

La reiterada inobservancia a los límites de la delegación legislativa

Alejandro Gallotti

*Abogado especialista en Derecho Administrativo
Profesor de pregrado y postgrado en la Universidad Católica Andrés Bello
Profesor de pregrado de la Universidad Central de Venezuela*

Resumen: *El artículo analiza el indebido ejercicio de la delegación legislativa por el Presidente de la República.*

Palabras claves: *Decreto-Ley, Ley Habilitante, delegación legislativa.*

Abstract: *The article analyzes the improper exercise of the legislative delegation by the Republic President.*

Keywords: *Decree-Law, Enabling Law, legislative delegation.*

INTRODUCCIÓN

Para el momento en que se escribe este artículo, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela tiene ya 15 años de vigencia, mientras que el movimiento político que propuso ese texto constitucional tiene más de 16 años en el poder. Desde marzo de 1999 hasta la presente fecha, el Poder Legislativo Nacional ha otorgado 5 habilitaciones para legislar al Presidente de la República. Entre el período 1999/2010 se concedieron 4 delegaciones que sumaron 54 meses, lo que representa 4 años y medio en los que la máxima autoridad del Poder Ejecutivo ostentó igualmente la potestad legislativa (con muy pocos límites materiales), dictando un total de 213 leyes habilitadas¹. Similar ritmo se observa entre 2013 y 2014 donde al presidente le fue nuevamente delegada la potestad legislativa, esta vez por 12 meses dictando un total de 54 leyes habilitadas.

En efecto no hay duda que la Asamblea Nacional ostenta la facultad para delegar su potestad legislativa, claramente consagrada en el artículo 203 de la CRBV, previsto también entre las atribuciones presidenciales donde precisamente se prevé la posibilidad de dictar, previa habilitación, decretos con rango valor y fuerza de ley tal y como lo dispone el numeral 8 del artículo 236 *eiusdem*, sin embargo, aun cuando los artículos antes indicados no sean expresos e inequívocos en cuanto a limitaciones materiales y formales, dichas normas no pueden ser estudiadas de forma aislada del resto de los preceptos constitucionales y principios fundamentales del derecho público y del derecho constitucional.

Es notable el contraste entre la facultad de delegación prevista en la Constitución de 1999 frente a su referente en la Constitución de 1961, donde el extinto Congreso solo podía

¹ Fuente diario El Universal <http://www.eluniversal.com/nacional-y-politica/120617/con-46-leyes-culmina-hoy-habilitacion-del-presidente>

habilitar al Presidente para dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera, tal y como lo indicaba el numeral 8 del artículo 190². Ahora, partiendo de una base sumamente amplia, hemos podido observar que en los últimos 16 años el Presidente de la República ha emitido leyes habilitadas en materias que deberían estar reservadas a ley formal de la Asamblea Nacional, situación que, a pesar de su reiterada inobservancia, no puede dejar de ser motivo de crítica y discusión no solo desde el ámbito académico, sino también social y político de nuestro país.

Así, luego de la habilitación publicada en *Gaceta Oficial* N° 6.112 Extraordinario del 19 de noviembre de 2013, que culminó el pasado 19 de noviembre de 2014, siguen surgiendo las discusiones en torno a los límites del poder habilitante, tanto en las materias que se pueden delegar como en el tiempo máximo de la habilitación, tema que buscaremos recordar seguidamente una vez más.

I. DE LOS DECRETOS CON RANGO VALOR Y FUERZA DE LEY Y SU JUSTIFICACIÓN

Ante todo vale recordar que la ley “...es el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador...”, tal y como lo establece el artículo 202 de la CRBV. De manera que, como acto normativo o norma escrita de derecho emanada de un órgano legislativo, por subordinación del Principio de Separación de Poderes, resultaría en principio una función ajena al Poder Ejecutivo, sin embargo, las disposiciones ya indicadas en párrafos precedentes conceden la posibilidad de autorizar o delegar al Presidente de la República esas competencias que le son propias a la Asamblea Nacional, con muy pocas limitaciones objetivas, puesto que el texto constitucional no indica de forma expresa impedimentos para esa habilitación presidencial, más allá de lo dispuesto en el artículo 203 *eiusdem* que nos señala que la Asamblea Nacional debe “...establecer las directrices, propósitos y el marco de las materias que se delegan...” así como también “fijar el plazo para su ejercicio”.

