

EL SISTEMA PRESIDENCIAL DE GOBIERNO EN LA CONSTITUCIÓN DE VENEZUELA DE 1999

**(Notas para un curso en la Pontificia Universidad Javeriana,
Bogotá, junio 2005)**

Allan R. Brewer-Carías

Profesor de la Universidad Central de Venezuela

*Miembro de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales (Caracas), de la Academia
Colombiana de Jurisprudencia (Bogotá) y la Academia Nacional de Derecho
y Ciencias Sociales de Córdoba, (Argentina)*

INTRODUCCIÓN

La Constitución de 1999, siguiendo la tradición del constitucionalismo venezolano y latinoamericano, estableció el sistema de gobierno presidencial, el cual, basado en el principio de la separación de poderes, atribuye la acción de gobierno al Presidente de la República, quien es electo popularmente y para cuyo ejercicio no depende del voto de confianza de la Asamblea Nacional, cuyos miembros también son electos popularmente.

Este sistema contrasta con el sistema parlamentario de gobierno, en el cual la única institución con legitimidad democrática es el Parlamento, de cuya confianza depende el gobierno. La diferencia básica entre uno y otro sistema, por tanto, radica en la relación entre el gobierno y el parlamento. En el sistema presidencial, ambos órganos, go-

bierno y parlamento, son relativamente independientes el uno del otro; en el sistema parlamentario, en cambio el gobierno deriva y depende del Parlamento

Este sistema presidencial venezolano está caracterizado, por tanto, por el hecho de que el Presidente de la República asume su mandato por un período fijo de 6 años, para el cual es electo mediante el voto universal directo y secreto, por mayoría simple, y con posibilidad de reelección inmediata. El Presidente de la República, además, es a la vez Jefe del Estado y Jefe del gobierno.

El sistema, sin embargo, progresivamente se ha venido nutriendo de elementos parlamentarizantes, que sin cambiar el carácter presidencial, han complicado su funcionamiento de manera tal que si el Presidente de la República no tiene el respaldo de la mayoría parlamentaria, corre el riesgo de que se paralice u obstaculice su acción de gobierno. Por ello, dada la legitimidad democrática dual del sistema, por la elección popular tanto del Presidente de la República como de la Asamblea Nacional, los conflictos de legitimidad democrática que se puedan presentar entre ambas instituciones, por ejemplo, cuando la mayoría parlamentaria es adversa al gobierno, no permiten poder determinar cuál de las dos representa la verdadera voluntad del pueblo, salvo por la vía excepcional y complicadísima de la revocación popular de los mandatos.

La creación del cargo de Vicepresidente Ejecutivo en la Constitución de 1999, dependiente del Presidente de la República y de su libre nombramiento y remoción, no significa el establecimiento de separación alguna entre el Jefe de Estado y el gobierno, cuya acción sigue estando dirigida por el Presidente de la República. El Vicepresidente Ejecutivo, no llega a configurarse tampoco como un “jefe de gabinete” con funciones de gobierno separado del Jefe del Estado. El Vicepresidente en realidad es solamente en un órgano auxiliar del Presidente de la República en la conducción de la Administración Pública lo que, sin

duda, podría contribuir a racionalizar el ejercicio del Poder Ejecutivo, desconcentrando su ejercicio.

Para analizar las particularidades del sistema presidencial de gobierno, estudiaremos, en una *primera parte*, las características generales de los sistemas de gobierno en el constitucionalismo moderno, particularmente derivadas de sus orígenes históricos con la implantación del principio de la separación de poderes confrontado con el principio monárquico; en una *segunda parte*, la implementación del principio de la separación de poderes en la Constitución de 1999, mediante una penta división del Poder Público; en una *tercera parte*, el régimen constitucional de la Asamblea Nacional (Poder legislativo) y de la Presidencia de la República (Poder Ejecutivo); en una *cuarta parte*, las formas de terminación del mandato presidencial y la experiencia venezolana del referendo revocatorio presidencial; en una *quinta parte*, el ejercicio compartido de la función normativa del Estado; y en una *sexta parte*, el ejercicio compartido de la función política y de la función administrativa.

PRIMERA PARTE

**ANTECEDENTES DEL PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN
DE PODERES Y LOS SISTEMAS DE GOBIERNO**

I. EL PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES EN EL
CONSTITUCIONALISMO MODERNO

Los sistemas de gobierno en el constitucionalismo moderno tienen como fundamento institucional común, el principio de la separación de poderes, como principio limitativo del poder frente al Estado Absoluto que se encuentra en el inicio de la configuración del Estado de Derecho, tal y como lo concibieron los teóricos del absolutismo, principalmente Locke, Montesquieu y Rousseau¹. Por ello, como lo ha señalado Diego Valadés, en definitiva, “en los Estados constitucionales el único común denominador consiste en controlar eficientemente al poder para garantizar el espacio de libertades individuales y colectivas, así como las relaciones de equidad entre los miembros de la sociedad”²

1. *Antecedentes teóricos*

En efecto, John Locke, teórico del sistema político que había resultado de la Gloriosa Revolución inglesa de 1689, en su *Two Treaties of*

1 Véase sobre lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *El régimen histórico-constitucional del Estado*, Tomo I, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1996, pp. 76 y ss.

2 Véase Diego Valadés, *El gobierno de gabinete*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2005, p. 2

Government (1690), puede considerarse que fue el primer ideólogo que se pronunció contra el absolutismo al abogar por la limitación del poder político del Monarca.

Su propuesta la fundamentó en la consideración de la condición natural del hombre y en el contrato social que dio origen al Estado. Según Locke, los hombres entraron en un contrato social con el objeto de proteger sus vidas, libertades y posesiones, los tres bienes básicos que calificó, en general, como "propiedad". Esta "propiedad" es la que le dio al hombre su *status* político; o según sus palabras:

porque libertad es ser libre de presiones y violencias por parte de otros; lo que no sucede allí donde no hay Ley. Pero la libertad no es, tal y como se nos enseñó, la libertad de disponer y ordenar como se desee de su persona, acciones, posesiones y de toda su 'propiedad'³.

Naturalmente, este contrato social, tal y como lo concibió Locke, cambió la condición natural del hombre, impidiendo la formación de gobiernos en los cuales el hombre se encontrara en una situación peor que la que tenía con anterioridad. En consecuencia, un gobierno absoluto no se podía considerar como un gobierno civil e ilegítimo. Si el Estado surgió como protector de los "derechos naturales" que no desaparecieron con el contrato social, su opresión o desaparición debido a la acción de un Estado absoluto, justificaba la resistencia de los hombres frente al abuso de poder⁴.

