiciones gravosas ilegítimas.

Si podemos desarrollar una actividad económica elegida voluntariamente, desarrollarla según nuestras propias capacidades, sin violentar el derecho legítimo de los terceros y de la sociedad en su conjunto, entrando, permaneciendo o saliendo del mercado sin barreras ilegítimas, entonces podremos hablar de *libertad económica*. Este contenido esencial se convierte en el objeto superior de protección jurídica que genera la norma contenida en el artículo 112 de la Constitución venezolana. Este contenido esencial tiene además un espacio de desarrollo coherente con el modelo económico que plantea la Constitución, y ese es el libre mercado con la intervención del estado para asegurarlo.

3.2.- ¿Es la *libertad económica* un derecho fundamental?

3.2.1.- La *libertad económica* como derecho

Antes de entrar a discutir sobre la *fundamentalidad* de la *libertad económica* como derecho, es necesario establecer un punto de partida mínimo en el análisis. De acuerdo a la interpretación sistemática de la Constitución de 1999, la *libertad económica* es, al menos, un derecho constitucionalmente consagrado, ubicada en el catálogo de derechos de los ciudadanos venezolanos contenidos en el Título III “De los Derechos Humanos y Garantías, y de los Deberes”. La libertad económica

tiene en sí misma las características elementales para ser catalogada como un derecho constitucional, pues es subjetivamente asignable y objetivamente practicable, no requiere de un pronunciamiento de ley para aprovecharlo y su ejercicio es considerado parte de la libertad en general. Consideramos necesario hacer esta precisión por la tentativa jurisprudencial de catalogar a la libertad económica como una garantía institucional¹⁹ o una suerte de derecho constitucional de menor grado. Así mismo es necesario acotar que la propia Constitución de 1999 asume en su artículo 27 sobre el amparo constitucional igual obligación de protección para los derechos y garantías, equiparándolas en el rango de su importancia para el individuo y para el sistema constitucional.

Es obligatorio advertir de los peligros que acarrea considerar a la *libertad económica* como una garantía institucional o un fin ulterior del estado, tales categorías tienden a diluir su efectividad y pueden conllevar a recargar de obstáculos irracionales su ejercicio en virtud de su consideración relativa o limitable por el propio texto constitucional. Que se le otorgue al poder público la potestad de limitar su ejercicio no genera una degradación como derecho, muy por el contrario el propio texto constitucional establece límites racionales objetivos dentro de los cuales esa limitación es válida, lo cual confirma su entidad jurídica como derecho constitucional.

¹⁹ Casal H, Jesús María: *op.cit.* (2012), pág. 153.

3.2.2.- Caracterización de la libertad económica frente al concepto de derecho fundamental.

Ahora bien, tal como lo señala Casal (2010) siguiendo a Peces-Barba²⁰, catalogar a un derecho como fundamental no se trata de un esquema de rigidez semántica en procura de sacralizar su definición, pues encontraremos de las más variadas clasificaciones y teorías que, unas por su parte consideran sinónimos: derechos humanos, derechos constitucionales y derechos fundamentales; y otras que, establecen diferencias entre los tres conceptos en función a su génesis, su positivización, su orden de prelación sistemática o su universalidad; observando además las diferencias y coincidencias lingüísticas típicas de las traducciones o la aplicabilidad de tales distinciones por mandato expreso de la legislación de cada país.

Se nos hace necesario tomar varios conceptos que nos permitan identificar a un derecho como fundamental, en tal sentido nos permitimos invocar a Robert Alexy (1993)²¹, quien en su teoría de los derechos fundamentales plantea un orden esquemático donde resaltan para nuestro análisis los *derechos a algo*, entre ellos al *no impedimento de acciones de los derechos de defensa*, coincidiendo con la visión que nos plantea Arias y las llamadas *libertades jurídicas protegidas* recordándonos los planteamientos de Hernández.

Así mismo, traemos a colación la definición de los rasgos característicos de los derechos fundamentales que recoge Casal (2010): *“Los derechos fundamentales pueden ser definidos como derechos subjetivos garantizados*

²⁰ Casal H., Jesús María: *“Los Derechos Fundamentales y sus Restricciones”*, Editorial Legis, Caracas, 2010, págs.. 11 y ss.