De manera que en la disposición normativa que otorga la posibilidad de delegar al presidente la competencia para dictar actos con rango valor y fuerza de ley quedará supeditada a lo que en su debida oportunidad disponga el órgano legislador nacional como “directrices, propósitos y el marco” de esa habilitación, además del plazo.

Ahora, es posible obtener del propio texto constitucional otras limitaciones a la delegación legislativa del Presidente de la República, ya que conforme a ciertos Principios de Derecho Público y Constitucional, como a la propia redacción de diversas normas constitucionales, podemos inferir que, independientemente de las directrices, propósitos y materias delegadas por la Asamblea Nacional, existirán otras áreas normativas restringidas a la Ley Habilitante.

Inicialmente debemos considerar el *quorum* requerido para dictar la habilitación presidencial, siendo dispuesto en el artículo 203 que será una Ley habilitante “las sancionadas por la Asamblea Nacional por las tres quintas partes de sus integrantes”, esto es, el 60% de los integrantes del órgano legislativo. Vemos que se trata de una rigurosidad inferior a la prevista para las leyes orgánicas, puesto que estas requieren de al menos dos terceras partes (66,66%). Esto nos permitiría en principio estimar que la ley habilitante es un acto sancionado por la Asamblea distinto a la ley orgánica, sin embargo, la decisión N° 1716 del 19 de

² La Constitución de 1961 indicaba: Artículo 190. Son atribuciones y deberes del Presidente de la República: 8. Dictar medidas extraordinarias en materia económica o financiera cuando así lo requiera el interés público y haya sido autorizado para ello por ley especial.

septiembre de 2001 de la Sala Constitucional del TSJ, estimó que la ley habilitante constituía una ley marco, es decir, una categoría de ley orgánica, por “...estar contenidas en el artículo 203 (...) el cual se encuentra íntegramente referido a las leyes orgánicas. Así, las leyes habilitantes son por definición, leyes marco –lo que determina su carácter orgánico...”.

En consecuencia, conforme al criterio vinculante de la Sala, la ley habilitante es una ley orgánica, por ser, según la decisión analizada, una ley marco y por estar contenida en el artículo 203 de la CRBV, a pesar de contar con un quórum diferente y otros parámetros procedimentales a seguir. Además se trataría de una particular ley marco sometida a temporalidad, puesto que la habilitación conlleva a que la Asamblea fije su plazo. Tampoco, a pesar de ser ley marco, requerirá del control previo que ejerce la Sala Constitucional para determinar si la misma tiene carácter orgánico (así expresamente lo sostuvo la Sala en la sentencia N° 1716 antes indicada) ya que, a decir de la Sala “...el propio Constituyente, en su artículo 203 (...) las definió como tales...”.

De esta forma, tendríamos que la ley habilitante es una ley marco en sentido formal, puesto que se trataría de un acto sancionado por la Asamblea Nacional (conforme a los artículos 202 y 203), pero no presentaría los aspectos materiales que procura toda ley como compendio de derechos y obligaciones, es decir, no regularía conductas o comportamientos de la sociedad o de las organizaciones públicas.

1. Límites formales de la ley habilitante

Expuesto lo anterior, es menester considerar si este poder de delegación de parte de la Asamblea Nacional puede verificarse en cualquier circunstancia, o es menester contar con una justificación, es decir, ya observamos que el artículo 203 indica qué debe contener de forma muy general una ley habilitante, pero qué criterios delimitan la activación de esa atribución constitucional.

Hemos podido observar que en las numerosas habilitaciones legislativas que se han suscitado desde 1999 hasta el año 2013, en algunas ocasiones se ha tratado de justificar la delegación en ciertos acontecimientos como fue la situación ambiental o climática de 2010, o la denominada *guerra económica* que sirvió de argumento para la habilitación de 2013. Motivos que, además de genéricos, dieron pie a leyes habilitadas que no guardaban relación con las supuestas causas de la habilitación³. Ahora bien, deberíamos estimar que siempre debe justificarse la habilitación legislativa o su otorgamiento simplemente queda a criterio de oportunidad, conveniencia o juicio del Órgano Legislativo.

