

La Constitución económica establecida en la Constitución de 1999, el sistema de economía social de mercado y el Decreto 6.071 con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de seguridad y soberanía agroalimentaria

Juan Domingo Alfonzo Paradisi

Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela y de Prácticas de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello

I. LA CONSTITUCIÓN ECONÓMICA

La Constitución Económica se refiere al conjunto de normas destinadas a proporcionar el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica, no estando destinada a garantizar la existencia de un determinado orden económico, salvo en el caso de las constituciones socialistas de modelo soviético. En este sentido la sentencia de la antigua Corte Suprema de Justicia en pleno, en fallo de fecha de 15-12-1998, en el caso *Pedro Antonio Pérez Alzurutt*, sentó:

“Las Constituciones modernas de los distintos países, si bien establecen de manera general la forma de actuación de los Poderes Públicos y de los individuos en la actividad económica, dicha consagración se hace en términos principistas; de esta forma, la Constitución Económica, entendida como el conjunto de normas constitucionales destinadas a proporcionar el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica, no está destinada –salvo el caso de las constituciones socialistas de modelo soviético- a garantizar la existencia de un determinado orden económico, sino que actúan como garantes de una economía social de mercado, inspiradas en principios básicos de justicia social y con una “base neutral” que deja abiertas distintas posibilidades al legislador, del cual sólo se pretende que observe los límites constitucionales”. (Resaltado de esta Sala. Subrayado nuestro)

De allí pues, la Constitución Económica se refiere a un conjunto de normas que establecen la estructura o el marco jurídico fundamental para la actividad económica y dicha Constitución no garantiza la existencia de un determinado orden económico, garantizando así una economía social de mercado, inspirada en principios básicos de justicia social y con una base neutral, que deja abierta distintas posibilidades al legislador el cual debe observar los límites constitucionales.

Así pues, al decidir en el analizado caso el fondo del asunto, como lo constituyó decidir en cuanto a la supuesta nulidad de la Ley de Privatización por una presunta violación de la Constitución, la referida sentencia no declaró la nulidad de dicha Ley como contraria a la Constitución, destacando que no hay indicios de que una norma que pretenda transferir activos del sector público al sector privado sea contraria a los principios constitucionales en materia económica.

En efecto, la Constitución Económica constituye un conjunto de normas con carácter de directrices generales o principios esenciales que garantizan una economía **social de mercado**. En este sentido el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de la Sala Constitucional ha señalado:

“(...) la Constitución Económica se constituye de un conjunto de normas con carácter de directrices generales o principios esenciales que garantizan una economía social de mercado, que se inspiran en el fin de la justicia social, pero tales normas constitucionales poseen una indiscutible naturaleza “neutral”, lo cual implica la posibilidad del legislador de desarrollar esas directrices generales o principios básicos constitucionales atendiendo a las necesidades reales de la Nación y respetando los límites que la propia Constitución impone.

A la luz de todos los principios de ordenación económica contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se patentiza el carácter mixto de la economía venezolana, esto es, un sistema socioeconómico intermedio entre la economía de libre mercado (en el que el Estado funge como simple programador de la economía, dependiendo ésta de la oferta y la demanda de bienes y servicios) y la economía interventora (en la que el Estado interviene activamente como el “empresario mayor”).

Efectivamente, la anterior afirmación se desprende del propio texto de la Constitución, promoviendo, expresamente, la actividad económica conjunta del Estado y de la iniciativa privada en la persecución y concreción de los valores supremos consagrados en la Constitución.” (Sentencia: Tribunal Supremos de Justicia, Sala Constitucional, Caso: *Pedro Antonio Pérez Alzurutt*, 6 de febrero de 2001).

El Profesor Brewer Carías¹ con relación a un análisis sobre las Cláusulas Económicas de la Constitución del 61, señaló:

“Tal como puede deducirse claramente de los cinco artículos transcritos de la Constitución (arts. 95 al 98 y 107 Constitución de Venezuela, 1961), el sistema venezolano no se encuentra ubicado totalmente ni dentro de las llamadas “economías de mercado”, donde la libre competencia es la regla y las intervenciones (reguladoras o activas) del Estado son la excepción; ni dentro de las denominadas “economías socialistas”, donde la propiedad de los medios de producción se ha estatizado o socializado totalmente.

El sistema económico venezolano, constitucional y realmente, es un sistema de economía mixta que si bien protege “la iniciativa privada” permite al Estado una gran e ilimitada intervención, no sólo de carácter regulador sino activa de Carácter Empresario.” (Subrayado nuestro)²

Así pues, la Constitución de 1999 establece, sin decirlo, un sistema económico de economía social de mercado, que se desarrolla sobre la libertad económica, pero que debe des-

1 Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho de Propiedad y Libertad Económica, Evolución y Situación Actual en Venezuela Estudios sobre la Constitución. Libro Homenaje a Rafael Caldera*, Tomo II, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1979, p. 1139 y ss.

2 Frente a la posición de Brewer-Carías sobre un sistema de economía mixta, se han levantado críticas por ciertos sectores de la doctrina. Gustavo Linares Benzo señaló que la imprecisión de ese sistema mixto debilitaba la protección jurídica de la libertad económica. Asimismo Ignacio de León Indicó que sostener que el sistema venezolano consagra dicho régimen resulta “sumamente ambiguo, porque este adjetivo de naturaleza económica y no jurídica impide delinear en absoluto las esferas de actuación naturales del Estado y de los individuos, con el consiguiente riesgo de interferencia indebida en la esfera de actuación individual. Véase Ignacio De León: “Análisis positivo del Sistema Económico Venezolano” en *Libro Homenaje a la Procuraduría General de la República*, Caracas, 1998, p. 303. y Gustavo Linares Benzo, *Leer la Constitución*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1998, p. 117.

envolverse conforme a principios de justicia social que requieren de la intervención del Estado³ En efecto, el modelo constitucional ha establecido una economía basada en la libertad económica y la iniciativa privada pero con una intervención importante y necesaria del Estado para asegurar los principios de justicia social que constitucionalmente deben orientar el régimen económico.

Lo anteriormente dicho encuentra su fundamento, entre otros, en la norma contenida en el artículo 299 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV)⁴.

“Artículo 299. El régimen socioeconómico de la República Bolivariana de Venezuela se fundamenta en los principios de justicia social, democracia, eficiencia, libre competencia, protección del ambiente, productividad y solidaridad, a los fines de asegurar el desarrollo humano integral y una existencia digna y provechosa para la colectividad. El Estado, conjuntamente con la iniciativa privada, promoverá el desarrollo armónico de la economía nacional con el fin de generar fuentes de trabajo, alto valor agregado nacional, elevar el nivel de vida de la población y fortalecer la soberanía económica del país, garantizando la seguridad jurídica, solidez, dinamismo, sustentabilidad, permanencia y equidad del crecimiento de la economía, para lograr una justa distribución de la riqueza mediante una planificación estratégica democrática, participativa y de consulta abierta.” (Negritas y subrayado nuestro)

Así las cosas, la Constitución de 1999 prevé la actividad económica conjunta del Estado y de la iniciativa privada en la consecución de los valores supremos consagrados en la Constitución. En relación a esta norma del art. 299 de la C RBV, la jurista Hildegard Rondón de Sansó ha destacado el equilibrio recogido en dicho artículo entre las dos grandes corrientes existentes en el mundo actual:

“En el artículo 299 se establece la opción político-económica escogida por el constituyente que en nuestro criterio está representada por una búsqueda de equilibrios entre las grandes corrientes económicas existentes en el mundo actual. En efecto, si se analiza el enunciado de la fundamentación socioeconómica basado en el artículo 299, y se coloca a cada uno de los postulados que al efecto enuncia en alguno de los renglones básicos que se manejan en el texto, nos encontraremos con resultados sorprendentes. Los dos renglones donde hemos de ubicar a los conceptos empleados por el constituyente son: A. Economía dirigida y, B. Economía de Mercado.”⁵

La propuesta de Reforma Constitucional sometida a referéndum el pasado 2 de Diciembre de 2007 contenía un proyecto de Constitución y economía socialista, que vaciaba de contenido el derecho a la libertad económica, entre otros, mediante la modificación del artículo 112 de la Constitución vigente, así como de la pretendida aprobación de la disposición transitoria 9ª de la Reforma, que implicaba que el Ejecutivo Nacional podía regular la transición mediante decretos al modelo de economía socialista, incurriéndose en una deslegalización prohibida por la Constitución del 99 y vulnerándose de manera permanente el principio de división de poderes característico de un sistema democrático y de derecho.