En esta concepción del Estado, el poder de sus autoridades, por tanto, debía ser limitado. Por ello, dentro de las medidas concebidas para racionalizar y limitar el poder, Locke desarrolló su clásica fórmula de distribución de las funciones del Estado, considerando algunas de esas funciones, como poderes. En el párrafo 131 de su libro *Two Treaties of Government*, expresó lo siguiente:

3 J. Locke, *Two Treaties of Government*, (ed. Peter Laslett). Cambridge, 1967, párrafo 57, p. 324.

4 *Idem.*, p. 211

...y quien quiera que tenga el poder legislativo o supremo de cualquier Comunidad organizada está compelido a gobernar mediante las leyes establecidas, promulgadas y conocidas por todos y no por decretos extemporáneos; mediante jueces imparciales y justos quienes deben decidir las controversias conforme a esas leyes; y a emplear la fuerza de la Comunidad en el orden interno, sólo en ejecución de dichas Leyes, o en el extranjero para prevenir o corregir daños provocados por extranjeros y proteger a la Comunidad de incursiones e invasiones"⁵.

En esta forma, Locke distinguió cuatro funciones del Estado: la de legislar, la de juzgar, la de hacer uso de la fuerza en el orden interno en ejecución de las leyes, y la de emplear la fuerza en el extranjero, en defensa de la comunidad. A la primera función, la de hacer las leyes, le asignó el nombre de *Poder Legislativo* "al cual los demás poderes están y deben estar subordinados"⁶; a la tercera función, la denominó *Poder Ejecutivo*, comprendiendo "la ejecución de las leyes municipales de la sociedad dentro de ella misma y por sobre sus componentes"⁷; y la cuarta función, que denominó *Poder Federativo*, incluía el "poder de la guerra y de la paz, las ligas y alianzas de los acuerdos con todas las personas o comunidades fuera del Estado"⁸.

De todas las funciones que le asignó al Estado soberano, la única que no consideró como un "poder" fue la *función de juzgar*, respecto de la cual, Peter Laslett, en su Introducción al libro de Locke, expresó que en su concepción esta: "no era un poder separado, pues era un atributo general del Estado"⁹.

En este esfuerzo por racionalizar las funciones del Estado, la novedad, en su época, de la tesis de Locke, residió en la distinción hecha

5 *Idem.*, p. 371.

6 *Idem.*, párrafos 134, 149, 150, pp. 384, 385. Véase los comentarios de Peter Laslett, "Introducción", p. 117.

7 *Idem.*, p. 177.

8 *Idem.*, p. 338. Con respecto al nombre que Locke le dio a este poder, expresó: "si a alguien le gusta. Y para que resulte claro, el nombre me es indiferente", *ídem.*, p. 383.

9 P. Laslett, "Introducción", *loc. cit.*, p. 118.

entre la facultad de legislar (Poder Legislativo) y la de utilizar la fuerza en la ejecución de las Leyes (Poder Ejecutivo). En este contexto, no era necesario individualizar el poder de juzgar atribuido a funcionarios imparciales que, específicamente en Inglaterra, realizaban una función tradicional en la sociedad organizada.

En todo caso, es importante observar que Locke se limitó a racionalizar y sistematizar las funciones del Estado Soberano, no formulado en realidad, "teoría" alguna sobre la división del poder, y mucho menos sobre su separación. Es más, de la obra de Locke no se puede inferir tesis alguna en el sentido de que propugnara que el poder del Estado tenía que estar en manos distintas con el objeto de preservar la libertad o garantizar los derechos individuales¹⁰. Sin embargo, si admitió que si las funciones se llegaban a distribuir en diferentes manos, se podría obtener un equilibrio; tal y como lo mencionó en su libro: "equilibrar el poder del Gobierno colocando las diversas partes en manos diferentes"¹¹.

Quizá la contribución fundamental de Locke al principio de distribución del poder residió en su criterio de lo que llamó poderes Ejecutivo y Federativo debían necesariamente estar en las mismas manos¹², así como en su criterio de la *supremacía del Poder Legislativo* sobre los demás, al punto en que las funciones ejecutiva y judicial debían realizarse en ejecución y de conformidad con las leyes sancionadas y debidamente publicadas¹³. Para Locke, esta supremacía del Poder Legislativo era, precisamente, la consecuencia de la supremacía del Parla-

10 *Idem.*, pp. 117-118.

11 *Idem.*, pp. 107, 850.

12 *Idem.*, p. 118.

13 M. J. C. Vile, *Constitutionalism and the separation of Powers*, Oxford, 1967, p. 36. Como lo decía Locke: "Sólo puede existir un poder supremo, a saber el Legislativo, al que todos los demás tienen y tendrán que subordinarse" ..."porque el que puede dar leyes a otro debe necesariamente ser superior", Cap. XIII, pp. 149-150.

mento sobre el Monarca, como resultado de la Gloriosa Revolución de 1689.

Ahora bien, esta teoría de la distribución del poder que tuvo tanta influencia en el constitucionalismo moderno, al convertirse durante la Revolución Francesa, la división del poder en una "separación de poderes", tuvo su formulación fundamental en los también muy conocidos trabajos de Carlos Secondat, Barón de Montesquieu.

Según Montesquieu, la libertad política sólo existía en aquellos Estados en los que el Poder del Estado, conjuntamente con las funciones correspondientes, no se encontraba en manos de la misma persona o del mismo cuerpo de magistrados¹⁴. Esa es la razón por la cual, en su famoso trabajo *De l'Esprit des Lois*, insistió en que:

Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder tiende a abusar de él; y lo hace hasta que encuentra límites... Para que no se pueda abusar del poder es necesario que por la disposición de las cosas, el poder limite al poder¹⁵.

A partir de su estudio comparado sobre los diferentes Estados que existían en la época (1748), Montesquieu llegó a la conclusión de que Inglaterra era el único Estado cuyo objetivo primordial era la libertad política, y esa es la razón por la que en el muy conocido capítulo VI del volumen XI de su libro, al estudiar la "Constitución de Inglaterra", formuló su teoría sobre la división del Poder en tres categorías:

La potestad legislativa, la potestad ejecutiva de las cosas que dependen del derecho internacional y la potestad ejecutiva de aquellos que dependen del derecho civil. Mediante la primera, el Príncipe o el magistrado hacen las leyes por un período de tiempo o para siempre. Mediante la segunda, hace la paz o la guerra o envía o recibe embajadores, establece la seguridad, previene las

14 A. Passerin d'Entrèves, *The Notion of State. An Introduction to Political Theory*, Oxford, 1967, p. 120.

15 Montesquieu, *De l'Esprit des Lois* (ed. G. Truc). París, 1949, Vol. I, Libro XI, Cap. IV, pp. 162-163.

invasiones. Mediante la tercera castiga los crímenes, juzga los conflictos entre los particulares. Esta última se puede denominar la potestad de juzgar y la otra, simplemente la potestad ejecutiva del Estado¹⁶.