²¹ Alexy, Robert: *“Teoría de los Derechos Fundamentales”*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pags. 189 y ss., y 224 y ss.

constitucionalmente a toda persona o todo ciudadano en su condición de tal, por ser considerados primordiales para el pleno desarrollo del individuo”, prosigue Casal: “La fundamentalidad se relaciona con su significación para la persona y para el sistema político-jurídico”²² . Siguiendo esta definición general podemos por una parte relacionar el carácter subjetivo de la libertad económica interrelacionada intrínseca e indisolublemente con el libre desenvolvimiento de la personalidad contenido en el artículo 20 de la Constitución de 1999; es inconcebible el ser humano sin una dimensión económica, no es posible entender al individuo sin capacidad propia o mediante la de un tercero para satisfacer sus necesidades, tanto es así que el propio texto constitucional en su artículo 299 nos ofrece una caracterización de un sistema “socio-económico” en función de la satisfacción de las necesidades. Por otra parte, tal como lo hemos citado de varios autores, la libertad económica ha estado presente en prácticamente toda la historia constitucional republicana, tanto en el origen liberal de la nación independiente como en su evolución paulatina al estado social de derecho a partir de 1947 hasta nuestros días.²³

Tomando en consideración el origen liberal de nuestro sistema constitucional, y comprendiendo que el estado social de derecho asume en parte sus valores para hacerlos evolucionar, es menester traer a colación, que en el origen de los derechos humanos tal como los conocemos hoy día, la motivación por una participación libre y sin obstáculos en los asuntos económicos fue uno de sus principales argumentos; señala Schneider (1979):

²² Casal H., Jesús María: *op.cit.* (2010), págs. 17 y 18

²³ Hernández G., José Ignacio: *op.cit.*, pág. 54

“A (los) derechos de protección individual pronto se le sumaron, como su reflejo objetivo, las correspondientes obligaciones de seguridad y protección por parte del Estado. El empuje de la burguesía hacia la participación en la vida política y hacia una actividad económica libre, condujo no sólo a añadir nuevos derechos junto a los viejos derechos de procedencia iusnaturalista (como por ejemplo libertad de prensa, de reunión y de asociación o libertad de comercio y libertad profesional), sino que prestó además a los derechos fundamentales en su conjunto una nueva dimensión: servía a los ciudadanos como prenda de sus posibilidades de influencia en la opinión pública.” (subrayado nuestro) ²⁴

Así mismo, como ya lo hemos señalado con anterioridad, la *libertad económica* ha sido identificada como axiomática a todo el conjunto de derechos y garantías de contenido económico. Sin libertad económica no hay empleo privado y por tanto se vería seriamente afectado el derecho al trabajo y a la libertad de profesión u oficio –y la importantísima red de derechos relacionados al hecho social trabajo-, sin libertad económica no tiene sentido el derecho de propiedad más allá de la propiedad de los objetos personales, sin libertad económica no tendría sentido el sistema tributario, sin libertad económica no habría libertad de elección de los consumidores, sin libertad económica no habría libre competencia.

Otro de los elementos que abonan a la *fundamentalidad* de un derecho, es su pertenencia a las cláusulas generales de libertad. En este sentido advierte Alexy (1994) sobre la importancia práctica del concepto de libertad para determinar la *fundamentalidad* y a la vez como tal concepto es vago y objeto de las más diversas acepciones filosóficas, sociológicas, políticas, religiosas y obviamente jurídicas. Quizás es menos complejo entender la libertad desde su aspecto negativo, es decir

²⁴ Schneider, Hans-Peter: *“Peculiaridad y función de los derechos fundamentales en el Estado democrático”* en Revista de Derecho Político, CEC, Número 7, Madrid, 1979, pág 12.

desde las consecuencias de su ausencia y desde la obligación del estado y los terceros de *no hacer*, entendida entonces la libertad como la “*negación de mandatos y prohibiciones*”²⁵ en el ejercicio de una actividad positiva, protegida en sus contenidos subjetivos y materiales y en su relación con todo el sistema de libertades en su conjunto. Así, en este sentido, podemos señalar que la *libertad económica* se presenta como parte integral e interdependiente de ese sistema de libertades.

De los autores venezolanos, encontramos que la mayoría no duda en calificar a la *libertad económica* al menos como un derecho constitucionalmente consagrado; podemos observar posiciones tajantes como la de Hernández²⁶ que la califica como un *derecho fundamental* en sí misma, como base de su definición; por otra parte observamos a autores como Arias y Herrera, que en los textos citados durante este trabajo no le asignan expresamente la categoría de *derecho fundamental*; pero sin embargo hacen concurrir en las definiciones que acogen sobre libertad económica, los cuatro elementos definidores de un derecho fundamental según la tesis de Alexy, a saber: máximo rango en el sistema jurídico; máxima importancia para la persona, la sociedad y el estado; máxima fuerza jurídica para los poderes públicos y los ciudadanos, y la centralidad del precepto en la construcción del sistema constitucional –en este caso de la constitución económica-. Además los autores citados son prolijos en determinar los atributos del contenido esencial de la libertad económica como de la naturaleza misma del constitucionalismo venezolano.