3 Allan R. Brewer-Carías: *La Constitución de 1999*, Comentada, Caracas, 2000, p. 203 y ss.

4 A partir de aquí se utilizará esta sigla. C RBV: Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

5 Hildegard Rondón de Sansó, *Ad Imis Fundamentis, Análisis de la Constitución de 1999*, Editorial Ex Libris, Caracas, 2000, p. 237.

El haberse improbadado o rechazado por el soberano, mediante referéndum popular, la pretendida reforma constitucional implicó un rechazo al establecimiento de una Constitución Económica Socialista⁶, lo cual es relevante para rechazar todas aquellas normas legales o sublegales que pretendan con posterioridad –mediante decretos leyes- la imposición de un sistema económico que fue improbadado por el pueblo venezolano mediante referéndum popular y que colide o viola la Constitución vigente de 1999 aprobada de igual manera por la vía de referéndum popular.

Ahora bien los decretos recientemente dictados, entre ellos, el decreto bajo análisis de seguridad y soberanía agroalimentaria colide con la Constitución vigente al reducir el derecho de libertad económica establecido en el artículo 112 y 117 de la Constitución vigente tanto para los productores del campo, como para los distribuidores, la agroindustria y el consumidor de los alimentos al establecer un sistema que choca con el de mercado y establece una economía central planificada donde se puede determinar de parte del Estado que se va a producir en cada región o localidad y que va a consumir el ciudadano.

II. OBJETO DEL DECRETO

El Decreto Ley en comentario tiene por objeto garantizar la seguridad y soberanía agroalimentaria en concordancia con los principios y fines constitucionales establecidos en el artículo 305 de la Constitución vigente (art. 1).

6 En el voto salvado en relación a la Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, de fecha 2 de noviembre de 2007, el magistrado Jesús Eduardo Cabrera expuso que: un cambio como el aspirado en la pretendida Reforma Constitucional conduciría no a una reforma sino a una nueva Constitución la cual debería ser votada por el poder Constituyente Originario. En efecto, el magistrado Cabrera expuso: “En criterio de quien disiente, un sistema de organización social o económico basado en la propiedad y administración colectiva o estatal de los medios de producción, como lo es básicamente el socialista, en sus distintas concepciones, cual es el propuesto en el Proyecto de Reforma, chocaría con lo que quien suscribe, y la propia Sala, era considerado Estado Social, y ello -en criterio del disidente- puede afectar toda la estructura y los principios fundamentales del Texto Constitucional, hasta el punto que un nuevo ordenamiento jurídico tendría que ser creado para desarrollar la construcción del socialismo. No es que Venezuela no puede convertirse en un Estado Socialista. Si ello lo decide el pueblo, es posible; pero a juicio del voto salvante, tal logro sería distinto al que la Sala ha sostenido en el fallo de 24 de enero de 2002 (Caso: *Créditos Indexados*) y ello conduciría no a una reforma de la Constitución sino a una nueva Constitución, la cual debería ser votada por el Poder Constituyente Originario. Al menos, en nuestro criterio esto es la consecuencia del fallo N° 85 de 24 de enero de de 2002 (Caso: *Créditos Indexados*) y ello conduciría no a una reforma de la Constitución sino a una nueva Constitución, la cual debería ser votada por el Poder Constituyente Originario. Al menos, en nuestro criterio esto es la consecuencia del fallo N° 85 de 24 de enero de 2002.” En: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Noviembre/2042-021107-07-1374.htm>. En este sentido, ya el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional en sentencia 2042 de fecha 24 de enero de 2002 “había sostenido” no es que el Estado Social de Derecho propenda un Estado Socialista, o no respete la libertad de empresa o el derecho de propiedad, sino que es un estado que protege a los habitantes del país de la explotación desproporcionada, lo que se logra impidiendo o mitigando practicas que atentan contra la justa distribución de la riqueza, y que conforme a las metas contenidas en el Preámbulo de la Constitución, tiende en toda forma a evitar la actividad monopólico, los abusos de la posición de dominio, la demanda concentrada (artículo 113 constitucional); los ilícitos económicos, la especulación, el acaparamiento, la usura, la cartelización (artículo 114 *eiusdem*); la adquisición de bienes y servicios de baja calidad, o que se ofrezcan sin la información adecuada o engañosa sobre el contenido y características de los servicios y productos de consumo, así como que se atente contra la libertad de elección de los mismos (artículo 117 constitucional)”.

No obstante, desde nuestra perspectiva, este decreto dificulta el alcance efectivo de la seguridad alimentaria pretendida constitucionalmente al establecer, por una parte -como se desarrollará *infra*- una serie de limitaciones, así como posibles sanciones, indeterminadas, a diversos sujetos que participan en la cadena agroalimentaria, y por otra parte, al no crear las condiciones necesarias para estimular a la agroindustria, comerciantes, transportistas y personas que se dedican a estas actividades para alcanzar dicha seguridad alimentaria.

III. SOBERANÍA AGROALIMENTARIA

Según el artículo 4 del Decreto Ley la soberanía Agroalimentaria es el derecho inalienable de una nación a definir y desarrollar políticas, agrarias y alimentarias apropiadas a sus circunstancias específicas, a partir de la producción local y nacional, respetando la conservación de la biodiversidad productiva y cultural, así como la capacidad de autoabastecimiento priorizado, garantizando el acceso oportuno y suficiente de alimentos a toda la población. En este sentido el artículo 305 de la CRBV establece:

“...La soberanía alimentaria comprendida en la idea de desarrollo y privilegio de la producción agropecuaria interna de interés para el desarrollo para la nación”.

Se establecen que son acciones para garantizarla Soberanía agroalimentaria, entre otras:

1.- El privilegio de la producción agrícola interna, a través de la promoción y ejecución de la agricultura sustentable con base estratégica en el desarrollo rural integral.

2.- La Transformación de las relaciones de intercambio y distribución a partir de la co-gestión en la planificación con la participación de todos los actores y actoras que intervienen en las actividades agrícolas

3.- La identificación y reconocimiento de las relaciones sociales de producción y consumo, dentro de las necesidades y posibilidades concretas de cada uno de los actores de las distintas cadenas agrícolas.

4.- El establecimiento y cumplimiento de medidas que garanticen la protección, supervisión, prosperidad y bienestar de las productoras y productores nacionales, en el marco del desarrollo endógeno de la Nación.

5.- La vigilancia, supervisión y control de las operaciones en las fases del ciclo productivo, estimulando a aquellos que ejecuten actividades en el territorio nacional y en especial a los que provengan de personas de carácter social o colectivo, quienes serán protegidos y priorizados en la participación y beneficios derivados de concesiones, financiamientos, actividades, medidas e inversiones de carácter público.

6.- Las previstas en la Ley que regule la materia de tierras y desarrollo agrario.

IV. SEGURIDAD AGROALIMENTARIA

En este sentido la exposición de motivos de la Constitución señaló:

“La actividad de producción de alimentos queda establecida como esencial para el país, consagrándose el principio de la seguridad alimentaria en función del acceso oportuno y permanente de alimentos por parte de los consumidores”.

El art. 305 de la CRBV establece como seguridad alimentaria:

“La disponibilidad suficiente y estable de alimentos en el ámbito nacional y el acceso y oportuno permanente a estos por parte del público consumidor”.

El Decreto Ley en comentario establece en su artículo 5 la seguridad agroalimentaria es la capacidad efectiva que tiene el Estado en corresponsabilidad con el sector agroalimentario nacional, para garantizar a toda la población, la disponibilidad, acceso, intercambio, y distribución equitativa de los alimentos de manera estable. De allí pues, un concepto importante de acuerdo al propio articulado del decreto es que la seguridad alimentaria no constituye un tema única y exclusivamente del Estado o mas en concreto de la administración o del Ejecutivo Nacional sino que el concepto abarca a todo el sector agroalimentario: la agroindustria los distribuidores, comercializadores, por ello es indispensable crear los estímulos e incentivos necesarios para darle contenido y cumplimiento al artículo 305 de la Constitución en el entendido de lograr la disponibilidad suficiente y estable de alimentos, así como el acceso oportuno y permanente a éstos por parte del público consumidor.

