

Control constitucional de la delegación legislativa en Venezuela

Marie Picard de Orsini y Judith Useche
*Profesoras de Derecho Constitucional de la
Universidad de Carabobo*

“El Estado de Derecho es como el pan nuestro de cada día, como el agua para beber o el aire para respirar”.

Radbruch, G.

I. PREMISA INTRODUCTORIA

1. *Democracia y Estado de Derecho*

Existe un elemento inherente a todo sistema democrático enclavado en un Estado de Derecho y que debe adquirir vigencia concreta, es el principio de la separación de los órganos del Poder Público que se materializa en la limitación por un lado, y el control por el otro, conceptos de relación indisoluble. La limitación al Poder Público es necesaria para que exista equidad, racionalidad, justicia y legitimidad. El principio de separación de los órganos del Poder Público constituye la base del Estado de Derecho que a su vez es la base de los derechos civiles y políticos. La función de control está regulada por facultades constitucionales determinadas, consagradas en la Constitución como un sistema de contrapesos específicos entre las diversas ramas del Poder Público y normas de control y equilibrio constitucional, como garantía de que los órganos se mantengan dentro del marco jurídico.

Particular problema representa para la institucionalidad cuando la idea de la separación de los Órganos del Poder Público no existe y el poder del Estado se concentra en una sola instancia y quienes detentan el poder no son controlados y no se corrigen recíprocamente, agrandando así las posibilidades reales del abuso de poder. De existir esta concepción funcional permite el poder totalitario del Estado. Al no existir, tal división en los órganos del Poder Público no se permite la independencia, el equilibrio ni los elementos que son irrenunciables en un orden social libre.

Cuando un régimen constitucional fundamenta el ejercicio del Poder Público no sólo en la democracia sino también en los principios del Estado de Derecho, justifica con ello su legitimidad y es ejercicio jurídico constitucional.

2. *Una “anormalidad” en situaciones “especiales”: Delegación o habilitación*

El Órgano Legislativo tiene la potestad constitucional de la creación de las leyes; sin embargo, existe una institución que altera el régimen normal de esta potestad cuando la delega en el Órgano Ejecutivo, es decir, lo habilita en su facultad legislativa, siguiendo una lógica política y una técnica jurídica que tiene constitucionalmente una justificación real en términos concretos, precisos y específicos por el tiempo que se pudiese denominar de “anormalidad” o de situación especial que amerita que esta delegación o habilitación no sea excesiva en el tiempo. Si debemos aclarar que es necesario un control político sobre el órgano delegado; asimismo, un control constitucional que en nuestro país corresponde al Órgano Jurisdiccio-

nal. Este control preserva el pluralismo, la participación ciudadana e inclusive la libertad de expresión, se trata de velar por el principio democrático de las restricciones a los derechos humanos.

3. *Base constitucional*

La posibilidad de transferir la potestad de legislar del Órgano Legislativo al Presidente de la República –Órgano Ejecutivo- está consagrada en el texto constitucional venezolano en los artículos 203 (tercer aparte) y 236, (numeral 8). En este sentido, el artículo 203 establece “Son leyes habilitantes las sancionadas por la Asamblea Nacional por las tres quintas partes de sus integrantes, a fin de establecer las directrices, propósitos y el marco de las materias que se delegan al Presidente o Presidenta de la República, con rango y valor de ley, las leyes habilitantes deben fijar el plazo de su ejercicio.”

El artículo 236 al establecer las atribuciones del Presidente de la República, en el ordinal 8 establece “dictar, previa autorización por la ley habilitante, decretos con fuerza de ley”.

De acuerdo con el artículo 203, tercer aparte de la Constitución de 1999, se entiende por Ley Habilitante el tipo normativo sancionado por la Asamblea Nacional con una mayoría calificada, que tiene como objeto delegar temporalmente el ejercicio de la potestad legislativa al Presidente de la República en Consejo de Ministros, para que dicte actos con fuerza y valor de ley, denominados por la doctrina decretos leyes, ajustados al marco, directrices y propósitos de las materias objeto de la delegación legislativa. (José Peña Solís, *Los tipos normativos en la Constitución de 1999*, p. 147).