²⁵ Alexy, Robert: op.cit. pág 218

²⁶ Hernández G., José Ignacio: op.cit (2011), pág. 51

Nos debe quedar claro que la determinación de la naturaleza de un derecho en específico siempre tendrá que pasar por el tamiz del derecho interno, de su asignación positiva y la aplicación del mismo por el sistema jurídico integralmente considerado, en especial cuando se trata de categorías jurídicas con acepciones tan diversas como la libertad económica, este sentido consideramos conveniente citar a Casal (2012) que al respecto señala:

“La Constitución de 1999, en consonancia con la evolución precedente, no vacila pies al proclamar la libertad económica como un derecho (subjetivo) constitucional que es regulado junto a los demás derechos o libertades de la persona, con lo cual nuestra Carta Magna se diferencia de las Constituciones de otros ordenamientos jurídicos, en las que la libertad económica o no está contemplada de manera expresa, o se incluye como una categoría separada de los derechos fundamentales o de la declaración constitucional de derechos, adoptando a veces una formulación que tiene a perfilarla como garantía institucional.

.../...(omissis)

*La diversidad de soluciones ofrecidas por los sistemas jurídicos al plasmar la libertad económica aconseja prudencia al trasladar construcciones foráneas y, sobre todo, fidelidad al modelo dibujado por la Constitución venezolana. En nuestro ordenamiento jurídico **la libertad económica es**, ante todo y sobre todo, un derecho constitucional o, si seguimos la acepción amplia del término defendida por parte de la doctrina y reflejada en la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, **un derecho fundamental**” (subrayado nuestro)^{27 28}*

²⁷ Casal H., Jesús María: op.cit. (2012), pág. 152

²⁸ Suerte tienen los españoles, alemanes o peruanos, en contar en sus constituciones con un catálogo diferenciado de derechos que permite distinguir entre derechos fundamentales, otros derechos constitucionales, garantías constitucionales y fines prestacionales del estado; por lo menos al nivel literal y sistemático de la interpretación constitucional tienen un orden lógico desde el cual entrar en consideraciones teórico-jurídicas. En nuestro caso, la Constitución venezolana es imprecisa en el establecimiento de alguna diferencia, tratando por igual derechos humanos y derechos fundamentales o equiparando derechos constitucionales y garantías constitucionales; incluso sin un orden o lógica aparente califica de derecho fundamental indistintamente a la protección a la familia, Art. 75; al derecho a la salud, Art. 83; el fomento a la cultura, Art. 99; el derecho a la Educación, Art. 102; el fomento a la Ciencia, la tecnología y la innovación, Art. 110; el derecho al Deporte y a la recreación, Art. 111; la Protección Ambiental, Art. 127; sin considerar expresamente como fundamentales, derechos tan elementales como a la vida, el derecho a la defensa y al debido proceso, el principio de legalidad penal, la libertad de expresión, la inviolabilidad del hogar, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad religiosa o la igualdad ante la ley, solo por nombrar algunos.

Vistos los diversos conceptos recogidos en este trabajo, concluimos que efectivamente nos encontramos frente a un *derecho fundamental* cuando nos referimos a la *libertad económica* prevista en la Constitución de 1999. Se configuran los parámetros generales para estimarlo de esa manera. Su importancia para el ciudadano venezolano y para el sistema es de la mayor valía, su jerarquía jurídica es de la mayor entidad constitucional pues se encuentra en el catálogo de los derechos constitucionales a ser protegidos por todos los órganos del poder público, es susceptible de los más importantes medios de protección jurídica, forma parte de la cláusula general de libertad del ciudadano y es del eje central de la constitucionalidad actual e históricamente considerada.

4.- Límites constitucionales a la libertad económica. Caracterización. Reserva Legal reglada objetivamente –límite de los límites-. Contenido material de las limitaciones.

Habiendo definido a la *libertad económica* como un derecho fundamental, corresponde identificar la naturaleza de los límites a que puede ser sometida. Como ha quedado claro del propio texto normativo y de las más diversas opiniones de la doctrina, la *libertad económica* no es un derecho o libertad absoluta, está sometida a limitaciones naturales –las que derivan de la propia capacidad del agente, de la tecnología, del mercado y de la globalidad de las cosas- y a limitaciones objetivas definidas por medio de los instrumentos jurídicos adecuados.