Siguiendo el ejemplo de Locke, Montesquieu, en realidad, también, definió diferentes funciones o potestades del Estado: la potestad de hacer las leyes, la potestad de juzgar y la potestad ejecutiva, englobado en esta última, las funciones que Locke había calificado como poder federativo y poder ejecutivo.

Sin embargo, la innovación de la división del Poder en Montesquieu, y lo que lo distinguió del enfoque de Locke fue, por una parte, su proposición de que para garantizar la libertad, las tres potestades no debían encontrarse en las mismas manos; y por la otra, en que en su división del poder, todas debían estar en un mismo nivel de igualdad pues de otra manera, el poder no podría frenar al poder. En el mismo Capítulo VI del Volumen XI *De l'Esprit des Lois*, Montesquieu expresó que:

Quando la potestad legislativa está reunida con la potestad ejecutiva en la misma persona o en el mismo cuerpo de magistrados, no hay libertad alguna... Así como tampoco hay libertad alguna si la potestad de juzgar no está separada de la potestad legislativa y ejecutiva...

Todo estaría perdido si el mismo hombre o el mismo cuerpo de magistrados, o de nobles, o del pueblo, ejercieran esos tres poderes; el de elaborar las leyes, el de ejecutar resoluciones públicas y el de juzgar los deseos o conflictos de los particulares¹⁷.

Por ello, agregaba,

16 *Ídem.*, Vol I, pp. 163 y ss.

17 *Ídem.*, Vol. I, p. 164. En el mismo Cap. VI. libro XI, Montesquieu añadió que "Cuando (el poder judicial) se une al legislativo, la vida y la libertad del sujeto se verá expuesta al control arbitrario; porque el juez será en ese momento legislador. Cuando se une al poder ejecutivo, el juez puede comportarse con violencia y opresión". *Cfr.* Ch. H. McIlwain, *The High Court of Parliament and its Supremacy*, Yale, 1910, pp. 322-323.

"los Príncipes que han querido convertirse en despóticos han comenzado siempre por reunir en su persona todas las magistraturas..."

"Estas tres potencias deberían – además – formar un reposo o una inacción. Pero como por el movimiento necesario de las cosas, ellas deben andar, ellas estarían forzadas de andar concertadamente"¹⁸.

Dentro de esta concepción, por supuesto, también estaba presente el concepto de libertad, conforme al mismo punto de vista de Locke. Montesquieu, incluso, afirmó en términos muy similares a los empleados por Locke, que:

Es cierto que en las democracias, el pueblo parece hacer lo que quiere; pero la libertad política no consiste en hacer lo que se desea. En un Estado es decir, en una sociedad donde existen leyes, la libertad sólo puede consistir en el poder de hacer lo que se debe querer y en no ser obligado a hacer lo que no se debe querer¹⁹.

Pero, en contraste con lo que sucedía en aquél entonces en Inglaterra, cuya Constitución analizaba Montesquieu, y donde después de la Gloriosa Revolución el Parlamento había asegurado su Supremacía, en su concepción de la división del poder, no había proposición alguna que otorgase superioridad a una potestad pública sobre otra, aún cuando al definir la potestad legislativa, como "la voluntad general del Estado" y la potestad ejecutiva, como "la ejecución de esa voluntad general"²⁰, podría deducirse que esta última, al consistir en la ejecución de la anterior, podía quedar sujeta a la voluntad de la primera. Esto sin embargo, en ningún caso podía entenderse en el sentido de subordinación política.

Por el contrario, Montesquieu concibió las tres potestades tan iguales que así podían frenarse mutuamente, como la única forma po-

18 Véase Montesquieu, *De l'Esprit des Lois*, (G. Tunc ed.), París, 1940, Vol. I, p. 169

19 *Idem.*, Vol. Libro XI, Cap. III, p. 162.

20 *Idem.*, Vol. I, p. 166.

sible de cooperación en beneficio del mantenimiento de la libertad política. Esta es la razón por la cual Montesquieu concluyó con su famosa proposición de que:

estas tres potestades deberían constituir un descanso o una inacción. Pero, como por el movimiento necesario de las cosas, ellas deben avanzar necesariamente, están obligadas a hacerlo en concierto²¹.

Resulta claro, en todo caso, que tanto la concepción de Montesquieu como la de Locke fueron formuladas bajo el absolutismo. Ambos eran teóricos de la Monarquía Absoluta y es por ello que sus concepciones sobre la división del poder del Soberano, eran más una doctrina jurídica que un postulado político; en otras palabras, las teorías que formularon no respondían a la pregunta de quién debía ejercer la Soberanía, sino sobre cómo debía organizarse el poder para alcanzar ciertos objetivos²².

Pero además de las contribuciones de Locke y de Montesquieu, para la elaboración del principio de la limitación del poder, la concepción de Rousseau sobre la ley también ocupó un lugar preeminente en la teoría política que condujo a la reacción contra el Estado Absoluto y al surgimiento del Estado de Derecho. Esta concepción derivó en el postulado de la subordinación del Estado a la Ley, que sus propios órganos dictan. Es decir, permitió que surgiera el principio de legalidad y la consolidación del Estado de Derecho.

En efecto, tal como lo expresara Rousseau, el pacto o contrato social es la solución dada al problema de encontrar una forma de asociación:

21 *Idem.*, Vol. I, p. 172.

22 A. Passerin d'Entrèves, *op. cit.*, p. 121.

que defienda y proteja, con toda la fuerza común, la persona y los bienes de cada asociado, y mediante la cual cada uno, unidos a todos, sólo obedezca a sí mismo y permanezca con la misma libertad de antes²³.

En esta forma se realizó "la transición del estado natural al estado civil"²⁴. Pero como el mismo Rousseau lo señalara, si bien "a través del pacto social hemos dado existencia y vida al cuerpo político; ahora se trata de darle el movimiento y la libertad, mediante la legislación"²⁵.

En esta forma, y esa fue la innovación de su proposición, las leyes, como forma de manifestación del Soberano son las que le dan movimiento y voluntad al Estado, producto del pacto social, en tanto en cuanto se trata de "actos de la voluntad general que estatuyen sobre una materia general". Rousseau, entonces, no sólo construyó la teoría de la ley como "acto de la voluntad general", a cuyas disposiciones deben someterse todas las actuaciones de los particulares, sino que estableció el principio de la generalidad de la ley, el cual, en consecuencia, permitió la reacción contra los privilegios, que también es otro de los elementos básicos del Estado de Derecho²⁶.