Por lo tanto, la delegación legislativa es una facultad excepcional y que solo se justifica en situaciones especiales o de crisis que imponen que el gobierno dicte normas inmediatas y obliga a prescindir del procedimiento

La titularidad para sancionar la Ley habilitante le pertenece a la Asamblea Nacional, y de la misma manera, el titular en quien debe delegar la potestad legislativa es el Presidente de la República –Órgano Ejecutivo. La delegación debe ser para dictar decretos con fuerza de ley, queda así expreso su carácter. Se trata de delegar sobre materias determinadas, lo cual no aparece en la Constitución de 1999 pero debido al concepto que tenemos de la delegación legislativa se puede sostener que debe recaer sobre determinados ámbitos materiales, pues estamos muy lejos de admitir las llamadas por la doctrina “delegaciones en blanco” que han sido prohibidas en el Derecho Comparado pero, ciertamente los artículos nombrados *supra* no establecen ningún límite material al contenido de las leyes habilitantes.

II. LA LEY HABILITANTE Y EL CONTROL CONSTITUCIONAL

La vigencia de los derechos humanos es un presupuesto ineludible de los sistemas democráticos, y la función primordial de la justicia constitucional es precisamente la de garantizarlos. No podría ser aceptable que por obstaculizar el ejercicio de la oposición política establecieran limitaciones a los derechos humanos que solo son admitidas cuando los fines públicos que con ellas se persigan estén en consonancia con una sociedad democrática.

En el ordenamiento jurídico venezolano existe una jurisdicción constitucional y la ley habilitante como cualquier otra ley está sujeta al control de constitucionalidad por parte del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional y así lo dispone el artículo 336, numeral 3 que establece “Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: 3. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional, que colidan con esta Constitución”. Lo importante es saber que tipos de vicios pueden afectar a las leyes habilitantes que determinen que colidan con la Constitución: Ca-

rencia de los requisitos objetivos y formales que condicionan su validez (delegaciones en blanco) un objeto totalmente indeterminado; carencia de directrices y propósitos que deberán condicionar el ejercicio de la delegación por parte del Presidente de la República, y cuando carezca de término para el ejercicio de la delegación conferida al Órgano Ejecutivo. La ley habilitante estaría viciada de nulidad. También puede ocurrir que la ley habilitante viole disposiciones constitucionales (Principios Fundamentales): La participación ciudadana, la igualdad o la tutela judicial efectiva. Siempre será posible interponer la acción de inconstitucionalidad (control concentrado contra la ley habilitante); sin embargo, no tiene previsto un control previo como si lo tiene la Ley Orgánica; pero, los Decretos con fuerza de ley orgánica que dicte el Presidente de la República en ejecución de la ley habilitante están sujetos al control preventivo de la Sala Constitucional (sentencia N° 1716 de 19-9-2001).

En consecuencia, según la sentencia en cuestión, la ley habilitante ha sido considerada como ley orgánica pero no tiene control previo, mientras que los decretos con fuerza de ley si están sujetos al control previo. El Presidente de la República puede dictar decretos con rango de leyes orgánica pero la Sala Constitucional debe determinar si los mismos están sujetos al control previo de constitucionalidad de su carácter orgánico.

Como en toda ley, el contenido de la delegación legislativa debe ser informado y la sociedad organizada debe intervenir en el procedimiento de discusión y aprobación de los proyectos, aplicando el artículo 211 de la Constitución de 1999. Se trata del principio de la participación ciudadana en los asuntos públicos. La omisión vicia de nulidad a los Decretos-Leyes. En consecuencia, el Presidente de la República, en ejercicio de la delegación de la que ha sido objeto debe al dictar un decreto con fuerza de ley propiciar y permitir la participación ciudadana para oír las diversas opiniones de la ciudadanía sobre el proyecto del decreto.

1. *La Ley Habilitante del 11 de febrero de 2007*

El 11 de febrero de 2007, la Asamblea Nacional dictó la Ley que autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con rango, valor y fuerza de ley en las materias que se le delegaron. De acuerdo con esta Ley, se faculta al Presidente de la República, para que en Consejo de Ministros, dicte Decretos-Leyes en un ámbito muy amplio de la reserva legal durante diez y ocho meses. En consecuencia, durante este lapso el Presidente de la República haría el trabajo de la Asamblea Nacional, asumiendo el papel de ejecución de la ley, pero, además, creando la norma con fuerza y valor de ley.

Efectivamente, el Presidente de la República dictó 26 Decretos-leyes ya terminando el lapso estipulado en la ley Habilitante con los mismos propósitos de la fallida Reforma Constitucional que por referéndum fue rechazada por el pueblo venezolano (2 de diciembre de 2007). En consecuencia, el espíritu de la Reforma Constitucional rechazado en referendo por los venezolanos, fue inserto en estas normas legales que están en vigencia. Todo este conjunto de normas legales van dirigidas principalmente en la reforma de la economía capitalista en una economía socialista enmarcada en lo que el oficialismo denomina “El socialismo del siglo XXI”.