La propia necesidad de protección de la libertad, la concurrencia de intereses y derechos contrapuestos entre los diversos particulares involucrados en

la actividad económica, y la protección igualmente necesaria de otros derechos fundamentales de terceros²⁹; hacen necesario que la práctica de la libertad económica tenga límites razonables fijados de acuerdo al principio general de preservación de la libertad en sí misma. Fijar esos límites requiere del estado un ejercicio democrático que preserve en todo momento el contenido esencial del derecho a ser limitado y que haga posible materialmente su práctica.

4.1.- Caracterización de los límites constitucionales a la libertad económica

Recordemos el texto constitucional sobre las limitaciones a la libertad económica en su artículo 112: “... *sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social. .../...*”.

Del propio texto se desprenden tres elementos que nos permiten definir los límites aceptables:

A.- La regla general es que no existen limitaciones a la libertad económica diferentes a las que la norma constitucional admite, cualquier otra es lesiva al ordenamiento superior. Esto es la aplicación de la regla *in dubio pro libértate*.³⁰

B.- Puede haber limitaciones previstas jurídicamente, sea en la propia Constitución, sea en otras normas de rango legal; aplicándose en este segundo caso la reserva legal o principio de legalidad (reserva legal formal, sólo mediante

²⁹ “Entre los individuos, como entre las naciones, el respeto al derecho ajeno es la paz”, decía Benito Juárez.

³⁰ Hernández G., José Ignacio: op.cit., pág. 67

ley formada de acuerdo al procedimiento parlamentario o su habilitación*, en las materias de competencia del ente político territorial de que se trate).^{31 32}

C.- Que las limitaciones que se generen mediante ley formal por esa reserva legal, se generen únicamente por las razones materiales específicas que la norma constitucional define. Es decir una reserva legal reglada.

Así mismo, es necesario acotar que la limitación a un derecho fundamental, no solo debe responder a los parámetros materiales señalados con anterioridad, además deben evaluarse los siguientes parámetros objetivos:

I.- Imprescindibilidad de la limitación, es decir que los efectos lesivos -reales o hipotéticos- que quieren evitarse sobre la propia libertad protegida y otros derechos fundamentales efectivamente tengan el potencial de afectarlos y por tanto se haga imprescindible establecer la limitación.

II.- Idoneidad de la limitación, referida a la capacidad efectiva que la limitación sobre el derecho tenga para evitar una colisión lesiva al mismo derecho ejercido por intereses protegidos contrapuestos u otros derechos fundamentales

III.- Insustituibilidad, comprendida como la cualidad de ser la limitación adecuada y eficiente y que su sustitución por una limitación o decisión menos gravosa sea insuficiente para evitar el efecto lesivo que se quiere evitar.

³¹ Casal H., Jesús María: op.cit, (2012), pág 159

³² Arias C., Tomás A.: op.cit., págs.. 49-59

*consideraciones a parte habría que hacer sobre la legitimidad material y procedimental de las leyes habilitantes aprobadas en Venezuela durante la vigencia de la Constitución de 1999

4.2.- Contenido material de las limitaciones constitucionales a la libertad económica

Definir materialmente los límites razonables a la libertad económica pasa por la tarea de intentar darle precisión terminológica a los términos usados por el constituyente. ¿Qué debemos entender por ... *desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social?*. Como se observa, prácticamente cualquier aspiración colectiva o propósito político cabe en esas indefiniciones. Desde lo indeterminado que pueden ser desarrollo humano o interés social hasta lo extensivo que pueden ser la protección de la sanidad, la seguridad o el ambiente.

4.2.1.- Razones de sanidad, protección ambiental y seguridad.

Comencemos por tratar de marcar unas líneas que nos permitan conseguir algún elemento de racionalidad fijo desde el cual movernos en el análisis.

Una primera tarea para darle precisión a estos límites materiales es conseguir su conexión con otros derechos fundamentales y a los fines prestacionales del estado garantizados por la Constitución, así por ejemplo la relación entre vida/salud y sanidad o vida/salud y protección ambiental parecen evidentes. Siendo además los derechos a la vida y a la salud inobjetablemente derechos fundamentales con un contenido esencial relativamente fácil de identificar, al determinarse una relación causa-efecto con las razones materiales de limitación *sanidad o protección ambiental*, logramos definir un espacio común con el contenido esencial de la *libertad económica* donde se puede hacer efectiva una ponderación positiva; igualmente a este análisis habría que incorporar el contenido

esencial y las necesidades de garantía que derivan en derechos consecuenciales de los derechos a la vida y a la salud.