En principio, el ejercicio de toda atribución de un órgano que conforma el Poder Público debe estar justificada. A menudo se interpreta erradamente que los poderes que ostenta el Estado constituyen simplemente facultades de espontánea y caprichosa ejecución, cuando lo correcto es que el ejercicio del Poder Público conlleva el sometimiento en todo momento no solo al título jurídico que sirve de legitimación para el proceder del órgano o ente público, sino también a los presupuestos constitucionales y fines del Estado para los cuales ha sido prevista una determinada atribución. Por lo tanto, el ejercicio de una facultad, sea esta administrativa, judicial, legislativa, etc., deberá ante todo contar con una clara justificación de

³ Por ejemplo, se reformó la Ley Orgánica de la Administración Pública una vez más, la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos, la Ley de Registro y Notarías, el Código Orgánico Tributario, entre otras que no solo no tenían un nexo con la causa de la habilitación –supuestamente la crisis económica– sin que incluso valdría discutir si guardaban vínculo con las directrices de la propia ley habilitante.

carácter jurídico, económico, social o técnico, de lo contrario estaríamos ante erráticas actuaciones del Poder Público, que dependiendo de su contenido, causa y objeto podrían ser susceptibles de nulidad, independientemente de que exista esa atribución dentro del ordenamiento jurídico.

Así, podemos dar como ejemplo la potestad expropiatoria, que si bien está claramente consagrada en el ordenamiento jurídico venezolano, esta requerirá no solo de una justificación dirigida a la utilidad pública e interés social, sino también a la sustanciación previa de un procedimiento administrativo o judicial, así como el pago de una justa indemnización, por lo tanto, si el Poder Ejecutivo no está dispuesto a cumplir con dichas rigurosidades formales y presupuestarias, pues no podrá hacer uso de esa facultad que le permitiría la apropiación de la propiedad privada. Del mismo modo, podemos exponer que todo juez tiene el poder o la facultad para decidir una causa que fue sometida a su conocimiento, pero de no seguir los parámetros procesales y garantizar el derecho a la defensa de los involucrados, pues no podrá sentenciar el fondo de la controversia ni ejecutar lo decidido. El poder legislativo puede reformar, derogar o dictar leyes, pero una vez más ello debe estar apegado a procedimientos y a las necesidades jurídicas, sociales y económicas del país, de lo contrario, estaríamos haciendo un uso errático del Poder Público, independientemente de contar con esas atribuciones constitucionales o legales.

En este contexto podemos traer a colación la opinión consultiva OC-6-87 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDDDH) que de conformidad con el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADDHH), sostuvo lo siguiente:

“La Convención no se limita a exigir una ley para que las restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades sean jurídicamente lícitas. Requiere, además, que esas leyes se dicten ‘por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas’. (...) El requisito según la cual las leyes han de ser dictadas por razones de interés general significa que deben haber sido adoptadas en función del ‘bien común’ (art. 32.2)”⁴

Vemos que emitir leyes, en especial cuando ello sea capaz de restringir o limitar algún derecho debe observar una justificación, que esencialmente será el interés general y bien común que se persigue, sin que la noción de interés general pueda servir de argumento para denegar otros derechos constitucionales de carácter individual.

Expuesto esto, surge la interrogante de cuándo se justifica la habilitación legislativa. Se reitera que no se puede negar que existe esa facultad de delegación a favor del presidente de la República, pero el punto a discutir es si resultará suficiente alegar una causa jurídica, económica o social por parte del Presidente –quien en principio solicita la habilitación– o si debería observarse algo más.

Tratándose de una cuota de Poder Público propia del Órgano Legislativo Nacional, se entendería que la delegación debería partir de la necesidad de otorgar habilitación al Presidente ante circunstancias que le impedirían al Poder Legislativo lograr los mismos objetivos en un plazo de tiempo similar.