2. *La inconstitucionalidad de la ley habilitante y de los Decretos-leyes. La jurisdicción constitucional como contribución al Estado de Derecho*

Los decretos-leyes aprobados por vía habilitante representan para Venezuela la supresión de las garantías constitucionales: La garantía de separación de los órganos del Poder Público y la garantía de la reserva legal, tópicos fundamentales para que el Estado pueda considerarse democrático, de conformidad con la cláusula constitucional contenida en el artículo 2 de la Constitución de 1999,

Es una limitación a la delegación, la garantía de la reserva legal en materia de los derechos humanos.

A pesar de la amplia ausencia de límites a la delegación legislativa, los derechos constitucionales establecidos en la Constitución constituyen una limitación esencial que implica que no es posible tal delegación en materias de limitación o restricción a los derechos y garantías constitucionales y mucho más que impliquen el no reconocimiento del principio de progresividad. La implicación deriva de los artículos 19 al 129 de la Constitución que se refiere a la reserva legal y que obligan que solamente por ley, puedan limitarse o restringirse los derechos garantizados en el texto constitucional. Se reservan dichas regulaciones a la ley emanada de la Asamblea Nacional, atribución conferida por la propia Constitución “Legislar en las materias de la competencia nacional.” (Art. 187.1) y el artículo 156 como competencia del Poder Nacional “la legislación en materia de derechos, deberes y garantías constitucionales...”

La mayoría de las materias contenidas en los Decretos-Leyes delegados al Presidente de la República forman parte de la reserva legal: la seguridad, la defensa y desarrollo nacional, la expropiación como causa de utilidad pública como ejemplos. Internacionalmente, la Convención Interamericana de Derechos Humanos que tiene rango constitucional y es de aplicación prevalente en el derecho interno conforme al artículo 23 del texto constitucional, establece en el artículo 30: Alcance de las restricciones: Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dicten por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

En consecuencia, una visión de conjunto sobre el alcance de la vigencia de estos Decretos-Leyes nos permite hacer los siguientes comentarios: Significan: **1.** Un atentado a la Democracia y al Estado de Derecho. **2.** Violación del principio de supremacía constitucional (artículo 7). **3.** Supresión del principio de separación de poderes. Actualmente, en Venezuela, existe simulación de separación de los órganos del Poder Público. **4.** Negación total de la participación ciudadana en la discusión de las leyes. La participación ciudadana es un derecho-garantía y un valor fundamental. La Constitución de 1999 en sus disposiciones 5, 62 y 70 exige al Presidente de la República un período de consulta con la comunidad organizada sobre cada uno de los Decretos-Leyes que se dicten. **5.** Negación de la garantía de reserva legal. La habilitación legislativa para que el Presidente de la República dicte decretos en materia de reserva legal, es una facultad excepcional que se justifica por razones especiales, situaciones de crisis que no permitan aplicar el procedimiento constitucional. No existen razones que justifiquen tal habilitación. La garantía de la reserva legal en materia de derechos y garantías constitucionales constituye un límite a la delegación legislativa. **6.** Las materias que son objeto de las leyes orgánicas y de las leyes de bases constituyen límites a la delegación legislativa. Sin embargo, existen dos sentencias que dicta la Sala Constitucional de fecha 19 de septiembre de 2001 que se refieren a los Decretos con Fuerza de Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos e Insulares, y de Ciencia, Tecnología e Innovación, cuyos contenidos es idéntico. En esa oportunidad, la Sala Constitucional estableció lo siguiente: “Partiendo de las aseveraciones anteriormente expresadas, esta Sala precisa señalar que en la nueva Carta Magna –al contrario de lo previsto en la constitución de 1961– estableció formalmente en su artículo 236, numeral 8, la posibilidad de que la Asamblea Nacional delegue su potestad normativa al Presidente de la República, sin ningún tipo de límites de contenido. No obstante, se observa que la referida norma constitucional no solamente plantea la inexistencia de límites materiales para la habilitación legislativa en cuanto al objeto o contenido de la ley, sino que además, tampoco establece limitación en cuanto a la jerarquía de la norma legal, motivo por el cual esta Sala considera que el Presidente de la República, en ejercicio de tal habilita-

ción, podría dictar no sólo leyes ordinarias, sino también leyes orgánicas, pero le corresponde a la Sala Constitucional declarar la constitucionalidad del carácter orgánico del decreto legislativo, sólo cuando el acto no haya sido calificado como con tal carácter por la Constitución (...).