Sin embargo, Rousseau limitó a dos las funciones del Estado: hacer las leyes y ejecutarlas, a las cuales calificó, conforme a la terminología de Montesquieu, como potestad legislativa y potestad ejecutiva²⁷. Pero aquí tampoco se trataba de una doctrina de la separación de poderes, sino, conforme a las orientaciones de Locke y Montesquieu, de una doctrina de la división del poder, que es uno solo: el del Soberano,

23 J. J. Rousseau, *Du contrat Social*, (ed. Ronald Grimsley), Oxford 1972, Libro I. Cap. VI, p. 114.

24 *Idem.*, Libro I, Cap. VIII, p. 19.

25 *Idem.*, Libro II, Cap. V, p. 134.

26 *Idem.*, Libro II, Cap. V, p. 136.

27 *Idem.*, Libro II, Cap. I, p. 153.

que resultaba del pacto social o de la integración de la voluntad general²⁸.

Rousseau tampoco estaba a favor de colocar ambas funciones del poder -la expresión de la voluntad general a través de las leyes y la ejecución de dichas leyes- en las mismas manos. Por consiguiente, adoptando el mismo enfoque que Montesquieu, también recomendó que dichas funciones fuesen ejercidas por diferentes cuerpos, aun cuando a diferencia de Montesquieu, insistió en la necesaria subordinación que debía tener quien ejecutaba la ley, en relación a quien la elaboraba. Según el enfoque de Locke y dentro del sistema inglés esto permitió garantizar la subsiguiente supremacía del Parlamento, de la legislación y la Ley, luego desarrollada en Europa continental. Además, sin duda, la supremacía de la Ley iba a transformarse en la piedra angular del Derecho Público dentro del marco del Estado de Derecho en Europa, permitiendo el desarrollo del principio de igualdad, particularmente con respecto al Gobierno.

En este aspecto, Rousseau también coincidió con Montesquieu. De hecho, Rousseau expresó: "yo denomino en consecuencia, República, todo Estado regido por leyes"²⁹. Por su parte, Montesquieu también estableció como base de la existencia del "Estado" el que hubiera leyes, señalando "En un Estado, es decir, en una sociedad en la que existen leyes..."³⁰.

2. *El efecto de las revoluciones Francesa y Americana*

Puede afirmarse, en general, que las obras de Locke, Montesquieu y Rousseau configuraron todo el arsenal teórico-político para la reacción en contra, del Estado absoluto y su sustitución por un Estado que

28 R. Grimsley, "Introduction", en Rousseau, *op. cit.*, p. 35.

29 *Idem.*, Libro III, Cap. VI.

30 Montesquieu, *op. cit.*, Libro IX, Cap. III, p. 162.

actuaba conforme a derecho, basado en la separación de poderes como garantía de la libertad. Esta reacción se produjo en Europa continental, con la Revolución Francesa (1789), y en América del Norte, con la Revolución de Independencia (1776), basadas en la exaltación del individualismo y de la libertad³¹.

En efecto, todas las teorías antes mencionadas se basaron en el análisis de la condición natural del hombre y en la configuración de un pacto o contrato social, que establecía un Soberano como mecanismo para proteger la libertad. Esta fue la base para la subsiguiente exaltación del individualismo y la consagración de los derechos, no sólo de los ciudadanos de un Estado en particular, sino también del Hombre, con la consecuente construcción del liberalismo político y económico.

Igualmente se consideró necesario el que el poder del Estado, como producto de pacto social, también se dividiera y racionalizara a fin de evitar que el Soberano abusara de ese poder. Con ese fin, las funciones del Estado fueron sistematizadas y el poder dividido, abriéndose así, camino para la adopción de una fórmula diferente y más radical: la "separación de poderes", como una *garantía de la libertad*.

Madison lo señaló al comienzo del constitucionalismo americano al indicar:

La acumulación de todos los poderes, legislativo, ejecutivo y judicial en las mismas manos, bien sea de uno, de pocos o de muchos, ya sea hereditario, auto-otorgado o electivo, puede considerarse justamente, como la definición de la Tiranía³².

Esa es la razón por la cual el principio de la separación de poderes, fue uno de los elementos esenciales de la Constitución americana. Por

31 Véase para lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la Revolución americana (1776) y la revolución francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1992.

32 J. Madison, *The Federalist*, (ed. B. F. Wright) Cambridge Mass, 1961, N° 47, p. 336.

ejemplo, la Constitución de Massachussets de 1780 contenía expresiones categóricas, como la siguiente:

En el gobierno de esta Comunidad, el departamento legislativo no deberá ejercer los poderes ejecutivo y judicial, o alguno de ellos. El ejecutivo nunca deberá ejercer los poderes legislativo y judicial, o alguno de ellos, El judicial nunca deberá ejercer los poderes legislativo y ejecutivo, o alguno de ellos. En fin, debe ser un gobierno de leyes, no de hombres'³³.

Además, se consideraba que el poder del Soberano (el pueblo) se actualizaba con la elaboración de las leyes, las cuales no sólo eran indispensables para la existencia del Estado mismo, sino que eran una garantía de la libertad civil y política; por ello, la función legislativa ejercida por los representantes del Soberano, ocupaba una posición superior en relación a las demás funciones ejecutivas.

En consecuencia, en este concepto que surgió de la Revolución francesa, todos los actos, tanto de los órganos del Estado como de los particulares, estaban sujetos a la ley, entendiéndose por ley, un acto de la voluntad general. Ello dio origen al principio de la legalidad.

En consecuencia, el Estado de Derecho y el liberalismo se basaron en los conceptos de libertad, de separación de poderes, de supremacía de la ley y del principio de legalidad. Como resultado, desde su origen, la esencia del Estado de Derecho, a diferencia del Estado Absoluto, descansó en el principio de la subordinación del Estado y de su Admi-

33 Art. XXX, *Massachusetts General Law Anotated*, St. Paul, Minn. Vol. 1-A, p. 582. En 1776, la Constitución de Virginia también tenía una declaración sobre la separación de poderes, considerado como "la afirmación más precisa de la doctrina que había aparecido en la época". M. J. C. Vile, *op. cit.*, p. 118. El artículo 3 de la Constitución expresaba: "Los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial estarán separados y diferentes, de manera que ninguno ejerza poderes que pertenezcan en propiedad a los demás; ninguna persona tampoco ejercerá los poderes de más de uno de esos al mismo tiempo, salvo respecto de los magistrados de tribunales de condado quienes podrán ser elegibles a cualquier Cámara del Parlamento".

nistración a la legalidad, en otras palabras, de la sumisión necesaria del Estado a la ley, la cual establecía límites al poder.