Esto último, esto es *-los estímulos y condiciones necesarias para que todo el sector agroalimentario contribuya a lograr la seguridad alimentaria-* no lo establece el Decreto Ley sino que prevé un sin número de limitaciones y restricciones a todo el sector de la cadena agroalimentaria y prevé igualmente un gran número de sanciones así como potestades de inspección, fiscalización y control sobre los sujetos que integran el sector que entorpecen dicha actividad económica.

Son objetivos de la seguridad agroalimentaria:

1. Garantizar el balance alimentario de la población, a través de:

a. La planificación, el desarrollo sistémico y articulado de la producción, así como la promoción de la actividad agropecuaria.

b. El establecimiento de medidas en el orden financiero, de intercambio y distribución, comercial, transferencia tecnológica, tenencia de la tierra, infraestructura, formación y capacitación, y otras que fueren necesarias, con el fin de alcanzar los niveles de autoabastecimiento requeridos por la población y evaluar el rendimiento de las inversiones, su impacto, la verificación precisa del correcto uso de los recursos públicos invertidos y su efecto económico-social.

c. La protección de los asentamientos y comunidades de pescadores o pescadoras artesanales, así como sus caladeros de pesca en aguas continentales y los próximos a la línea de costa definidos en la ley.

d. Cualquier otra actividad que determine el reglamento del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica

2. Asegurar la distribución de la producción nacional agroalimentaria con el propósito de atender la satisfacción de las necesidades básicas de la población.

V. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DECRETO LEY

El presente Decreto Ley, bajo análisis, rige todas las actividades relacionadas con la garantía de seguridad y soberanía Agroalimentaria tales como:

- Producción
- Intercambio
- Distribución
- Comercialización

- Almacenamiento
- Importación
- Exportación
- Regulación y control de alimentos productos y servicios agrícolas, así como de los insumos necesarios para su producción.

VI. ORDEN PÚBLICO, UTILIDAD PÚBLICA E INTERÉS SOCIAL

Se declaran de utilidad pública e interés social los bienes que aseguren la disponibilidad y acceso oportuno a los alimentos, así como las infraestructuras necesarias.

Cuando existan motivos de seguridad alimentaria podrá decretarse la adquisición forzosa *mediante justa indemnización y pago oportuno*, de la totalidad de un bien o bienes necesarios, para la ejecución de obras o el desarrollo de actividades de producción, intercambio, distribución y almacenamiento de alimentos. En nuestra opinión este artículo 3 del Decreto Ley 6.071 presenta vicios de inconstitucionalidad ya que establece una especie de “*expropiación administrativa*” no prevista en nuestro texto constitucional y que contraria lo dispuesto en el artículo 115 de la Constitución vigente. En efecto, de acuerdo con nuestra constitución se establece en el artículo 115 la “*garantía legislativa*” con la participación del Poder Legislativo a través de la Asamblea Nacional, con la declaratoria de utilidad pública o social mediante ley; la participación del Poder Ejecutivo mediante la precisión mediante decreto ejecutivo del bien o inmueble a expropiar y con la participación del Poder Judicial “*Garantía Judicial*”, con el dictado de sentencia firme y el pago oportuno de justa indemnización.

Ahora bien, es el caso que en el Decreto Ley en comentario no se establece la intervención del Poder Judicial (*garantía Judicial*), mediante sentencia firme violándose lo establecido en el artículo 115 de la Constitución y se establece una especie de “expropiación administrativa” no prevista en nuestro texto constitucional, a diferencia de otras constituciones en Derecho Comparado que si la establecen como por ejemplo, la Constitución Española de 1978- previéndose así una adquisición forzosa mediante justa indemnización y pago oportuno ,en sede administrativa, de la totalidad de un bien o bienes necesarios, para la ejecución de obras o el desarrollo de actividades de producción, intercambio, distribución y almacenamiento de alimentos

VII. PRINCIPIOS INHERENTES AL PRESENTE DECRETO

En primer lugar se establece el derecho de los ciudadanos a la disponibilidad y acceso oportuno y suficiente de alimentos de calidad (art. 8). El Estado reconoce el derecho de los productores nacionales como protagonistas de la producción para la satisfacción de las necesidades agroalimentarias, así como el derecho de los ciudadanos a alimentarse de manera preferente con los productos nacionales como ejercicio pleno de la soberanía agroalimentaria.

Se declara en el artículo 14 contrario a los principios de este decreto: “las políticas económicas que atenten contra la capacidad productiva nacional, así como aquellas que fomenten un comportamiento indiscriminado en el intercambio y distribución agrícola, priorizando el comercio y las grandes ganancias por encima del derecho fundamental de la alimentación”.

Se establece que es competencia del Ejecutivo Nacional según el artículo 20 numeral 1. El formular, dictar, ejecutar y supervisar las políticas agroalimentarias conforme a los principios del Decreto Ley.

Es competencia del Ejecutivo Nacional igualmente realizar el balance nacional de alimentos e insumos agroalimentarios con el objeto de determinar oportunamente su disponibilidad. El balance nacional de alimentos e insumos está integrado por los elementos relacionados con el consumo y necesidades alimentarias e insumos agroalimentarios: Existencia de inventario, producción interna, importaciones y exportaciones.

Asímismo, es competencia del Ejecutivo nacional priorizar la producción de determinados rubros agrícolas, o de su consumo, a nivel nacional, regional o local, tomando en cuenta la estructura agrícola territorializada que al efecto establezca. En efecto, según el artículo 13 del Decreto Ley la Administración Agraria propenderá al establecimiento de una estructura agrícola territorializada, según los rubros a producir y aquellos factibles de ser producidos en cada región del país, con el propósito de facilitar la planificación, evitando los excesos y posibles déficit en la producción nacional que dificulten su comercialización, intercambio y distribución.

Es competencia del Ejecutivo Nacional planificar, regular y mantener las reservas estratégicas agroalimentarias (art. 20.10). Las reservas estratégicas están constituidas por el conjunto de bienes y recursos financieros en cantidad suficiente, disponibilidad estable y de plena cobertura nacional acumulados y controlados por el Estado a fin de garantizar la seguridad y soberanía agroalimentaria.

El Ejecutivo debe crear y mantener reservas estratégicas por tres meses a fin de garantizar la mayor cantidad de rubros de alimentos en caso de contingencia pudiera afectar el normal funcionamiento del proceso de intercambio y distribución de alimentos (art. 26).

La Milicia Nacional Bolivariana es el órgano corresponsable de la custodia permanente de las instalaciones y del contenido de las reservas agroalimentarias (art.29).

Los planes sobre reservas estratégicas en caso de contingencia podrán prever medidas de emergencia tales como expropiación, confiscación, comiso, requisición y otras aplicables dentro del marco legal, lo cual desde nuestra perspectiva es inconstitucional salvo en casos de estado de Excepción que no constituye lo previsto. En efecto los planes son meros actos administrativos de efectos generales y no pueden desnaturalizar los derechos constitucionales previstos en la constitución vigente.

De allí pues, se establece en el Decreto Ley un gran intervencionismo público, con una marcada planificación central de la producción y consumo agrícola, lo cual afecta el sistema económico previsto en la constitución vigente (sistema económico social de mercado), lo cual implica una reducción del ámbito de los derechos constitucionales de los agentes económicos que participan en este sector en virtud de dicho intervencionismo económico del Ejecutivo Nacional a través de la priorización de la producción de rubros mediante planes nacionales, regionales y locales (art. 20, numeral 14) y que además se incide sobre el consumo, priorizando el consumo de productos agrícolas (artículo 36), afectando de esa manera el derecho de los ciudadanos a elegir libremente los alimentos que desea consumir (afectación del artículo 117 de la Constitución vigente).

Esta política de pretender alcanzar la seguridad alimentaria es plausible (art. 305 CRTV), así como procurar la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos y el auto abastecimiento de alimentos e insumos; lo que es criticable, desde nuestra perspectiva, es el excesivo intervencionismo, el pretender sustituir la iniciativa privada y no estimularla, y sobre todo, el imponer al sector agroindustrial qué se debe producir y a los ciudadanos lo que deben consumir a través de una planificación que sustituye o reduce al mínimo la iniciativa privada.