“Para el establecimiento de este nuevo régimen, el Presidente de la República, en ejercicio de la discrecionalidad que le permite realizar el análisis de la materia objeto de la regulación y precisar así la normativa procedente para cumplir con la finalidad de la mencionada ley habilitante, dictó con fuerza de ley orgánica el decreto de Ciencia, Tecnología e Innovación, dado que consideró que esa debía ser la eficacia de la normativa necesaria para adecuar y establecer los correctivos indispensables en pro del interés público, lo cual resulta estar ajustado-en cuanto a su denominación orgánica- a las previsiones de la habilitación legislativa, pues la disposición antes transcrita no refirió si el instrumento normativo que debía dictar en esta materia, era con rango de ley orgánica u ordinaria ...”. Se trata entonces, de la legitimación de los decretos con fuerza de ley orgánica o decretos leyes orgánicos por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo.**7.** Se evidencia el retorno a la centralización. **8.** Ampliación de poderes del gobierno. **9.** Fortalecimiento a la presencia popular en las relaciones económicas (consejos comunales, misiones...) como mecanismo de control social. **10.** La delegación que se le hace al Presidente de la República es exageradamente amplia. La mayoría de los instrumentos legales regulan directamente materias del ámbito económico, como las finanzas públicas, la banca, el turismo, el sector agroalimentario y el acceso a bienes y servicios.: énfasis presidencial de establecer nuevas definiciones en el campo de la economía de corte socialista y el resto de leyes abarcan modificaciones en el régimen de administración pública e instituciones como la Fuerza Armada, temas como la vivienda, la seguridad social, espacios acuáticos, las canalizaciones y el sistema ferroviario, ciencia y tecnología, salud, seguridad y defensa nacional, transporte. **11.** Esta delegación legislativa concibe al parlamento venezolano en un órgano institucionalmente improductivo, que hace injustificable su existencia. **12.** Los Decretos Leyes producto de la Ley Habilitante son inválidos por ser contrarios a la Constitución vigente. **13.** Se nota la concentración de las actividades productivas y no productivas en un Estado monopólico. **14.** En esta normativa no hay referencia al propietario sino a adjudicatario y el establecimiento de otros tipos de propiedad, lo cual colide con la Constitución vigente. **15.** Particularmente el Decreto sobre la Fuerza Armada Nacional denominada bolivariana que introduce elementos para militarizar a la sociedad civil a través de las milicias, resulta extremadamente peligroso.

III. REFLEXIONES FINALES

Es la transformación de las instituciones del Estado sin ninguna limitación y sin control alguno. Es importante, recalcar que el cambio de la Política Fundamental (Loewentein): que implica el cambio de una economía de empresa por una de corte socialista sólo puede ser competencia del Órgano Legislativo, en fin, el cambio para un Estado Socialista sólo obedece a una política conformadora que le pertenece exclusivamente al Órgano Legislativo; sin embargo, en nuestra opinión ni siquiera a través de una Constituyente, podría modificarse el esquema de libertades y garantías previstas en el texto constitucional vigente conforme al principio de progresividad.

Todo lo expuesto materializa un fraude constitucional lo cual es objeto del control jurisdiccional, so pena de incurrir en responsabilidad civil, penal y administrativa de los funcionarios a quienes les corresponde realizar dicho control. Se trata de una verdadera rutina el predominio fáctico de un poder sobre los otros, lo cual constituye una anómala situación institucional.

El control constitucional sobre los actos legislativos y las leyes es un instrumento excelente para hacer eficaz el Estado de Derecho. El control jurisdiccional de los decretos con fuerza de ley, puede ejercerse mediante la acción de inconstitucionalidad (control concentrado) pero también, por tratarse de un instrumento normativo con eficacia material, también puede solicitarse su inaplicación en un juicio cualquiera en que deba aplicarse (control difuso). La declaratoria de nulidad puede ser total o parcial.

Es necesario recordar que los decretos con fuerza de ley pueden ser sometidos al referéndum abrogatorio, de esta manera aplicar el artículo 74 de la Constitución de 1999

Ya que las nuevas leyes que puedan dictarse inclusive por el Órgano Legislativo suprimen cualquier garantía contemplada en nuestra Constitución (La nueva Ley de Gestión y Ordenamiento Territorial que está actualmente para su segunda discusión en la Asamblea Nacional), cuyo contenido fue rechazado el 2 de diciembre de 2007, bajo el nombre de la nueva geometría del poder.