Sin embargo, dicha subordinación no siempre estuvo garantizada en forma definitiva, en los países europeos que adoptaron el modelo de Estado de Derecho. Por ejemplo, la concepción en forma extrema del principio de la separación de poderes en Francia, en sus inicios, impidió toda interferencia de un poder respecto de otro, de manera que el poder judicial no podía garantizar a los individuos que los órganos ejecutivos estarían subordinados a la legalidad. Prueba de ello fue la famosa Ley sobre Organización Judicial del 16/24 de agosto de 1790 que estableció lo siguiente:

Las funciones judiciales están y siempre deberán estar separadas de las funciones administrativas. Cualquier interferencia por parte de los jueces en las actividades de los cuerpos administrativos, o cualquier citación enviada por dichos jueces a los administradores, por motivos relacionados con sus funciones, constituirán una violación de sus deberes³⁴.

Posteriormente, la Ley de 16 Fructidor del año III (1795), ratificó que "Los jueces, bajo pena de ley, tienen la prohibición de conocer de actos administrativos, sea cual sea su naturaleza"³⁵.

Como resultado de esta concepción extrema de la separación de poderes, en Francia, la jurisdicción administrativa se tuvo que configurar paulatinamente como una jurisdicción separada del orden judicial para juzgar a la Administración. Si los jueces incurrían en prevaricación si interferían en las funciones administrativas; para poder juzgar los actos administrativos tuvo que configurarse una jurisdicción especial, diferente y separada del Poder Judicial, inicialmente inserta dentro

34 J. Rivero, *Droit Administratif*, París, 1973, p. 129; J. M. Auby y R. Drago, *Traité du Contentieux Administratif*, París, 1984, Vol. I, p. 379.

35 J. Rivero, *op. cit.*, p. 129.

de la Administración y que en su evolución culminó con la atribución de funciones jurisdiccionales al Consejo de Estado.

Por otra parte, como consecuencia del concepto de supremacía del Parlamento y de la Ley que resultó de la Revolución francesa, cualquier tipo de control sobre la constitucionalidad de las leyes en Europa, era inconcebible, y ello resultó así hasta los inicios de este siglo. Incluso, aún en la actualidad en Francia no existe un sistema de control directo a *posteriori* de la constitucionalidad de las leyes (es decir respecto de leyes promulgadas); y sólo fue en los períodos de postguerra, en los años veinte y a partir de los cuarenta, cuando se establecieron en otros países europeos, sistemas de control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, lo que aún sigue siendo inconcebible en el sistema constitucional británico.

En todo caso, durante el siglo pasado y el presente siglo, la evolución del principio de separación de poderes y de la supremacía del legislador condujo paulatinamente a la subordinación del Estado y de todos sus órganos a la ley y a la legalidad, y al establecimiento de controles jurisdiccionales para ese fin, bien sea a través de tribunales especiales, creados en forma separada del Poder Judicial, o a través de Tribunales integrados al mismo. Esa subordinación y este control condujeron, a finales del siglo pasado, al verdadero nacimiento del Derecho Administrativo en Europa e incluso en Inglaterra, como una rama autónoma de las ciencias jurídicas, producto, sin duda, del afianzamiento del Estado de Derecho. Este Estado sometido a la legalidad es una victoria irreversible del Estado de Derecho, implantada en el mundo entero.

En todo caso, las características de la aplicación del principio de la separación de poderes naturalmente han variado de un país a otro; su fundamentación original y exigencia permanente, es decir, la garantía de la libertad, a veces se ha olvidado; y, en muchos casos, incluso, se ha empleado para situaciones que no se habían contemplado originalmen-

te³⁶. En Inglaterra, por ejemplo, la separación de poderes se ha mantenido, pero basada en la supremacía del Parlamento sobre los diferentes órganos del Estado, de manera que los Tribunales están sujetos al Parlamento, una de cuyas Cámaras, incluso, actúa como una Alta Corte; permitiéndose a los Tribunales la posibilidad de controlar sólo a las autoridades administrativas.

El principio de la separación de poderes también ha prevalecido en los Estados Unidos de Norteamérica y en los Estados de América Latina, pero con el objetivo de separar claramente las funciones legislativa y ejecutiva, y permitir a la Corte Suprema, incluso, declarar la inconstitucionalidad de actos del Congreso.

En Francia, dicho principio se desarrolló inicialmente para hacer suprema a la Asamblea Nacional, llevándose la separación de poderes, como se ha dicho, al extremo de impedir que los tribunales ordinarios controlasen la legalidad de los actos administrativos, y eliminándose toda posibilidad de control a posteriori de la constitucionalidad de los actos del legislador.

La Constitución norteamericana puede considerarse como un ejemplo del principio de la separación de poderes, aun cuando no contiene norma alguna destinada especialmente a regularla. Sin embargo, este principio resulta evidente de varias de sus normas que estipulan, por ejemplo, que todos los poderes legislativos le son confiados al Congreso; que el Poder Ejecutivo se le confiere al Presidente; y que el Poder Judicial de los Estados Unidos está en manos de la Corte Suprema³⁷. La rigidez de la separación de poderes también resulta evidente del hecho de que el Gabinete ejecutivo es completamente independiente del Congreso, con el cual no mantiene una comunicación formal³⁸.

36 I. Jennings, *The Law and the Constitution*, Londres, 1972, pp. 25-28.

37 Arts. 1,1; 2,1; y 3,1.

38 M. García-Pelayo, *Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, 1957, p. 350.

En todo caso, el principio ha sufrido numerosos cambios debido a la interpretación y a la práctica constitucional. En primer lugar, conjuntamente con el principio de la separación de poderes, existe un sistema de control y equilibrio entre los poderes, de manera que, por ejemplo, el Ejecutivo siempre tiene algún tipo de participación en la actividad del Poder Legislativo, a través de la iniciativa legislativa, el veto presidencial a las leyes, y de la presentación del Mensaje anual ante el Congreso; y del Poder Judicial, a través de la prerrogativa del indulto. En cuanto al poder del Ejecutivo de nombrar funcionarios y ratificar Tratados, ello requiere la aprobación del Legislador, quien también interfiere en las funciones judiciales en casos de enjuiciamiento del Presidente, siendo responsable, dentro de los límites de la Constitución, de la organización del Poder Judicial. Finalmente, los Tribunales están autorizados para establecer sus normas de procedimiento, lo que indudablemente constituye el ejercicio de una función normativa; y ejercen el poder de controlar las acciones del mismo Congreso³⁹.

En todo caso, de la implantación del principio de la separación de poderes en el constitucionalismo moderno, surgieron las formas de gobierno, presidencial y parlamentaria.