Similar análisis podemos realizar con el concepto *seguridad*, aún cuando este se puede considerar mucho más amplio y del cual ancestralmente se ha abusado insaciablemente por todo tipo de regímenes políticos. Se nos presenta con lógica cartesiana la referencia a la seguridad en la existencia y permanencia del propio estado en su utilidad ulterior de servir a los ciudadanos y la posibilidad real de no ser violentado en la consecución de los fines estatales de los cuales los ciudadanos somos receptores; es decir la seguridad del estado en su finalidad y no en la seguridad material al más pequeño detalle³³. Igualmente debemos tratar de desentrañar los elementos esenciales de la seguridad que devienen de los derechos fundamentales de los ciudadanos a la vida, a la integridad física, a la salud o a la propiedad –inseparable de la libertad económica-.

4.2.2.- Limitaciones por razones de desarrollo humano e interés social

Mayores problemas interpretativos nos traen los términos *desarrollo humano* e *interés social*. La extensión del alcance que puede tener cada expresión abre las posibilidades de reducir a su mínima expresión el contenido esencial de la *libertad económica*. De hecho algunos autores, falsificando la concepción del estado social de derecho, han llegado a afirmar que este existe para expiar las culpas de la libertad económica en contra de ese desarrollo humano. Otros como Ferrajoli, afirman que la función de los *derechos fundamentales* no es otra que, además de aquellos cuya defensa es esencial para garantizar la paz, proteger a los débiles de

³³ Sobre este particular es interesante ver los actuales debates que se dan en los Estados Unidos de América en función a las limitaciones a los “derechos civiles” en función a la lucha contra el terrorismo, en particular después del 9-11

los más fuertes, donde la libertad económica no entra en el catálogo de derechos fundamentales sino por el contrario que ellos existen para contrarrestar sus efectos perniciosos de su abuso³⁴ ³⁵. Es necesario tener presente que efectivamente el estado social de derecho se propugna como una respuesta a la pretendida ineficacia del estado liberal en disminuir la pobreza y de sus bases filosóficas está la importancia capital del estado en erradicar la pobreza en la población.

Hacemos especialmente referencia al tema de la pobreza, porque en nuestro intento por darle racionalidad a los límites materiales señalados en el artículo 112 de la Constitución de 1999, consideramos que por *desarrollo humano* debe entenderse el término técnico que acoge el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, tenido este en su versión original de 1990 como: *“El desarrollo humano es un proceso mediante el cual se amplían las oportunidades de los individuos, las más importantes de las cuales son una vida prolongada y saludable, acceso a la educación y el disfrute de un nivel de vida decente. Otras oportunidades incluyen la libertad política, la garantía de los derechos humanos y el respecto a sí mismo...”*³⁶

Es obligatorio acotar que este concepto es anualmente revisado en cada informe sobre Desarrollo Humano que publica el PNUD, así como de revisiones sectoriales por área de conocimiento; al mismo se han incorporado los más diversos aspectos que además de los temas iniciales pasan por el acceso al agua

³⁴ Ferrajoli, Luigi: *“Sobre los Derechos Fundamentales”*, en Cuestiones Constitucionales, No. 15, jul-dic 2006, págs. 113 y ss.

³⁵ Prácticamente en estos términos se fundamenta la conocida Sentencia sobre los créditos indexados. República Bolivariana de Venezuela, Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, sentencia del 24 de Enero de 2002 “ASODEVIPRILARA”

³⁶ Informe de Desarrollo Humanos 1990 del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, versión en castellano, pág. 33, disponible en la página web hdr.undp.org

potable, la lucha contra la corrupción, las libertades públicas, la libertad cultural, el desarrollo económico, el consumo para el desarrollo, la democracia, la movilidad, y una larga lista de temas.

La constante evolución del concepto de *desarrollo humano*, lejos de aportarle imprecisión a nuestra inquietud, le aporta a la limitación material a la *libertad económica* por razones de *desarrollo humano* precisión técnica y científica en los objetivos a alcanzar en su nombre. Circunscribirnos al concepto de desarrollo humano planteado por el PNUD permite al estado fijar esos límites materiales a la *libertad económica* con observancia a índices científicos que le indiquen sean idóneos, imprescindibles e insustituibles.

En definitiva, limitar la libertad económica por razones de desarrollo humano, implica un riguroso análisis científico –más allá de la ciencia del derecho-, que está mucho más allá que un propósito político general.