VIII. EL DECRETO 6.071 CONTRARÍA LA CONSTITUCIÓN ECONÓMICA PREVISTA EN LA CONSTITUCIÓN DE 1999 Y COLIDE CON EL SISTEMA DE ECONOMÍA SOCIAL DE MERCADO PREVISTO EN LA MISMA

(a) Especial comentario a la exposición de motivos del Decreto Ley 6.071 que se contrapone con el sistema de economía social de mercado previsto en la Constitución Vigente.

En la exposición de motivos del Decreto Ley de Seguridad y Soberanía agroalimentaria se señala:

“Para la Construcción de Estado Social de justicia y bienestar que enuncia la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es indispensable garantizar a las ciudadana y ciudadanos venezolanos el acceso oportuno a los alimentos de calidad, en cantidad suficiente con preferencia de los producidos en el país...

Para un verdadero desarrollo rural revolucionario es necesario superar la concepción de mercado de alimentos y productos agrícolas con visión productivista y rentista en detrimento del derecho de los venezolanos a alimentarse. ...

La justicia agraria es incompleta con la sola democratización de la tenencia o el uso de la tierra hay que acompañarla de instrumentos jurídicos que enmarquen las relaciones de producción, distribución, intercambio y consumo. ...

Así como, superar la concepción reductista de contemplar en el campo unidades de producción y no en unidades sociales para superar el hambre como electo estructural capitalista.

El presente decreto, no tiene por objeto la simple supresión del libre mercado como mecanismo de generación de riqueza sino también, tiene por objeto brindar una herramienta jurídica que permita la planificación de la producción agrícola, para la producción de bienes y servicios cónsono con el proyecto de sociedad plasmado en la Constitución”. (Subrayado son nuestros)

En efecto, mediante la presente exposición de motivos se expresa con un lenguaje marxista que se pretende suprimir el mercado como mecanismo de generación de riqueza y de asignación de recursos lo cual viola el sistema económico social de mercado previsto en La Constitución vigente y reconocido por diversas sentencias del Tribunal Supremo de Justicia (CSJ-Sala Plena, Caso: *Pérez Alzurutt* de fecha 15-12-1998; TSJ-Sala Constitucional, caso *Pérez Alzurutt II*, de fecha 6-02-2001; TSJ-SC caso *Inversiones Consorcio Ayari* de fecha 14-05-2000, entre otras).

De tal manera que luego de improbada una reforma constitucional por el soberano se pretende ahora mediante la vía de decretos con rango, valor y fuerza de ley, basados en una ley habilitante, alterar o cambiar el sistema de economía social de mercado establecido por la Constitución vigente.

De igual manera, el hecho que el presente decreto sirva de fundamento jurídico para permitir la planificación de la producción agrícola, para la producción de bienes y servicios atenta contra la Constitución que no establece un sistema de economía estatal y centralmente planificada como los sistemas o Estados comunistas y que por el contrario establece como se ha dicho un régimen un sistema de economía mixta o de economía social de mercado donde se establece los derechos de propiedad y de libertad económica así como de libre elección de bienes y servicios en los artículos 299, 112, 115 y 117 respectivamente.

Se destaca en la Exposición de motivos diversas justificaciones:

- Justificación Social
- Justificación Económica
- Justificación Jurídica
- Justificación Político territorial

▪ *Justificación Social:*

“El aislamiento social y económico entre la productora o el productor y la ciudadana o el ciudadano que, en fin es destinatario de esa producción, opera en otros particulares circunstancias de desencuentro entre los procesos de producción y su disposición final para el consumo, generando condiciones para que se gesten conductas irregulares como el acaparamiento, la especulación y la presión inflacionaria con motivos políticos.

Se hace entonces imperativo impulsar nuevos sujetos organizativos de la economía agrícola, en cuyo seno se establezca la asociación entre quien produce, distribuye y consume los alimentos, acortando los canales de comercialización y distribución, orquestando la producción primordialmente en base a la satisfacción de las necesidades nutricionales alimentarias y no a la satisfacción de intereses rentistas particulares.”...

▪ *Justificación Económica:*

Según la exposición de motivos la incapacidad de lograr una justa distribución de los bienes alimentarios es una contradicción del modelo capitalista:

“La fundamental contradicción del modelo económico capitalista neoliberal en materia agroalimentaria ha sido la incapacidad manifiesta de lograr una justa y equitativa distribución de todos los bienes alimentarios e ingresos social y económicamente necesarios para llevar a la práctica las políticas de desarrollo rural.”

De allí se toma una posición jurídico económica en la exposición de motivos del Decreto Ley que choca con el sistema económico previsto en la CRBV y que además, pareciera tomarse un modelo que no prevé la Constitución venezolana vigente como es el sistema de economía central planificada. Mas aun la Constitución venezolana como se ha dicho establece artículos que fundamentan una economía social de mercado como por ejemplo: los principios de libre competencia (art. 299), la libertad de elección de bienes y servicios (art. 117), la libertad económica (112) y el derecho de propiedad (art. 115).

Señala igualmente la exposición de motivos:

“La vinculación social eficiente y eficaz entre la planificación y el mercado, no dejando sólo al mercado como agente regulador de la economía pero tampoco al Estado que centralice toda la planificación o el Monopolio en la producción o distribución. Deben coexistir ambos sistemas, sometidos a una regulación de la producción y del consumo...”

Ahora bien, si bien constituye un elemento o aspecto importante el reconocimiento que “no solo se puede dejar al mercado como agente regulador de la economía pero tampoco al Estado que centralice toda la planificación o el Monopolio en la producción o distribución” que contradice, por cierto, la parte anterior de la misma exposición de motivos, sin embargo, el texto del Decreto Ley no promueve la iniciativa privada, no estimula, ni incentiva al sector privado a los efectos de alcanzar la seguridad alimentaria, por el contrario lo que se prevé son cortapisas, alcabalas administrativas, control, excesiva fiscalización y severas sanciones al sector agroindustrial y sobre todo aumenta la intervención del Estado a todo lo largo de la cadena productiva y de comercialización reduciendo asimismo la libertad de elección de cada uno de los sujetos de la misma como se verá *infra*.

▪ *Justificación Jurídica:*

Preeminencia del principio del libre competencia del derecho de alimentación. Constituye de acuerdo a la exposición de motivos una interpretación parcial de la Constitución.

“La preeminencia del principio de libre competencia establecido en el artículo 299 de la Constitución Bolivariana, por encima del derecho fundamental a la alimentación y a la vida digna de nuestras productoras y productores, ha sido el resultado de una interpretación parcial de la Constitución, descontextualizada del espíritu y letra constitucional.” ...

“Así, el Estado Venezolano no puede dejar a la arbitrariedad del libre mercado el desarrollo de la producción de los bienes materiales y espirituales, asumiendo la responsabilidad rectora social, la distribución socialmente justa de bienes, especialmente de alimentos, conforme lo establecido en los artículos 305 al 308 constitucionales.”...

“Dictar normas que adapten la legislación existente a la construcción de un nuevo modelo económico y social...”

Como ha sido destacado tanto en el capítulo I como en la primera parte de éste, la Constitución establece un sistema económico, sistema económico éste que no puede ser desconocido ni echado por tierra mediante decreto leyes y que la exposición de pareceres desconocer. El 2 de Diciembre de 2007 fue improbadada una reforma constitucional que pretendía el establecimiento de una economía socialista (véase por ejemplo disposición transitoria novena del texto de la reforma constitucional propuesto, artículo vigésimo quinto pretendía la reforma del artículo 112, artículo vigésimo séptimo pretendía la reforma del art. 115, sexagésimo octavo reformaba el art. 318 todos del texto de proyecto reforma Constitucional sancionado por la Asamblea Nacional). Ahora bien, tales artículos que pretendían una *economía socialista* fueron improbadados por el soberano y mal puede ahora como lo señala la exposición de motivos pretenderse cambiar la legislación para adaptarla a un nuevo modelo económico y social, modelo económico éste, el socialista, no acogido por la Constitución vigente y que fue rechazado por el soberano mediante referendo popular el 2 de Diciembre de 2007.

De allí constituye una circunstancia fuera del orden constitucional “dictar normas que adapten la legislación existente a la construcción de un nuevo modelo económico y social”, habiéndose rechazado dicho nuevo modelo por el pueblo mediante referendo popular.