3. *Los sistemas de gobierno en el constitucionalismo moderno: la consecuencia de la implantación del principio de la separación de poderes ante el principio monárquico y el republicanismo*

Es evidente que como lo ha dicho Diego Valadés refiriéndose al presidencialismo latinoamericano, para una adecuada comprensión de los sistemas de gobierno contemporáneos “se hace imprescindible

39 *Idem.*, p. 350. En General, A y S. Tunc, *Le Système Constitutionnel des Etats Unies d’Amerique*, 2 vols., Paris, 1954.

ahondar en las raíces del poder en los Estados que emergieron a la libertad a principios del Siglo XIX⁴⁰.”

Por ello, en relación con los sistemas parlamentarios europeos, Dieter Nohlen también ha afirmado que “en la fase de la formación de la sociedad civil en el Siglo XIX, el sistema de separación de poderes - Corona y gobierno (dependiente de la Corona) por un lado, y el parlamento, por el otro-, fue justamente superado por la parlamentarización de los sistemas políticos, proceso por el cual, en un *timing* diferente según los países, el gobierno volvió a ser dependiente del parlamento. El parlamento se impuso como órgano preeminente”⁴¹. Por ello es que puede decirse que la diferenciación entre el Jefe del Estado y el de gobierno en el constitucionalismo moderno surgió con los sistemas parlamentarios⁴²,

Los procesos, en todo caso, tuvieron su origen en las Revoluciones norteamericana y francesa, que a la vez influyeron en la revolución latinoamericana del Siglo XIX.

40 Diego Valadés, “El presidencialismo latinoamericano en el siglo XIX”, *Revista parlamentaria de habla hispana*, No. 2, 1986, p. 49i

41 Dieter Nohlen, “Sistemas de gobierno. Perspectivas conceptuales y comparativas” en Juan Linz et al, *Reformas al presidencialismo en América Latina: ¿Presidencialismo vs. Parlamentarismo?*, Comisión Andina de Juristas Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1993, pp. 59-60

42 Diego Valadés, *El gobierno de gabinete*, op. cit., p. 5

II. ALGUNOS ASPECTOS DE LA REVOLUCIÓN NORTEAMERICANA Y LA SEPARACIÓN DE PODERES EN UN SISTEMA DE GOBIERNO REPUBLICANO (ANTIMONÁRQUICO)

1. *La democracia y la soberanía del pueblo*

El sistema de gobierno en Norteamérica surgió de la independencia como una reacción contra la monarquía, basada en la democracia y el republicanismo⁴³ basado en el concepto de soberanía del pueblo.

En consecuencia, con la Revolución norteamericana, el principio tradicional de legitimidad monárquica del Estado fue sustituido definitivamente. La soberanía no correspondió más a un monarca, sino al pueblo, y por ende, con la Revolución americana puede decirse que se inició la práctica del gobierno democrático en el mundo moderno. El mismo principio fue luego recogido por la Revolución francesa, pero duró en la práctica constitucional muy poco, debido a la restauración de la Monarquía a partir de 1815.

En todo caso, este fue un concepto fundamental en el trabajo de De Tocqueville, constituyendo incluso, el título de su libro *La democracia en América* (1835)⁴⁴, en el cual dijo con razón, que "cuando se quiere hablar de las leyes políticas de los Estados Unidos, hay que comenzar siempre con el dogma de la soberanía del pueblo".

Un principio que De Tocqueville consideró que "...domina todo el sistema político de los angloamericanos", añadiendo, que:

Si hay algún país en el mundo en que se pueda apreciar en su justo valor el dogma de la soberanía del pueblo, estudiarlo en su aplicación a los negocios

43 Véase para lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la Revolución americana (1776) y la revolución francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1992, pp. 90 y ss.

44 Hemos utilizado la edición del Fondo de Cultura Económica, México 1973.

jurídicos y juzgar sus ventajas y sus peligros, ese país es sin duda Norteamérica.

A ese efecto consagró su libro, para estudiar precisamente la democracia en Norteamérica. Sin embargo, es evidente que la democracia se había desarrollado en Norteamérica tiempo antes de la Independencia, lo que destacó De Tocqueville al indicar que su ejercicio, durante el régimen colonial:

Se veía reducido a ocultarse en las asambleas provinciales y sobre todo en las comunas donde se propagaba en secreto"... No podía mostrarse ostensiblemente a plena luz en el seno de las leyes, puesto que las colonias estaban todavía constreñidas a obedecer.

Por ello, una vez que la Revolución norteamericana estalló:

El dogma de la soberanía del pueblo, salió de la comuna y se apoderó del gobierno. Todas las clases se comprometieron por su causa; se combatió y se triunfó en su nombre; llegó a ser la ley entre las leyes... cada individuo constituye una parte igual de esa soberanía y participa igualmente en el gobierno del Estado.

El título del primer capítulo de la segunda parte del libro de De Tocqueville, reza así: de "Cómo se puede decir rigurosamente que en los Estados Unidos es el pueblo el que gobierna", iniciando el primer párrafo en la siguiente forma:

En Norteamérica el pueblo nombra a quien hace la ley y a quien la ejecuta; él mismo forma el jurado que castiga las infracciones de la Ley. No solamente las instituciones son democráticas en principio, sino también en todo su desarrollo. Así, el pueblo nombra directamente a sus representantes y los escoge cada año, a fin de tenerlos completamente bajo su dependencia. Es, pues, realmente el pueblo quien dirige y, aunque la forma de gobierno sea representativa, es evidente que las opiniones, los prejuicios, los intereses, y aún las pasiones del pueblo no pueden encontrar obstáculos durables que le impidan producirse en la dirección cotidiana de la sociedad.

De ello concluía De Tocqueville afirmando que "Norteamérica es la tierra de la democracia".

Pero uno de los principales aspectos a los cuales De Tocqueville se refirió en relación a la democracia, fue el relativo a "las causas principales del mantenimiento de la república democrática en el Nuevo Mundo", afirmando:

"Tres cosas parecen contribuir más que todas las demás al mantenimiento de la república democrática en el nuevo mundo:

La primera es la forma federal que los norteamericanos han adoptado, y que permite a la Unión disfrutar del poder de una gran república y de la seguridad de una pequeña.

Encuentro la segunda en las instituciones comunales que moderando el despotismo de la mayoría, dan al mismo tiempo al pueblo el gusto de la libertad y el arte de ser libre.

La tercera se encuentra en la constitución del poder judicial. He demostrado cómo los tribunales sirven para corregir los extravíos de la democracia y cómo sin poder detener jamás los movimientos de la mayoría, logran hacerlos más lentos, así como dirigirlos".