Dicho lo anterior, se nos presenta quizás como el más genérico de los conceptos de limitación material, aquellas que convengan al interés social. En esta materia podemos citar por sentencias del Tribunal Supremo de Justicia venezolano que han marcado la pauta interpretativa jurisprudencial en la materia.

La primera de ellas es obviamente la denominada sentencia sobre los créditos indexados –ya referida en las citas a pie de página-. De ella podemos extraer varias líneas básicas que nos permiten prefigurar la relación entre el contenido esencial de la libertad económica y el interés social, a saber:

“La Sala considera que él persigue la armonía entre las clases, evitando que la clase dominante, por tener el poder económico, político o cultural, abuse y subyugue a otras clases o grupos sociales, impidiéndoles el desarrollo y

sometiéndolas a la pobreza y a la ignorancia; a la categoría de explotados naturales y sin posibilidad de redimir su situación. .../...

*También es necesario apuntar que derechos como el de propiedad o el de la libre empresa no quedan abolidos en un Estado Social, sino que quedan condicionados en muchas áreas, **al interés social**, y en ese sentido deben interpretarse las leyes.” (subrayado y resaltado nuestro)*

Señala la sala la dependencia entre la libertad económica y el interés social, usando el término *condicionado* para establecer el grado de ese vínculo. Sobre este particular muchas han sido las críticas, el Tribunal Supremo ha llevado a una suerte de desmontaje el contenido de la libertad económica frente al interés social, entendiendo a este como el interés de la mayoría oprimida y abusada, una suerte de empoderamiento del subyugado.

La sentencia además señala:

“Ni la autonomía de la voluntad, ni la libertad contractual pueden lesionar los beneficios que produce el Estado Social, contrariándolo, al contribuir a discriminaciones, subordinaciones, ruptura de la justicia social o desigualdades lesivas, por desproporcionadas, para una de las partes del contrato en materias de interés social. .../...

El Estado promoverá la riqueza, así como la protección de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, de empresa, de comercio e industria, pero siempre con la meta de garantizar la creación y justa distribución de la riqueza. .../...

En las áreas de interés social, la plena autonomía de la voluntad de las partes sólo es tolerada si con ella se persigue el bienestar social, lo que significa que una parte no pretenda -fundada en la autonomía- esquilmar a la otra, como puede ocurrir en el Estado de Derecho Liberal.” (subrayado nuestro)

De los anteriores extractos podemos concluir que la visión jurisprudencial ha ido más allá de la fijación de límites racionales materiales a la *libertad económica*³⁷,

³⁷ Incluso parece que le avergüenza a la Sala llamar las cosas por su nombre evitando usar el término *libertad económica*

la ha supeditado a un propósito finalista de distribución de la riqueza en desagravio a un estado de subyugación económica preexistente.

Ahora bien, ¿qué debe interpretarse como “interés social” a la hora de establecer un límite al derecho a la “libertad económica”? Esa pregunta parece responderla la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en el caso conocido como “tarjetas de crédito”³⁸ al interpretar que ese denominado interés social protegible y por tanto capaz de ser factor definidor de limitaciones a la libertad económica viene dado por la capacidad de impacto de la materia de que se trate en un amplio sector de la población, en el sistema económico en sí mismo y sus repercusiones en el colectivo. En este sentido, ante el alegato del sector bancario por el cual la regulación del contenido de los contratos de adhesión entre los particulares y las entidades financieras emisoras de instrumentos de crédito al consumo podía ser regulado en específico por las autoridades regulatorias de la materia más allá de lo que las partes establecieran en virtud del principio de la libre voluntad contractual. Señaló la sentencia lo siguiente:

“Desde un ángulo estrictamente mercantil, puede afirmarse que se está ante contratos entre particulares, donde impera la autonomía de la voluntad y donde es la ley de las partes la que manda.

Pero desde otro ángulo, la Sala observa que se está ante un sistema crediticio masivo, que es utilizable por diversas clases sociales, a quienes en la práctica se los obliga a ser usuarios de al menos una tarjeta, ya que la Sala –por tratarse de hechos notorios- conoce que en la mayoría de los hoteles no se acepta el inicio del contrato hotelero sino se garantiza el pago con una tarjeta de crédito; y así mismo, agencias que arriendan vehículos exigen al momento de suscribir el contrato de arrendamiento, que el arrendatario –como garantía- presente su tarjeta de crédito, a la cual se le cargaran los cánones y los gastos. Esto sin contar que los comercios que están afiliados a la red de tarjetas de crédito, asumen esa forma de pago. Además, es un requisito en la actualidad el poseer una tarjeta de crédito o débito de alguna institución financiera, para la

³⁸ República Bolivariana de Venezuela, Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional sentencia No. 1419, de fecha 10 de Julio de 2007

obtención de los dólares de la Comisión de Administración de Divisas (CADIVI), (véase, entre otras Providencia N° 081 del 12 de febrero de 2007, emanada de dicha Comisión, mediante la cual se establecen los requisitos, controles y trámite para la adquisición de divisas destinadas al pago de consumos en el exterior.