Se hace referencia a circunstancias temporales, puesto que en principio no hay motivos para sostener que una materia que ha sido delegada no pueda igualmente ser examinada y legislada por el órgano parlamentario, en consecuencia, se justificaría una habilitación ante

⁴ Opinión Consultiva respecto a la expresión “*leyes*” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1986)

circunstancias de crisis que requieran toma de decisiones inmediatas o a corto plazo, pero que, por tratarse de materia reservada a normas con rango valor y fuerza de ley, ameriten la delegación a favor del Poder Ejecutivo (con las limitaciones propias a leyes formales tal y como se examinará más adelante).

En principio, debería estimarse insuficiente una situación de calamidad, o una circunstancia social o económica, puesto que ello podría ser abarcado perfectamente por el órgano competente (la Asamblea Nacional), por lo tanto, se aprecia que tendrían que observarse elementos de urgencia que requieran una respuesta expedita que no pueda ser alcanzada de conformidad con los procedimientos de admisión, aprobación, sanción y promulgación de las leyes ordinarias u orgánicas que debe seguir el cuerpo legislador.

Esto nos llevaría a concluir que delegar facultades legislativas al Presidente de la República por lapsos tan extensos como los que se suelen suscitar en Venezuela, constituye una clara contradicción en lo que debería ser el sentido y justificación de esa habilitación. Esto se evidencia además por la tradición que se observa de que la gran mayoría de las leyes habilitadas son publicadas el último día del plazo fijado, luego de que el Presidente tuviera 12 y hasta 18 meses para emitir el Decreto Ley. En estos casos cabe preguntar dónde estaba la urgencia y justificación de delegar esa materia para que el Presidente la legislara.

En este orden de ideas, una de las principales interrogantes en cuanto a los límites temporales de la habilitación presidencial sería ¿cuánto tiempo debe durar? Como ya hemos observado, la Constitución no impone límite de tiempo, por lo tanto, podría entenderse que el lapso de la habilitación deberá circunscribirse a cada caso en concreto, es decir, a las situaciones jurídicas, económicas, sociales o técnicas que hayan sido admitidas y validadas por la Asamblea para delegar la función legislativa y el tiempo que se estime prudente para cubrir y dar respuesta a esas circunstancias de urgencia o inminente necesidad de habilitación, y que claramente resultarán más expeditas que los tiempos de respuesta que podría dar la Asamblea Nacional.

Ahora, qué hay del mandato de los diputados de la Asamblea Nacional, que como bien sabemos tiene un vencimiento, ¿podría el plazo de la habilitación exceder el mandato? Aquí debemos considerar primero el lapso propiamente dicho del período parlamentario para el cual es electo cada diputado que es de 5 años de conformidad con el artículo 192 de la CRBV, y, segundo, el momento en que es otorgada la habilitación. Lógicamente constituiría un fraude a la Constitución y al Principio de Separación de Poderes otorgar una delegación legislativa por 5 años, pero qué ocurre si se otorga la habilitación poco tiempo antes de que venza el período de los diputados de la Asamblea Nacional, tal y como ocurrió el 17 de diciembre de 2010, cuando fue otorgada una habilitación para legislar a favor del presidente por el período de 18 meses pocas semanas antes de que feneciera el período parlamentario.

En su momento un sector de la población sostuvo que esto fue un fraude a la CRBV y un desconocimiento de la voluntad popular, sin embargo debemos considerar que la delegación legislativa es una atribución de la Asamblea Nacional como órgano constitucional del Poder Público Nacional, la permanencia de sus miembros parlamentarios no debería incidir en la vigencia y eficacia de los actos dictados por el órgano legislativo, salvo lo dispuesto en la Constitución o en la Ley. Por lo tanto, aunque ciertamente podamos considerar que la habilitante de 2010 fue una actuación que buscó mantener al margen de la formación legislativa a un sector de la población, debe aceptarse que la promulgación de esa ley formal fue dictada por el órgano y, tanto el órgano, como sus actuaciones, resultan eficaces y vigentes en los términos del ordenamiento jurídico independientemente del cambio de sus integrantes (en este caso del parlamento). De lo contrario, cabría sostener que una ley tendrá vigencia por el tiempo de ejercicio de funciones de los diputados, lo que resultaría un absurdo a la eficacia y

vigencia de las leyes, así como cualquier otra actuación (reglamento de interior y debates, decisiones de naturaleza administrativa, presupuestaria etc.) que ese órgano legislativo hubiese dictado a través de las autoridades que ejercieron sus competencias en los límites de su mandato.