Este Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Seguridad y Soberanía Agroalimentaria se dicta además de acuerdo al artículo 203 de la Constitución Vigente para “servir de marco normativo a otras leyes” como por ejemplo: i) El Decreto Ley 6.129 con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Salud Agrícola Integral, ii) el Decreto 6.219 con rango, Valor y Fuerza de Ley de Decreto para el Sector Agrario, iii) el Decreto 6.240 con Rango, Valor y Fuerza de Ley de beneficios y facilidades de pago para las deudas agrícolas y rubros estratégicos para la Seguridad y Soberanía Alimentaria. iv) Decreto 6.241 con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Banco Agrícola de Venezuela.

▪ *Justificación Político Territorial:*

La exposición de motivos señala una Estrategia territorializada para la producción agrícola en función del desarrollo social y económico del sector rural y periurbano; y el

Desarrollo local sostenible y defensa de soberanía agroalimentaria local y nacional en este sentido indica que:

“...se hace necesario diseñar una estrategia territorializada para la producción agrícola, en función del desarrollo social, económico y político del sector rural y periurbano, también sus relaciones e integración con lo urbano, en un abastecimiento bidireccional de alimentos, bienes, servicios y saberes agrícolas, bajo relaciones justas de producción y distribución de ingresos para el desarrollo local sustentable y sostenible, como elemento estratégico en el planeamiento de la defensa integral y soberanía agroalimentaria local y nacional.” (Subrayad nuestro)

Esta estrategia territorializada se plantea que tenga efecto sobre un mapa de producción a nivel nacional y establecer así la priorización de producción de rubros agrícolas o de su consumo tanto a nivel nacional, regional como local como lo establece en diversos artículos el Decreto Ley (por ejemplo véase artículos: 20 numeral 14, 35 y 36).

(b) El Decreto Ley 6.071 establece una serie de reducciones y limitaciones a los derecho de libertad económica y de libre elección de bienes y servicios de calidad a todos los integrantes de la cadena agroalimentaria, que no se compadecen con el sistema de economía de libre mercado, lo cual constituye además un desincentivo para lograr la seguridad alimentaria de la población establecida en el artículo 305 de la Constitución vigente.

En vez de estimular o incentivar la producción agrícola del sector privado en colaboración con el sector público para alcanzar la seguridad alimentaria de la población el Decreto Ley en comentario establece una serie de limitaciones relativas a la libertad de producción y libertad económica en general, que chocan con el sistema de economía social mercado previsto en la Constitución y que mas bien conllevan el efecto de crear un desincentivo a la actividad de producción e intercambio contrario a lo previsto en los artículos 299 y 112 de la Constitución, según los cuales el Estado conjuntamente con la iniciativa privada promoverá el desarrollo armónico de la economía nacional, así como que el Estado promoverá la iniciativa privada y la producción de bienes y servicios.

En efecto, tales limitaciones operan en los siguientes eslabones o sujetos de la cadena productores agrícolas, agroindustria, comercio y consumidores de alimentos.

A. Productores agrícolas:

La producción agrícola será determinada por Planes del Ejecutivo Nacional. En efecto, constituye una competencia del Ejecutivo Nacional a través de sus órganos competentes según el art. 20 lo siguiente:

10. Planificar y establecer las reservas estratégicas agroalimentarias.

14. Priorizar la producción de determinados rubros agrícolas, a nivel nacional, regional o local, tomando en cuenta la estructura agrícola territorializada.

De allí pues, corresponderá al Ejecutivo Nacional de acuerdo a la planificación territorializada (concreción de la exposición de motivos) la determinación de la producción Nacional, Regional o Local de la producción de los rubros agrícolas.

Por consiguiente, se limita el derecho de libertad económica así como el derecho de propiedad de los particulares y agentes económicos a decidir de manera libre lo que van a producir. Asimismo, esta limitación encuentra un desarrollo específico y relevante en el art. 35 del Decreto Ley al establecer que:

“el Ejecutivo Nacional podrá establecer sujetos beneficiarios a los cuales se otorgará prioridad para la colocación de productos agrícolas, suministros e insumos y usos requeridos en la producción. A tal efecto, el Ejecutivo Nacional, en conjunto con los Consejos Comunales de cada región definirá los requerimientos mínimos para el suministro de insumos y servicios que garanticen las condiciones de producción por rubros y por región e identificarán a los sujetos beneficiarios.”

En este sentido, formando parte de los principios inherentes al Decreto Ley, el artículo 13 establece que la Administración agraria propenderá al establecimiento de una estructura agrícola territorializada, según los rubros a producir y aquellos factibles de ser producidos en cada región del país.

Otra disposición muy relevante dentro de estos principios inherentes al decreto, la constituye el artículo 11, según la cual: *“El tiempo socialmente invertido para la producción eficiente de los bienes provenientes de la labor agrícola es el elemento fundamental para la determinación de la retribución del trabajo de los productores”*.

De allí pues, no se toma en cuenta para la retribución de los productores del campo la productividad de la tierra -que constituye un elemento fundamental- ni el riesgo asumido por los productores como empresarios, las inversiones realizadas, sus costos y gastos, entre otros, sino únicamente se toma en cuenta el tiempo socialmente invertido, lo cual lesiona el espíritu empresarial previsto en el artículo 112 de la Constitución y desconoce que el valor viene dado fundamentalmente por la productividad de las tierras.

Los productores agrícolas verán afectados sus derechos de libertad, de libertad de producción, de libertad económica mediante la planificación centralizada de la producción. En efecto, de conformidad con el artículo 43 del presente Decreto Ley las Asambleas Agrarias constituyen los espacios para la concertación y planificación social de la producción. Son funciones de las Asambleas Agrarias, entre otras artículo 45:

1.- Coordinar y concertar con los órganos competentes del Ejecutivo Nacional la planificación de los ciclos productivos de los rubros o grupos de rubros alimentarios.

De allí pues, que la decisión de qué producir y dónde se podrá producir, vendrá determinada por los planes dictados por los órganos competentes del Ejecutivo Nacional concertados con las Asambleas Agrarias, por rubros, en sus tres niveles Asamblea Nacional, Asamblea Regional y Consejos de campesinos o de productores. Asambleas agrarias constituidas de acuerdo con la normativa que dicte el Ministerio con competencia en Agricultura y Tierras, pero que deberá observar la participación de representantes del Ejecutivo Nacional, de los Consejos Comunales, fundos estructurados, productores independientes consumidores, agroindustria, transportistas, importadores, mayoristas minoristas entre otros, conforme a lo previsto por el artículo 47 del Decreto Ley. Así la decisión en cuanto a la producción y su ubicación no vendrá determinada por el mercado, ni por la demanda y la oferta, sino por el Ejecutivo Nacional coordinadamente con las Asambleas Agrarias supliendo o limitando en gran medida el núcleo de decisión de negocios: producción e inversión de los productores (lesión del art. 112 de la Constitución).

De acuerdo con el artículo 60 del Decreto Ley la importación solo podrá ser autorizada cuando no haya producción nacional, la producción nacional de estos sea insuficiente o medien causas de interés general que justifique la importación. Asimismo, el artículo prevé que la exportación solo podrá ser autorizada cuando la producción nacional de los mismos sea suficiente, la demanda interna sea considere satisfecha y exista un excedente en la producción nacional.

La protección del sector productor mediante la imposibilidad de los demandantes de sus productos de acceder a los mercados internacionales sin otras medidas de incentivos al sector y de eficiencia se traducen en el desarrollo de un sector primario ineficiente e ineficaz, que inclusive no tiene incentivos de actualización y desarrollo, en virtud de que su producción está garantizada en el mercado sin mayor competencia, dada la regulación de precios de venta de estos rubros y en muchos casos de los insumos principales a ser utilizados. Esto a su vez implica la incapacidad de estos productos de enfrentarse a la competencia en los mercados internacionales en aquellos casos en los cuales resultasen existentes excedentes dispuestos a ser exportados.

B. Agroindustria:

De igual manera al establecerse -como ha sido indicado anteriormente, por ejemplo, conforme al art. 35 del Decreto Ley que puede determinarse por el Ejecutivo Nacional la prioridad para la colocación de productos agrícolas, suministros e insumos y uso de servicios requeridos para la producción, ello incide sobre que alimentos- *de acuerdo a dicha planificación*- puede producir la agroindustria.

Lo cual contradice el sistema económico de economía social de mercado e igualmente viola el contenido esencial del derecho de libertad económica (art. 112) previsto en nuestra Constitución según el cual los agentes económicos gozan de la libertad de decidir que actividad desean realizar (actividad industrial: derecho al ejercicio de una empresa) y a decidir que alimentos desean producir.