Esta utilización masiva de las tarjetas, promocionadas publicitariamente, y coercitivamente impulsada en algunos casos, hacen que la tomen mayoritariamente los miembros de las clases sociales media y alta, quienes no sólo se ven compelidos al consumo, sino que pueden hacer nula o disminuir su capacidad de ahorro.”

Esta situación -a juicio de la Sala- da al uso de las tarjetas un contenido social, que merece la atención del Estado, máxime cuando el Estado es social de derecho y de justicia (artículo 2 constitucional), y los consumidores de las tarjetas pertenecen a clases sociales, cuyos miembros, al pertenecer a esos sectores sociales, también requieren protección en su calidad de vida.

La sentencia citada trae consigo algunas consideraciones que es necesario comentar a la luz de tratar de conseguir una definición del *interés social*. En primer lugar la pretendida popularización de las tarjetas de crédito –o actividades como acceder al sistema cambiario de divisas u hospedarse en un hotel- no es tal; en este sentido es conocido que Venezuela, al momento de la emisión de dicha sentencia tenía una tasa de bancarización por debajo del 50% de la población económicamente activa y que de ese porcentaje solo una pequeña porción tenía acceso a instrumentos de créditos al consumo. Es decir para el caso señalado el criterio de las “*grandes mayorías subyugadas por el poder económico*” que se deriva de la sentencia de los créditos indexados no sería aplicable al momento de haberse dictado tal sentencia. Sin embargo a la fecha actual, según información pública provista por el Banco Central de Venezuela la tasa de bancarización es entre 54,83% y 65,80%³⁹. En segundo lugar la sentencia hace referencia a la obligatoriedad compulsivamente ejercida por la banca sobre los particulares de

³⁹ Información disponible digitalmente en www.bcv.org.ve

acceso al sistema de crédito al consumo, cometiendo una imprecisión con el evidente objetivo de hacer ver por vía de la exageración la importancia que tiene el sistema de tarjetas de crédito para un sector poblacional.

Ahora bien, ciertamente la importancia del sistema de tarjetas de crédito en el ejercicio cotidiano de las actividades económicas es innegable; puede desprenderse de la sentencia citada que el *interés social* puede venir dado por la extensión de una determinada situación en amplias capas poblacionales y del impacto generalizado y multiplicador que tal circunstancia tiene en el conjunto social –obviamente el uso de tarjetas de crédito es un factor de movilización de la economía-, sin embargo este concepto puede ser esencialmente injusto. Considerar que el factor determinante del interés social es aquel que determine la *anchura* de la afectación negativa o positiva que genere una determinada situación puede ser excluyente en sí misma, puede ir en contra de la protección de sectores vulnerables pero minoritarios o en desmedro de aspiraciones morales del conjunto social a pesar de no afectar a una cantidad *importante* de sus integrantes. Requeriría el análisis material de la limitación a la *libertad económica* en función de un *interés social*, de la determinación de una suerte de mercado jurídico relevante o referente de impacto real en el cual confluyan las aspiraciones de la sociedad, las finalidades prestacionales del estado como garantía del ejercicio de los derechos fundamentales y la propia protección de estos.

Conclusiones.

Ciertamente no estamos ante un tema de fácil análisis, por una parte indeterminación constitucional de los derechos fundamentales y por otra la hostilidad hacia la *libertad económica*, a pesar de la corriente doctrinaria, hace que la población y las instituciones la consideren en menor valía que otros derechos fundamentales e incluso de otros derechos y garantías de menor entidad jurídica.

Indudablemente, para quien suscribe, la libertad económica es un derecho fundamental, tanto así que ante la falta de un ejercicio vigoroso de ella, los efectos perniciosos que se le atribuyen lejos de desaparecer se incrementan y pone en manos del estado toda la carga de impulsar los destinos económicos de la nación.

Lamentablemente los órganos del estado llamados a la protección de la libertad económica han comprado las tesis anti-libertarias que le enrostran continuas limitaciones, innecesarias, inoportunas, ineficientes pero especialmente inconstitucionales; sin que desde el estado se propugne un ejercicio racional y creador de la economía y que le ponga coto a dichas limitaciones exacerbadas.