Por último, tenemos el singular caso de algunos decretos con rango, valor y fuerza de ley, emitidos y publicados en Gaceta Oficial, fuera del lapso concedido por la Asamblea Nacional. Esto particularmente ocurrió en la habilitación de 2013, la cual, si bien vencía el 19 de noviembre de 2014, de cualquier modo, el Presidente de la República continuó publicando durante días y hasta semanas después el texto de numerosas leyes habilitadas (siempre colocando como fecha 18 o 19 de noviembre de 2014). El plazo fijado para la habilitación (límite objetivamente impuesto en el artículo 203 de la CRBV), no puede estar simplemente referido al nombre de la ley o a la intención de dictarla, sino a su contenido íntegro, es decir, el texto normativo del decreto ley. En consecuencia, todos los decretos ley que fueron indicados en la *Gaceta Oficial* del 18 o del 19 de noviembre de 2014, pero cuyo texto fue emitido y publicado con posterioridad, mediante publicación en Gaceta Extraordinaria (aun cuando tuviera esa misma fecha), fueron dictados luego del vencimiento de la habilitación, por lo tanto deberían ser considerados nulos de nulidad absoluta por inconstitucionalidad⁵.

2. Límites materiales de las leyes habilitadas

En primer lugar cualquier ley habilitada, dictada claramente conforme a una ley habilitante, estará supeditada a las directrices, propósitos y marco impuesto por la Asamblea Nacional. Sin embargo, vale examinar si el Presidente de la República podría dictar cualquier clase de acto con rango valor y fuerza de ley, siempre que se circunscriba a esas materias indicadas por la habilitante o si, por el contrario, podemos estimar que hay otros parámetros de limitación.

Inicialmente debe considerarse que la Asamblea Nacional, por propio *principio de competencia*⁶, solo podrá delegar competencias que le son propias, en consecuencia, la habilitación legislativa para el Presidente deberá mantenerse dentro de los parámetros de materias que corresponden al Órgano Legislativo Nacional, por lo tanto, las competencias legislativas de los estados federados (consejos legislativos estatales) o de los municipios (consejos municipales), quedarían al margen de delegación por parte de la Asamblea Nacional.

Esto permite tomar como punto de partida de la habilitación presidencial el artículo 156, fundamentalmente el numeral 32, que prevé la legislación del Poder Público Nacional, a saber:

1. materia de derechos, deberes y garantías constitucionales;
2. la civil, mercantil, penal, penitenciaria, de procedimientos y de derecho internacional privado;

⁵ Lógicamente no debería tomarse como fecha de la publicación del decreto ley lo indicado formalmente por la Gaceta Extraordinaria, sino la fecha en que realmente se publicó y se hizo efectivo su conocimiento, puesto que en esta última habilitación legislativa continuaron apareciendo por Gaceta Extraordinaria con fecha de 18 o 19 de noviembre de 2014 numerosos decretos ley que realmente fueron publicados posterioridad al plazo de la habilitación, lo que constituye una inobservancia y un fraude a los límites de la delegación legislativa.

⁶ Vale indicar el artículo 137 de la Constitución de la República y el artículo 156 *eiusdem*.

3. la de elecciones;
4. la de expropiación por causa de utilidad pública o social;
5. la de crédito público;
6. la de propiedad intelectual, artística e industrial;
7. la del patrimonio cultural y arqueológico;
8. la agraria;
9. la de inmigración y poblamiento;
10. la de pueblos indígenas y territorios ocupados por ellos;
11. la del trabajo, previsión y seguridad sociales;
12. la de sanidad animal y vegetal;
13. la de notarías y registro público;
14. la de bancos y la de seguros;
15. la de loterías, hipódromos y apuestas en general;
16. la de organización y funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado;
17. la relativa a todas las materias de la competencia nacional.

Ahora, se observa que tenemos materias que involucran derechos y garantías constitucionales, también materia penal, de procedimientos, organización del Poder Público, entre otras que constituirían áreas en principio referidas leyes de carácter orgánico o bien a leyes formales.