En efecto, los operadores económicos gozan de autonomía privada empresarial y por ello de libertad de adoptar libremente las operaciones empresariales que rigen su actividad económica. Esto no obsta para que la administración puede establecer ciertas limitaciones para limitar las facultades de ejercicio de la actividad en un determinado mercado respondiendo a diversas técnicas⁷ pero ello sin desnaturalizar el derecho.

Asímismo, el Decreto Ley prevé otras limitaciones para el sector agroindustrial relevantes como, por ejemplo, las limitaciones en cuanto a la importación de alimentos o rubros agroalimentarios e insumos para la producción agroalimentaria. Esto constituye una regulación excesiva del comercio exterior de rubros agroalimentarios e insumos para la producción agroalimentaria que coarta el derecho a la libertad económica y que limita la libertad de contratación, de comercio ya que sólo se podrá importar cuando no haya producción nacional o esta sea insuficiente. En efecto, según el artículo 60 del Decreto Ley la importación solo podrá ser autorizada cuando no haya producción nacional, la producción nacional de estos sea insuficiente o medien causas de interés general que justifique la importación.

Limitaciones en cuanto a la exportación de alimentos o rubros agroalimentarios e insumos para la producción agroalimentaria. En este sentido el art. 60 prevé que la exportación solo podrá ser autorizada cuando la producción nacional de los mismos sea suficiente, la demanda interna sea considerada satisfecha y exista un excedente en la producción nacional. Así, se limita el acceso a rubros agroalimentarios e insumos al sector agroindustrial y se limita o dificulta su crecimiento al someterlo a estas condiciones para operaciones de importación o exportación.

7 José Ignacio Hernández, *Derecho Administrativo y Regulación Económica*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2006, p. 183.

La obligación de adquirir la producción local antes de acceder a la oferta internacional de insumos agrícolas pone a la agroindustria en desventaja con respecto a sus competidores en los mercados globales, toda vez que no necesariamente estos productos locales cumplen con los estándares de calidad y los precios requeridos por el demandante o agroindustria ni por sus consumidores siendo entonces el producto terminado un producto de categoría distinta. Adicionalmente, el hecho de que exista esta imposibilidad de acceder a los mercados internacionales por parte de la agroindustria intensifica una competencia predatoria entre los demandantes de insumos agrícolas, en aquellos casos en que la producción local es insuficiente o deficitaria con la finalidad de garantizar la producción en especial en aquellos casos en los cuales no existen productos sustitutos; lo cual se traduce en un aumento del precio de dichos rubros, distorsionando el mercado pues estos rubros se encuentran bajo una rígida regulación de precios que se ve saboteada por el mismo mercado local, dejando en desventaja a la agroindustria de menor envergadura o tamaño y fortaleciendo la posición de los más fuertes.

En este sentido se establece en el Decreto Ley como ilícito grave, y se impone una multa entre quinientas (500) y un mil unidades (1.000) tributarias en el art. 114 numeral 2 a quienes incumplan las normas de importación o exportación de alimentos, productos o insumos agroalimentarios establecidos por el Ejecutivo Nacional mediante regulación de carácter general. Cabe advertir que en esta sanción el tipo es indefinido y por ende vulnera el principio de tipicidad administrativa y de reserva legal, ya que están prohibidas las remisiones legislativas en materia de sanciones administrativas cuando no se prevean los parámetros por la norma legal⁸. Con fundamento en esta norma sancionatoria abierta e indefinida podrían

8 Véase en este sentido sentencia del Tribunal Supremo de Justicia Sala Constitucional caso *Henry Pereira Gorrin* (I) de fecha. 21-11-01 mediante la cual se anularon los artículos 2, 26 26 7 27 de la Ley sobre Régimen Cambiario la cual sentó:

“Al respecto quiere precisar esta Sala, que la figura de la reserva legal viene dada por la consagración a nivel constitucional de determinadas materias que, debido a la importancia jurídica y política que tienen asignadas, sólo pueden ser reguladas mediante ley, desde el punto de vista formal, y ello excluye la posibilidad de que tales materias sean desarrolladas mediante reglamentos o cualquier otro instrumento normativo que no goce de dicho rango legal.”...

“Así, el principio de la reserva legal contiene una obligación para el legislador de regular en el texto de la Ley de que se trate, toda la materia relacionada con ésta, de tal manera que, sólo puede remitir al reglamentista la posibilidad de establecer o fijar los detalles de su ejecución, esto es, explicar, desarrollar, complementar e interpretar a la Ley en aras de su mejor ejecución, estando prohibidas, por constituir una violación a la reserva legal, las remisiones “genéricas” que pudieran originar reglamentos independientes, o dar lugar a los reglamentos “delegados”.

Omis...

“Así, los reglamentos “delegados” -figura normativa no prevista en el ordenamiento jurídico venezolano, que implica una ruptura al principio de la jerarquía de las normas- son el producto de un proceso denominado en el derecho comparado como “deslegalización”, que en palabras de los autores E. García De Enterría y Tomás-Ramón Fernández, consiste en “(...) la operación que efectúa una Ley que, sin entrar en la regulación material de un tema, hasta entonces regulado por la Ley anterior, abre dicho tema a la disponibilidad de la potestad reglamentaria de la Administración (...) de modo que pueda ser modificada en adelante por simples reglamentos”, por tanto, requiere de una previsión normativa preferiblemente constitucional que expresamente la contemple, dado las modificaciones que implica en la jerarquía normativa. (Vid. Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1997, p. 269).

establecerse sanciones administrativas por el incumplimiento de normas sublegales relativas por ejemplo a certificados de no producción cuyo tipo administrativo (ilícito administrativo), no ha sido definido de manera exhaustiva y suficiente por la ley, sino que ha existido una remisión legislativa a normas sublegales que degrada la reserva legal y no cumple con los extremos establecidos por la jurisprudencia⁹. Asimismo, el Estado podrá, conforme con el

De manera que, las normas legales que prevén la posibilidad de ser desarrolladas mediante reglamentos “delegados”, son calificadas como normas en blanco, toda vez que en algunos casos, se encuentran vacías de todo contenido material y sólo establecen remisiones vagas, al no tener conocimiento sus destinatarios de los hechos que se pretenden sancionar, y en otros, sólo establecen las sanciones y los delitos, pero la incursión en éstos dependerá de que se configure el supuesto previsto no en la disposición legal, sino en el instrumento reglamentario.”...

“...observa esta Sala Constitucional, que al disponer en sus artículos 2 y 6, la posibilidad de que el Ejecutivo Nacional establezca restricciones al régimen cambiario con fundamento única y exclusivamente en dicho instrumento normativo violentaba el principio de la reserva legal y separación de poderes contenidos en los artículos 117 y 118 de la Constitución derogada (136 y 137 del Texto Constitucional vigente), pues tal y como se indicó anteriormente, la legislación en materia de régimen cambiario constituye una competencia asignada al Poder Legislativo Nacional, que éste no puede delegar en el Ejecutivo Nacional, salvo en los casos previstos en el artículo 190, ordinal 8° de la Constitución de 1961 y que hoy consagra el artículo 236 numeral 8 del Texto Constitucional vigente.”...

“Por ello debe esta Sala concluir lo siguiente: Primero, de conformidad con las normas antes citadas, efectivamente, la regulación o el establecimiento de restricciones o controles al sistema monetario y cambiario, no se encuentra dentro de las potestades asignadas al Ejecutivo Nacional ni en la Constitución de 1961, ni tampoco en el Texto Fundamental vigente, para ello, éste deberá, en todo caso, ser facultado expresamente por la Asamblea Nacional mediante ley habilitante, cuando así lo requiera el interés público; por tal motivo, la delegación que hiciera el Poder Legislativo a objeto de que el Ejecutivo determine la organización o cualquier otra previsión de rango sublegal con relación a esa materia, teniendo como único fundamento una simple disposición legal -como las impugnadas en autos-, constituye una extralimitación de las funciones que de manera expresa confiere la Constitución al Poder Legislativo Nacional, a tenor de lo previsto en los artículos 156 numeral 11 y 187, numeral 1 de la vigente Carta Fundamental, toda vez que éste no podría delegar al Ejecutivo sino en virtud de una ley habilitante o autorizatoria, de lo contrario, se estaría permitiendo que el Ejecutivo invada el ámbito de competencias de las cuales sólo puede hacer uso el Poder Legislativo.