Es necesaria la divulgación y discusión sobre la libertad económica para que el conjunto social logre identificarla como un valor superior apreciable realmente y se consolide así como el derecho fundamental que es.

BIBLIOGRAFIA

Alfonzo Paradisi, Juan Domingo: “La Constitución económica establecida en la Constitución de 1999, el sistema social de mercado y el Decreto 6.071 con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de Seguridad y Soberanía Agroalimentaria” en Revista de Derecho Público No. 115/2008

Alexy, Robert: “Teoría de los Derechos Fundamentales”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.

Arias Castillo, Tomás A.: “Régimen General del Sistema Económico y de la Libertad Económica en Venezuela bajo la vigencia de la Constitución de 1999”, en “La Libertad Económica en el Decreto-Ley sobre Seguridad y Soberanía Alimentaria y en la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios” UCAB, Caracas, 2011, (Coordinadores Jesús María Casal y Jorge Luis Suárez).

_____ : “Introducción” Op.cit.

_____ : “Incidencia de la Ley para la Defensa de las personas en el acceso a los bienes y servicios.” Op.cit

Brewer-Carías, Allan R.: “Reflexiones sobre la Constitución Económica”, en Revista de Derecho Público No. 43, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1990.

Casal H., Jesús María: “Los derechos humanos y su protección. Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales” , 3era. Edición, 1era. Reimpresión, UCAB, Caracas, 2012.

_____ : “Los Derechos Fundamentales y sus Restricciones”, Editorial Legis, Caracas, 2010.

De León, Ignacio: “Consideraciones acerca de los principios económicos de la Constitución venezolana” en revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas No. 98, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1996.

Ferrajoli, Luigi: “Sobre los Derechos Fundamentales”, en Cuestiones Constitucionales, No. 15, jul-dic 2006.

Ferney Moreno, Luis, en: “Teorías de la Constitución Económica” en la revista digital Contexto.

Hayek, Friedrich A.: “Libertad económica y gobierno representativo”. The Institute of Economics Affairs, Londres, 1979.

Hernández G, José Ignacio: “La Libertad Económica en la Constitución de 1999” en “La Libertad Económica en Venezuela, Balance de una década (1999-2009) (Coordinadores: Jesús María Casal y Jorge Luis Suárez), UCAB, Caracas, 2011

Herrera Orellana, Luis Alfonso: “Sistema Económico Constitucional Venezolano: del estado abstencionista a la Economía Social de Mercado (Especial referencia a las Constituciones de 1961 y de 1999)”, en “La Libertad Económica en Venezuela, Balance de una década (1999-2009) (Coordinadores: Jesús María Casal y Jorge Luis Suárez), UCAB, Caracas, 2011

_____ : “La Reserva Legal como garantía de la libertad económica”, en “La Libertad Económica en el Decreto-Ley sobre Seguridad y Soberanía Alimentaria y en la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios” (Coordinadores Jesús María Casal y Jorge Luis Suárez), UCAB, Caracas, 2011

Hierro, Liborio L.: “Los derechos económico-sociales y el principio de igualdad en la teoría de los derechos de Robert Alexy”, en Doxa.

Miccu, Roberto: “El mercado en la doctrina de la constitución como ciencia de la cultura: la aportación de Peter Häberle” en Revista de Derecho Constitucional Europeo, Año 7, Núm. 13, Enero-junio 2010.

Lamprea M., Everaldo: “Derechos Fundamentales y Consecuencias Económicas”, en Revista de Economía Institucional, Volúmen 8, No. 14, Primer Semestre, Universidad de Externado de Colombia, Bogotá, 2006.

Peces-Barba, Gregorio: “Curso de Derechos Fundamentales: Teoría General”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1995.

Ross, Maxim: “¿Capitalismo Salvaje o Estado Depredador?”, Colección Trópicos, Economía; Editorial Alfa, Caracas, 2008.

Schneider, Hans-Peter: “Peculiaridad y función de los derechos fundamentales en el Estado democrático” en Revista de Derecho Político, CEC, Número 7, Madrid, 1979.

Uprimny Yepes, Rodrigo: “Legitimidad y conveniencia del control constitucional de la economía” en Precedente-Anuario Jurídico 2001, Universidad Icesi, Colombia, 2001, págs.. 39-41. Tomado digitalmente de www.bibliotecadigital.icesi.edu.co

Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia:

República Bolivariana de Venezuela, Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, sentencia del 24 de Enero de 2002 **“ASODEVIPRILARA”**

República Bolivariana de Venezuela, Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, sentencia No. 1419, de fecha 10 de Julio de 2007