Uno de los principales aspectos a considerar sería precisamente el de legislar por vía habilitante materia de derechos humanos, que son igualmente derechos constitucionales. El profesor Brewer-Carías (2007)⁷, examinó los límites de la delegación legislativa y en atención al principio de reserva legal concluyó que la habilitación presidencial “...no puede abarcar materias que se refieran al régimen relativo a los derechos humanos y garantías constitucionales...” por lo que “...solo pueden ser establecidas por el órgano colegiado que represente al pueblo, es decir, por la Asamblea Nacional...”, tomando como uno de sus argumentos jurídicos principales el artículo 30 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos en concordancia con el artículo 23 de la CRBV, sosteniendo que:

“...la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la expresión ‘leyes’ contenida en esta norma sólo puede referirse a los actos legales emanados de ‘los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente electos’ y que en el caso de Venezuela, es la Asamblea Nacional...”.

En efecto, el artículo 30 de la CADH dispone que las restricciones permitidas al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en esa Convención, no pueden ser aplicadas sino conforme a “*leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas*” (subrayado añadido).

⁷ Estudios sobre el Estado Constitucional, Editorial Jurídica Venezolana, p. 597 y siguientes.

Al tratarse entonces de ley formal, tenemos nuevamente que ello es dispuesto en el artículo 202 de la CRBV como *el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador*⁸.

De esta manera, cabe afirmar que la delegación legislativa no implica el poder para legislar cualquier área del derecho o para asumir cualquier atribución de la Asamblea Nacional que conlleve la sanción de leyes. Ahora, no siempre es sencillo diferenciar en nuestro texto constitucional cuándo una materia debe ser reservada exclusivamente a ley formal sancionada por la Asamblea y cuando se admitiría su delegación por habilitación presidencial. Sin embargo, pueden inferirse ciertos supuestos algunos de manera objetiva y otros que requieren de cierta interpretación.

Una postura estricta conllevaría a que todas aquellas materias que la Constitución expresamente ha indicado que deben regularse por “ley” queden al margen de habilitación legislativa. Desde este punto de vista, y tomando cada referencia a “ley” en sentido formal como acto sancionado por la Asamblea Nacional, nos encontraríamos seguramente con muchísimas limitaciones a la delegación. Esto sería una posición que igualmente mantendría bien delimitado la autonomía de cada rama del Poder Público y que restringiría los poderes del Presidente de la República. En contraste, podemos mencionar que ciertas disposiciones constitucionales no se hace referencia a “ley” sino a “disposición legislativa” (ejemplo artículo 24) o “normas” (por ejemplo las *normas de gobierno* de las universidades), estas últimas puede que tengan rango de ley o no, pero no se limita a *ley formal*, como tampoco a Ley Nacional, salvo lo expresamente dispuesto en la Constitución.

Otra postura sería examinar las referencias a “ley” previstas en la Constitución y observar igualmente el contenido íntegro de la norma para concluir si la intención del constituyente era circunscribir la materia a ley formal sancionada por la Asamblea Nacional o a cualquier acto con rango valor y fuerza de ley.

Por ejemplo, la incorporación de territorios a la República (artículo 14), por su propia redacción se presenta como algo que no debería ser susceptible de delegación. Misma situación con la ley de presupuesto (artículo 313) cuya aprobación está claramente sometida a la Asamblea Nacional y a un procedimiento que amerita la revisión del órgano legislativo. Igualmente la aprobación de tratados y acuerdos internacionales celebrados por el Ejecutivo Nacional (186.18). Asimismo, ante las claras competencias en materia presupuestaria y económica que ostenta la Asamblea, el fondo de estabilización macroeconómica tampoco debería ser objeto de delegación (artículo 321).

Adicionalmente pueden inferirse otras limitaciones a la delegación legislativa, especialmente podemos referirnos a aquellas leyes que requieren de procedimientos especiales para su admisión o modificación, ya sea por el área jurídica que vendrían a regular como por la propia naturaleza jurídica que la Constitución le ha conferido a ciertas materias y actos normativos. Esto corresponde particularmente a las leyes orgánicas, ya sea aquellas que así denomina la Constitución, la regulación de derechos constitucionales, la organización del Poder Público y las que sirven de marco a otras leyes (artículo 203).