Segundo, las remisiones que las normas de la Ley sobre Régimen Cambiario impugnadas hace al Ejecutivo Nacional, para que éste establezca “(...) restricciones o controles a la libre convertibilidad de la moneda, cuando su necesidad y urgencia surja de la realidad económica y financiera del país (...)”, no son exhaustivas en cuanto a la configuración de los delitos e infracciones cambiarios, sino que, constituyen sin duda alguna, “normas en blanco”, cuya finalidad primordial es otorgar al Ejecutivo una discrecionalidad ilimitada para que determine los parámetros conforme al cual, un hecho futuro constituirá o no un tipo delictual de naturaleza cambiaria, toda vez que son las restricciones o los controles que éste establezca, los que van a determinar si se cumplen o no los supuestos de hechos previstos en las normas de la Ley sobre Régimen Cambiario”. (Subrayado nuestro).

- 9 Véase sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de la Sala Constitucional de fecha 17 de agosto de 2004 Caso *Henri Pereira Gorrin*, solicitud de Nulidad de artículo 112 de la Ley Del Banco Central de Venezuela, la cual sentó: “En este sentido, la reserva legal adquiere hoy un significado distinto respecto de la posibilidad de que el legislativo disponga libremente de las materias que la Constitución le reserva. Así, la reserva no impide al legislador a apelar a la colaboración de normas sublegales para regular la materia reservada y esta colaboración no deja de ser una técnica de normación legítima, siempre que se mantenga dentro de los límites que ésta impone a la propia

numeral 2 del artículo 114 del Decreto Ley revocar el permiso, autorización o licencia que les hubiere sido expedido y se les impondrá el comiso de las mercancías, acompañado de la destrucción de las mismas cuando sea procedente.

Adicionalmente se establece que El Ejecutivo Nacional dictará las medidas necesarias para que las importaciones de productos, servicios, tecnologías e insumos agroalimentarios sea sustituida gradualmente por la producción nacional, disminuyendo de forma definitiva la dependencia externa para la provisión de estos (art. 61 del Decreto Ley).

Limitaciones en cuanto a la movilización de productos, se establece por el art. 36 en su última parte que: *“la regulación que se dicte en ejecución o desarrollo de dicho artículo deberá garantizar el abastecimiento de productos locales a la población asentada en la zona de producción antes de la extracción o traslado de tales productos locales a los mercados o a la agroindustria”*. Por tanto, la movilización de productos agrícolas no se realizará solamente de acuerdo a las demandas o de las necesidades de la industria y del mercado y consumidores sino que dependerá además de la satisfacción de la demanda de la población en la zona de producción. Así dentro de las decisiones de venta de producto tanto de parte de los productores como de compra de la agroindustria habrá que tener presente las necesidades asentadas en la zona de producción en tanto así se establezca, condicionando dicha regulación el abanico de decisiones tanto de los productores como de la agroindustria.

C. Comerciantes, distribución e intercambio:

El Ejecutivo Nacional como se ha destacado determinará la priorización de la producción y esto sin duda afectará por vía de consecuencia las condiciones de comercialización e intercambio de los bienes (véase por ejemplo la limitación comentada del art. 35 del Decreto Ley). En efecto, el Ejecutivo podrá establecer: *“sujetos beneficiarios para la colocación de productos agrícolas, suministro de insumos y uso de servicios requeridos para la producción, con el objetivo de transformar las relaciones de intercambio y el proceso de producción”*.

- Se considera actividades de intercambio distribución y comercialización las acciones de productos agroalimentarios las acciones y funciones facilitadoras de flujo de bienes, servicios incluyendo el trueque, la compra, venta, pignoración, determinación de precios de productos e insumos para la alimentación y producción agrícola.

- Se consideran servicios de intercambio y distribución de productos agrícolas: La recepción, acondicionamiento, empaque, despacho, transporte, clasificación y etiquetado. Así como, la información relativa a todas las fases de distribución.

ley, pues sería absurdo pensar que la reserva de ley implica la obligación del legislador de establecer hasta sus últimos detalles la disciplina de una materia.

De este modo, la reserva de ley implica una intensidad normativa mínima sobre la materia que es indisponible para el propio legislador, pero al mismo tiempo permite que se recurra a normas de rango inferior para colaborar en la producción normativa más allá de ese contenido obligado. El significado esencial de la reserva legal es, entonces, obligar al legislador a disciplinar las concretas materias que la Constitución le ha reservado. Sin embargo, dicha reserva no excluye la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas sublegales, siempre que tales remisiones no hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley, por lo que no son admisibles las llamadas “deslegalizaciones” que se traducen en cláusulas generales que dejen en manos de otros órganos del Poder Público, sin directrices ni objetivos, la responsabilidad de regular materias reservadas a la ley.” (subrayado nuestro)

A los fines de garantizar la distribución eficiente y el acceso oportuno de alimentos, el Ejecutivo Nacional creará los centros de almacenamiento necesarios para asegurar la disponibilidad de alimentos en el menor tiempo posible, en todo el territorio nacional y *podrá asumir directamente actividades de distribución e intercambio cuando lo considere necesario*. Por tanto, se establece una especie de “*intervención administrativa*”, (no permitida por la Constitución), de actividades realizadas por los particulares sin establecimiento de parámetros y con una gran discrecionalidad administrativa o la posibilidad vaciando de contenido los derechos de los particulares que ejerzan dichas actividades.

Asímismo, se prevé que El Ejecutivo Nacional regulará y ejercerá la vigilancia y control de la movilización de alimentos y productos agrícolas en estado natural a los fines de materializar la garantía de distribución nacional a los fines de materializar una distribución eficiente (art. 37).

Se establece en el artículo 40 del Decreto Ley que el diseño, definición y ejecución de políticas en materia agroalimentaria deberá evitar la competencia desleal, la formación de monopolios, monopsonios, el abuso de la posición de dominio, prácticas de acaparamiento de productos insumos y servicios agrícolas u otras formas de acuerdos privados que que distorsionen, limiten o afecten la producción, circulación, distribución e intercambio de productos agroalimentarios. Esta disposición se prevé igualmente como una de las atribuciones del Estado para garantizar la seguridad y soberanía (art. 18 numeral 5 del Decreto Ley).

D. Consumidores:

Se establece en el artículo 20 numeral 14 del Decreto Ley que corresponde la Ejecutivo Nacional priorizar el consumo de determinados rubros agrícolas a nivel nacional, regional o local.

En relación a los consumidores como se ha señalado, el Decreto Ley establece limitaciones, en virtud de que el Ejecutivo *Nacional puede conjuntamente con los Consejos Comunales de cada región, determinar los niveles de consumo comunal por rubro*, ello implica que se reduce el ámbito de libertad, o de elección de los ciudadanos en cuanto al consumo de alimentos vulnerándose así el derecho a la libre elección de bienes de calidad establecido en el art. 117 de la Constitución vigente.

Se establece asímismo, el derecho de los ciudadanos a alimentarse de manera preferente con *productos nacionales* (art. 9 del Decreto Ley). Esta preferencia establecida en dicho artículo del Decreto Ley reduce el ámbito de libertad previsto en el artículo 117 de la Constitución en cuanto a la libertad de elección de bienes y servicios de calidad.

El Ejecutivo Nacional dictará ,las medidas necesarias para que las importaciones de productos, servicios, tecnologías e insumos agroalimentarios sea sustituida gradualmente por la producción nacional, disminuyendo de forma definitiva la dependencia externa para la provisión de estos reduciendo así el abanico de opciones o alternativas que tienen los consumidores (art.61 del Decreto Ley)

De allí pues, al establecer el Decreto de Ley limitaciones en cuanto a la libertad de elección o exigencia para producir rubros agrícolas así como, para su distribución o movilización, así como para su consumo por los ciudadanos, se establecen severas limitaciones a los derechos constitucionales de libertad económica (112), de libre elección de bienes y servicios de calidad (117), el derecho de propiedad que comprende la libertad de disposición de los bienes (art. 115) y amenazan muchas de sus disposiciones uno de los artículos fundamentales de la Constitución económica como lo constituye el artículo 299 de la CRBV.