De allí, la relación que De Tocqueville estableció entre la democracia y la descentralización, y su afirmación de que los problemas de la "omnipotencia de la mayoría" e incluso la "tiranía de la mayoría", fuera moderada por la casi inexistencia de centralización administrativa y por la influencia de la profesión legal en Norteamérica.

En todo caso, la democracia como una forma de gobierno, buscada, lograda o mantenida, es la segunda tendencia en el constitucionalismo moderno y contemporáneo, inspirada por el proceso constitucional norteamericano. Todas las constituciones en el mundo la establecieron como un componente básico de sus sistemas políticos, y es el símbolo de nuestro tiempo, aún cuando su mantenimiento no ha sido siempre asegurado.

Por supuesto, el dogma de la soberanía del pueblo y de la democracia republicana fue recogido de inmediato en América Latina, a raíz de la Independencia.

Basta así, para darse cuenta, leer los motivos de la Junta Suprema de Venezuela en 1810 para convocar a elecciones, al adoptar el Reglamento de las mismas, constatando la falta de representatividad de las provincias en el gobierno de Caracas, lo que debía remediarse constituyéndose un poder central. La Junta, así, al dirigirse a los habitantes de Venezuela señaló:

"Sin una representación común, vuestra concordia es precaria, y vuestra salud peligrará. Contribuid a ella como debéis y como desea el gobierno actual. El ejercicio más importante de los derechos del pueblo es aquel en que los transmite a un corto número de individuos, haciéndolos árbitros de la suerte de todos".

De allí, el llamamiento de la Junta:

"Todas las clases de hombres libres son llamadas al primero de los gozes de ciudadano, que es el concurrir con su voto a la delegación de los derechos personales y reales que existieron originariamente en la masa común y que le ha restituido el actual interregno de la Monarquía".

El Congreso formado por los diputados electos, e instalado a comienzos de 1811, entonces, no sólo declaró los Derechos del Pueblo (1º de julio) y la Independencia (5 julio), sino que sancionó la Constitución que a la usanza del texto de la Constitución norteamericana de 1787, está precedida por la siguiente declaración:

"Nos, *el pueblo* de los Estados Unidos de Venezuela, usando de nuestra soberanía y deseando establecer entre nosotros la mejor administración de justicia, procurar el bien general, asegurar la tranquilidad interior, proveer en común la defensa exterior, sostener nuestra libertad e independencia política, conservar pura e ilesa la sagrada religión de nuestros mayores, asegurar perpetuamente a nuestra posteridad el goce de estos bienes y estrechados mutuamente con la más inalterable unión y sincera amistad, hemos resuelto confederarnos solemnemente para formar y establecer la siguiente Constitución, por la cuál se han de gobernar y administrar estos estados...".

El republicanismo y asambleísmo, en todo caso, fue una constante en toda la evolución constitucional de la naciente República, por lo que

desde las campañas por la independencia de Simón Bolívar, el empeño por legitimar el poder por el pueblo reunido o a través de elecciones, fue siempre una constante en nuestra historia política.

2. *La separación de poderes y el sistema presidencial*

Abandonado el esquema monárquico, en la Constitución de los Estados Unidos de 1787, y previamente, en las distintas Constituciones de las antiguas colonias, el principio de separación orgánica de poderes, fue expresado formalmente por primera vez dentro de la más ortodoxa doctrina de la época⁴⁵, al propugnar la limitación del poder político.

Por ejemplo, la primera de esas Constituciones, la de *Virginia* en 1776, estableció (Art. III):

"Los Departamentos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, deberán estar separados y distintos, de manera que ninguno ejerza los poderes pertinentes a otro; ni persona alguna debe ejercer más de uno de esos poderes al mismo tiempo...".

La Constitución norteamericana de 1787, no tiene norma similar dentro de su articulado, pero su principal objetivo fue, precisamente, organizar la forma de gobierno dentro del principio de separación de poderes, pero permitiendo diversas interferencias, entre ellos, en un sistema de frenos y contrapesos, y particularmente, regulando los poderes del Ejecutivo en lo que fue una nueva forma de gobierno, el presidencialismo, como opuesto al parlamentarismo, y una configuración particular del Poder Judicial, nunca antes conocida en la práctica constitucional.

45 Véase para lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la Revolución americana (1776) y la revolución francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1992, pp. 110 y ss.

De Tocqueville se refirió en su libro a estos dos aspectos del principio. En relación al Poder Ejecutivo, inmediatamente puntualizó que en los Estados Unidos:

"El mantenimiento de la forma republicana exigía que el representante del Poder Ejecutivo estuviese sometido a la voluntad nacional"; de ahí que, -dijo- "el Presidente es un magistrado efectivo... el único y sólo representante del Poder Ejecutivo de la Unión". Pero anotó, "...al ejercer ese poder, no es por otra parte completamente independiente".

Esa fue una de las particulares consecuencias del sistema de frenos y contrapesos de la separación de poderes adoptados en los Estados Unidos, pero sin hacer al Poder Ejecutivo dependiente del Parlamento, como en los sistemas de gobierno parlamentarios.

Por ello, al comparar el sistema de las monarquías parlamentarias europeo con el sistema presidencial de los Estados Unidos, De Tocqueville se refirió al importante papel que el Poder Ejecutivo jugaba en Norteamérica en contraste con la situación de un Rey constitucional en Europa. Un Rey constitucional, observó, "no puede gobernar cuando la opinión de las Cámaras Legislativas no concuerda con la suya". En el sistema presidencialista, contrariamente, la sincera ayuda del Congreso al Presidente "es sin duda útil, pero no es necesaria para la marcha del gobierno".

La separación de poderes y el sistema presidencial de gobierno, en todo caso, fue seguido posteriormente en todas las repúblicas latinoamericanas, después de la Independencia o después de la experiencia de gobiernos monárquicos, como los que hubo en algunos países.

A tal efecto, los escritos de Locke, Montesquieu y Rousseau conformaron todo el arsenal histórico político que permitió la reacción contra el Estado absoluto y su sustitución por el Estado de Derecho, como garantía de la libertad, lo cual se concretó en la Revolución francesa, en base a la exaltación del individualismo y de la libertad. Como consecuencia de ella, el principio de la separación de poderes encontró

consagración expresa en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, conforme a la cual "en cualquier sociedad en la cual las libertades no estuvieran debidamente garantizadas y no estuviese determinada la separación de poderes, no hay Constitución".

Antes, sin embargo, con su adopción en las Constituciones de las antiguas colonias inglesas a partir de 1776 y luego, en la Constitución norteamericana de 1787, la distribución horizontal del poder se había convertido en uno de los pilares básicos del constitucionalismo moderno.