Sobre este punto se ha pronunciado la Sala Constitucional en sentencia previamente citada en este trabajo, considerando lo siguiente:

⁸ Ver igualmente a Brewer-Carías *ob. cit.*, p. 597.

“Puede apreciarse, en consecuencia, que, de acuerdo con el nuevo régimen constitucional, no existe un límite material en cuanto al objeto o contenido del decreto ley, de manera que, a través del mismo, pueden ser reguladas materias que, según el artículo 203 de la Constitución, corresponden a leyes orgánicas; así, no existe limitación en cuanto a la jerarquía del decreto ley que pueda dictarse con ocasión de una ley habilitante, por lo cual podría adoptar no sólo el rango de una ley ordinaria sino también de una ley orgánica.”⁹

Frente a lo decidido por la Sala Constitucional vale considerar, como ya ha sido expuesto, que las leyes de carácter orgánico ostentan rigurosidades particulares en virtud de la importancia de las materias que deben desarrollar, de allí que el constituyente haya impuesto un quórum especial y ciertos parámetros de verificación de la naturaleza jurídica de la norma en aquellos casos en que no haya sido expresamente catalogado-en el texto constitucional- como orgánica una determinada área que requiera ser desarrollada a través de un acto normativo de esa jerarquía y naturaleza.

Lo expuesto ha sido también reconocido por la propia Sala Constitucional en sentencias Nros. 537 del 12/6/2000, 1723 del 31/7/2002, 34 del 26/01/2004, donde ha sostenido, entre otros aspectos que dichas rigurosidades en la admisión, modificación y verificación de su carácter orgánico “...no son producto de un capricho del constituyente (...) tienen su fundamento en atendibles razones de orden político-constitucional que sean cuales fueren, justifican su cumplimiento riguroso, esto es, los requisitos establecidos por la Constitución...”, tal y como se sostuvo en sentencia N° 1723 del 31/07/2002. En consecuencia, dichas razones de orden político constitucional no podrían ser objeto de inobservancia a través de la habilitación legislativa, en el sentido que además de tratarse de materias que el constituyente ha estimado de mayor importancia o relevancia de debate por los diputados y la población, se tratan de materias reservadas a ley formal que en gran medida son capaces de regular derechos y garantías constitucionales, procesos judiciales, delitos, penas, entre otros, que deberían ser desarrollados y sancionados por el Poder Legislativo.

En este sentido, si en efecto estimamos que esas rigurosidades deben observarse ante la admisión de los proyectos o modificaciones de leyes orgánicas, pues ello no debería verse relajado o inobservado por la delegación legislativa a favor del Presidente de la República. Ciertamente no hay una limitación expresa en el artículo 203 respecto a la posibilidad de dictar *Decretos con rango valor y fuerza de Ley orgánica*, sin embargo, y en adición a lo ya expuesto, la norma referida delimita un *quorum* más alto para lograr la admisión del proyecto de ley orgánica o bien su modificación (un procedimiento propio), rigurosidades que serían burladas –por ejemplo, en el supuesto hipotético que un sector del parlamento ostente más del 60% de los escaños, mas no el 66,66% necesario-, al otorgarse habilitación legislativa, evadiendo así el *orden político constitucional*.

II. DE LA CONSULTA PÚBLICA DE LAS LEYES HABILITADAS

Como es bien sabido, a través de la habilitación legislativa que la Asamblea Nacional concedió al Presidente de la República en el año 2007 y que culminó el 31 de julio de 2008, fue reformada la Ley Orgánica de Administración Pública de 2001 (vigente al momento de la redacción y previa promulgación en *Gaceta Oficial* de esas leyes habilitadas). En esa oportunidad el Presidente de la República eliminó la obligación que tenía el Ejecutivo Nacional de seguir el procedimiento de Consulta Pública para proyectos de leyes del Poder Público (lo que evidentemente solo involucraba al Presidente de la República).

⁹ Decisión N° 1716 del 19 de septiembre de 2001.