IX. INFRACCIONES AL PRESENTE DECRETO LEY

El Decreto Ley prevé en su título VI un contenido sancionatorio severo aplicable a los diversos sujetos que participan en la cadena agroalimentaria. En efecto, el artículo 105 establece sin perjuicio de la responsabilidad penal, civil, o administrativa, las sanciones aplicables por el órgano o ente competente a los sujetos que comentan infracciones al presente decreto son:

1. Multa
2. Comiso
3. Cierre temporal del establecimiento
4. Prisión

Sanciones específicas:

Ilícitos Leves:

Serán sancionados con multas de diez hasta cien unidades tributarias (de 10 UT a 100 UT) quienes incurran en las siguientes infracciones:

1. No inscribirse en los registros
2. Presentación con retardo de las declaraciones exigidas
3. No comparecer ante el organismo competente
4. Negarse a prestar el apoyo requerido para las inspecciones que deban realizarse en los términos del presente decreto.

Ilícitos Graves:

Serán sancionados con multa entre quinientas y mil unidades tributarias (500 UT a 1.000 UT) quienes incurran en las siguientes infracciones:

1. No acordar las órdenes del órgano competente
2. Incumplir las normas de exportación o importación de alimentos, productos o insumos agroalimentarios (Principio de legalidad administrativa)
3. No permitir las funciones de fiscalización
4. No presentar las declaraciones exigidas

Extracción de productos destinados al abastecimiento local

Quienes de manera fraudulenta realicen el traslado de la producción agrícola destinada al abastecimiento local serán sancionados con el comiso de la mercancía y multa de 10 a 50 UT. (art. 115)

Incumplimiento del Orden Priorizado

Aquellos sujetos de la cadena agroalimentaria que violen lo establecido en el artículo 35 se establece la sanción siguiente: “Quienes incumplan el orden priorizado de colocación de alimentos o productos agrícolas serán sancionados con el comiso del producto y multa de 10 a 100 UT.” (art. 116). Asimismo se establece que “Quienes incumplieren el orden para la colocación de servicios, insumos u otros medios necesarios para la producción e intercambio de distribución adecuado de rubros agrícolas serán sancionados de 100 a 1.000 UT.” (art. 117).

El daño premeditado a la producción

- Asimismo pudiese ser aplicable esta sanción para los productores u otros sujetos de la cadena que: “Quienes de manera intencional ocasionaren pérdidas en su producción agrícola o en la de terceros, con el fin de influir en los niveles de abastecimiento o en las políticas de fijación de precios de determinado rubro serán sancionados de prisión 6 meses a tres años y multa de 1.000 a 10.000 U.T.” (art. 118).

Obstrucción, destrucción o deterioro de reservas estratégicas

Se establece esta sanción para la agroindustria o aquellos que realicen servicios de intercambio tales como almacenamiento en silos, depósitos o agroindustrias. En efecto en el artículo 119 se prevé: “Quienes intencionalmente destruyan o permitan el deterioro de reservas estratégicas de alimentos, almacenadas en los silos, depósitos o agroindustrias estatales, serán sancionados con multa de un mil hasta diez mil unidades tributarias (1.000 U.T. a 10.000 U.T.) y prisión de seis (6) meses a tres (3) años.”

Sustracción de reservas estratégicas

Art. 120. Quienes efectúen la sustracción de los productos almacenados con fines de reservas estratégicas en los silos, depósitos o agroindustrias estatales, serán sancionados con pena privativa de libertad de seis (6) meses a tres (3) años, y multa equivalente al doscientos por ciento (200%) del valor de los productos sustraídos.

Serán sancionados con la misma pena quienes impidan mediante acciones violentas el tránsito de los vehículos, naves o aeronaves en los cuales se trasladen productos con fines agroalimentarios

Incumplimiento restricciones de movilización

“Quienes incumplan con las restricciones o prohibiciones a la movilización de alimentos impuestas por el órgano competente a objeto de asegurar el abastecimiento interno multa de 30 UT a 3.000 UT y el comiso de la mercancía” (art. 121). Véase por ejemplo la regulación que pudiera ser dictada para garantizar el abastecimiento de productos locales a la población asentada en la zona de producción, antes del traslado de los productos locales a los mercados o agroindustrias.

Incumplimiento restricciones a la matanza de animales

Artículo 122. Quienes incumplan con las restricciones o prohibiciones al beneficio, sacrificio o matanza de determinadas especies animales, o categorías de éstos, impuestas por el órgano o ente competente a objeto de asegurar el abastecimiento interno con fines agroalimentarios, serán sancionados con multa de trescientas hasta tres mil unidades tributarias (300 U.T. a 3.000 U.T.) y el comiso de las mercancías.

Omisión a la obligación de informar a los trabajadores sobre prácticas de higiene para el manejo de alimentos (art. 123)

Artículo 123. Las patronas o patronos que omitan o se nieguen a proveer a los trabajadores y trabajadoras a su cargo la formación necesaria para la aplicación de prácticas de higiene para el manejo de los alimentos, en cualquiera de las fases de la cadena agroalimentaria, de conformidad con el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica, sus reglamentos y los actos del Ejecutivo Nacional que se dicten en ejecución del mismo, serán sancionados con multa de un mil hasta veinte mil unidades tributarias (1.000 U.T. a 20.000 U.T.).

X. INSPECCIÓN, FISCALIZACIÓN Y CONTROL

Se establece además en el Decreto Ley en comentario, un capítulo (el VII) en el cual se prevén amplias facultades de inspección, fiscalización y control para comprobar y exigir el cumplimiento de las obligaciones en materia de seguridad y soberanía agroalimentaria (art. 127 y siguientes).

De tal manera que los sujetos que participan en la cadena agroalimentaria están sometidos a severos procedimientos de inspección y fiscalización. En este aspecto se establece un procedimiento administrativo de inspección y fiscalización (art. 139 y siguientes del Decreto Ley), en el cual se pueden incluso tomar medidas administrativas preventivas (art. 147).

En efecto, a fin de evitar la continuidad de los incumplimientos que pudieran derivarse del procedimiento los funcionarios podrán adoptar las siguientes medidas preventivas:

1. Suspensión del intercambio, distribución o venta de los productos.
2. Comiso
3. Destrucción de mercancía
4. Requisición temporal del establecimiento o bienes indispensables para el desarrollo de las actividades agroalimentarias o, para el transporte o almacenamiento de los bienes comisados.
5. Cierre temporal del establecimiento.
6. Suspensión temporal de las licencias, permisos o autorizaciones.
7. Todas aquellas que sean necesarias para garantizar el abastecimiento de los alimentos o productos regulados en el presente decreto.

Cuando se dicten preventivamente la requisición o la ocupación temporal, tal medida se materializará mediante la posesión inmediata, la puesta en operatividad y el aprovechamiento del establecimiento, local, vehículo, nave o aeronave, por parte del órgano o ente competente o, el uso inmediato de los bienes necesarios para la continuidad de las actividades de la cadena agroalimentaria, a objeto de garantizar la seguridad agroalimentaria.

Cuando el comiso preventivo se ordene sobre alimentos o productos perecederos, podrá ordenarse su disposición inmediata con fines sociales, lo cual deberá asentarse en acta separada firmada por el representante del organismo público o privado destinatario de las mercancías comisadas.

Tales medidas preventivas son autónomas, definitivas y participan de la “naturaleza sancionatoria” y pudiesen afectar en gran medida los derechos de los sujetos de la cadena - antes incluso de abrir el procedimiento administrativo de imposición de sanciones previsto en el artículo 153¹⁰ y siguientes del Decreto Ley- ya que de acuerdo con dicha normativa se podrá imponer con base en presunciones medidas preventivas antes de efectuarse el procedimiento sancionatorio y sin ningún juicio previo, pudiéndose afectar el derecho a la defensa, el derecho al debido proceso y a la presunción de inocencia establecidos en el artículo 49 de la Constitución vigente.

10 Se prevé, asimismo, en el decreto ley en comentario un procedimiento para la imposición de sanciones constituidos por las siguientes fases (Art. 153): Inicio (Art. 154), Audiencia de Descargo (Art. 155), Acta de conformidad (Art. 156), Aceptación de los hechos (Art. 157), Descargo parcial (Art. 158), Acto conclusivo (Art. 164), Recurso Jerárquico o Recurso Contencioso Administrativo (Art. 169), Comiso declarado con lugar (Art., 170), Comiso declarado sin lugar (Art. 171).