Así, la LOAP de 2001 indicaba en el Título VI denominado “*De la Participación Social en la Gestión Pública*”¹⁰, una serie de disposiciones que procuraba la promoción de la participación ciudadana en la gestión pública, no solo en el caso de estados federados y municipios, sino igualmente en actos del Poder Nacional. Así, el artículo 136 de la derogada Ley Orgánica de Administración Pública establecía que cuando los órganos o entes públicos, en su rol de regulación normativa, propongán la adopción de “*proyectos legales, reglamentarios o de otra jerarquía*”, debían remitir el anteproyecto para su consulta a las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales inscritas en el registro señalado por el artículo 135 *eiusdem*, resultando nulas las normas que inobservaran ese procedimiento (artículo 137 de la LOAP derogada, 141 de la vigente). Así, en el año 2008, a través de la habilitación legislativa, el Presidente de la República eliminó la consulta pública para “proyectos legales”, manteniendo dicho procedimiento solo para “*normas reglamentarias o de otra jerarquía*”¹¹.

Ahora surge una nueva interrogante referente a si un proyecto de decreto ley debe ser consultado o no, ya que la disposición actualmente prevista en el artículo 140 de la LOAP sigue exigiendo la consulta pública para “normas reglamentarias o de otra jerarquía”, siendo posible afirmar que los Decretos con rango, valor y fuerza de ley, son normas de otra jerarquía distinta al reglamento, se podría sostener que el procedimiento de consulta sigue siendo obligatorio para esos proyectos normativos. No obstante, no queda duda que ante la reforma de 2008 la intención fue eliminar esa exigencia a los proyectos de decretos con rango, valor y fuerza de ley. Ahora, ante dicha circunstancia, se entendería que el Ejecutivo Nacional no tiene obligación de conceder consulta pública para la emisión y promulgación de esos actos o hay argumentos para considerar lo contrario.

Aun cuando el resultado del proceso de consulta no tenga carácter vinculante, se presenta como un procedimiento previo de obligatoria observancia y que por tanto incide en la validez de los referidos proyectos normativos (artículo 141 de la vigente LOAP), no solo por imposición de la ley sino también para garantizar el derecho constitucional a la participación ciudadana, que debería ser observado por todos los niveles y ramas del Poder Público. Así, el artículo 62 de nuestra Carta Magna prevé que “*Todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de participar libremente en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos o elegidas*”.

Además, el artículo 211 de la CRBV dispone que la Asamblea Nacional o las Comisiones Permanentes, durante el procedimiento de discusión y aprobación de los proyectos de leyes, consultarán a los otros órganos del Estado, a los ciudadanos y a la sociedad organizada para oír su opinión sobre los mismos. Concediendo derecho de palabra a todas las ramas del Poder Público e incluso a los representantes de la sociedad organizada, en los términos que establezca el Reglamento de la Asamblea Nacional.

Resultaría una nueva violación al derecho de participación ciudadana considerar que esa obligación de consulta de los proyectos de leyes sea solo para la Asamblea Nacional o las Comisiones Permanentes y no para el Presidente de la República cuando actúa por delegación legislativa, ya que no se trata de una mera formalidad (que de cualquier modo debe ser cumplida por el órgano del Poder Público actuante), sino de un deber constitucional dirigido a procurar y garantizar la participación ciudadana en asuntos y materias que son del interés de

¹⁰ Igualmente previsto en la LOAP vigente en los artículos 139 y ss.

¹¹ Actualmente el artículo 140 de la vigente LOAP.

todos los venezolanos, de allí que deba afirmarse que la consulta de los proyectos de los decretos con rango, valor y fuerza de ley deben seguir un procedimiento de consulta pública, ya sea en los términos de la LOAP o bien en los términos del artículo 211 de la CRBV, so pena de nulidad absoluta del Decreto Ley de conformidad con el artículo 141 de la LOAP o bien de conformidad con los numerales 1 y 4 del artículo 19 de la LOPA. Una vez más, emplear la delegación legislativa para evadir procedimientos y rigurosidades impuestas en la Constitución conllevaría no solo un fraude a la Carta Magna, sino también a la ruptura del *orden político constitucional*¹².

¹² Una vez más la decisión N° 1716 del 19 de septiembre de 2001 de la Sala Constitucional.