Bajo la inspiración de estos principios se redactó la primera Constitución de Venezuela y de todos los países latinoamericanos, sancionada el 21 de diciembre de 1811, en la cual se estableció la igualdad como uno de los "derechos del hombre en sociedad" (éstos eran conforme al artículo 151, la libertad, la igualdad, la propiedad y la seguridad) derivados del "pacto social". Esta concepción pactista encuentra su expresión en el propio texto constitucional, al expresar sus artículos 141 y 142, lo siguiente:

"Después de constituidos los hombres en sociedad han renunciado a aquella libertad limitada y licenciosa a que fácilmente los conducían sus pasiones, propias sólo del estado salvaje. El establecimiento de la sociedad presupone la renuncia de esos derechos funestos, la adquisición de otros más dulces y pacíficos, y la sujeción a ciertos deberes mutuos".

"El pacto social asegura a cada individuo el goce y posesión de sus bienes, sin lesión del derecho que los demás tengan a los suyos".

En el orden jurídico-político, la Constitución de 1811, además, consagró expresamente la división del Poder Supremo en tres: Legislativo, Ejecutivo y Judicial "confiado a distintos cuerpos independientes entre sí y en sus respectivas facultades" (Preámbulo), conforme a la más pura fórmula revolucionaria francesa, señalando expresamente que:

"El ejercicio de esta autoridad confiada a la Confederación no podrá jamás hallarse reunida en sus diversas funciones" (Preámbulo), siendo preciso que "se conserven tan separados e independientes el uno del otro cuando lo exija la naturaleza de un gobierno libre" (Art. 189).

La separación de poderes era, así, la garantía esencial de la libertad. Ello llevó a Andrés Bello a considerar que el ensanche de la libertad civil en todos los pueblos civilizados de la tierra:

"era debido casi exclusivamente a la observancia que tienen en ellos el principio de feliz invención que determina y separa los poderes constitucionales..."

y agregaba:

"Cualquiera que sea la forma de gobierno, la observancia de este principio debe ser la columna de los derechos civiles; y faltando él, no se podrá contar con ninguno de los bienes que deben asegurar al individuo las leyes de una sociedad organizada"⁴⁶.

Sin embargo, este mecanismo de separación de poderes y de hegemonía del Poder Legislativo que se reguló en Venezuela en los primeros años de la vida republicana, para evitar la formación de un poder fuerte, no sólo originó la caída de la Primera República, sino que originó críticas del Libertador Simón Bolívar, siendo cambiado a partir de 1819.

46 Véase Allan R. Brewer-Carías, *La concepción del Estado en la obra de Andrés Bello*, Madrid, 1983, pp. 66 y 67.

III. LA REVOLUCIÓN FRANCESA Y LA SEPARACIÓN DE PODERES EN UN SISTEMA DE GOBIERNO MONÁRQUICO

1. *El principio de la soberanía nacional, el republicanismo y el gobierno representativo*

Así como el principio del republicanismo es el elemento esencial que surge con la revolución norteamericana, el principio fundamental que surge del constitucionalismo revolucionario francés, es el de la soberanía nacional⁴⁷.

En efecto, conforme al régimen absolutista el soberano era el Monarca, quien ejercía todos los poderes e, incluso, era quien otorgaba la Constitución del Estado. Con la Revolución el Rey fue despojado de su soberanía; dejó de ser Rey de Francia y comenzó a ser Rey de los franceses trasladándose la soberanía, al pueblo. La noción de Nación surge entonces para lograr privar al Rey de su soberanía, pero como la soberanía existía sólo en la persona que la podía ejercer, era necesario estructurar la noción de "Nación", como personificación del pueblo, para reemplazar al Rey en su ejercicio.

De allí el principio de la soberanía atribuida a la Nación y no al Rey o a los gobernantes, que surge del texto de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano:

"El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo, ningún individuo puede ejercer autoridad alguna que no emane de ella expresamente" (Art. 3).

⁴⁷ Véase para lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la Revolución americana (1776) y la revolución francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1992, pp. 186 y ss.

La Declaración de Derechos que precedió la Constitución de 1793, señalaba "La soberanía reside en el pueblo. Ella es una e indivisible, imprescindible e inalienable" (Art. 25).

Y la Declaración que precedió la Constitución de 1795, señaló:

"La soberanía reside esencialmente en la universalidad de los ciudadanos. Ningún individuo, ninguna reunión parcial de ciudadanos puede atribuirse la soberanía".

Estos principios fueron recogidos en la Declaración venezolana de Derechos del Pueblo de 1811, cuyos primeros 2 artículos de la Sección "Soberanía del Pueblo" establecieron:

"La soberanía reside en el pueblo; y el ejercicio de ella en los ciudadanos con derecho a sufragio, por medio de sus apoderados legalmente constituidos" (Art. 1);

"La soberanía, es por su naturaleza y esencia, imprescindible, inajenable e indivisible" (Art. 2).

La Constitución venezolana de 1811, en todo caso, definió la soberanía popular conforme a la misma orientación: "Una sociedad de hombres reunidos bajo unas mismas leyes, costumbres y gobiernos forma una soberanía" (Art. 143).

La soberanía de un país o supremo poder de reglar o dirigir equitativamente los intereses de la comunidad, reside, pues esencial y originalmente en la masa general de sus habitantes y se ejercita por medio de apoderados o representantes de estos, nombrados y establecidos conforme a la Constitución (Art. 144).

Conforme a estas normas, por tanto, en las antiguas Provincias coloniales de España que formaron Venezuela, la soberanía del monarca español cesó y comenzó la soberanía a ejercerse por el pueblo, que se dio a sí mismo una Constitución a través de sus representantes electos. Por ello, la Constitución de 1811, comenzó señalando:

"En nombre de Dios Todopoderoso, Nos, el pueblo de los Estados de Venezuela, usando de nuestra soberanía... hemos resuelto confederarnos solemnemente para formar y establecer la siguiente Constitución, por la cual se han de gobernar y administrar estos Estados".

La idea del pueblo soberano, por tanto, que no sólo proviene de la Revolución francesa sino antes, de la Revolución americana, se arraiga en el constitucionalismo venezolano desde 1811, contra la idea de la soberanía monárquica que aún imperaba en España en ese momento.

Debe destacarse, además, que a pesar de su carácter monárquico, la Constitución francesa de 1791 fue representativa, desde el momento en que la Nación ejercía su poder a través de representantes. En todo caso, fue precisamente por el sistema que se estableció para la participación, que la Revolución tuvo una especial significación social vinculada a-la burguesía, ya que conforme al sistema de sufragio que se estableció, un gran número de ciudadanos fue excluido de la actividad electoral.

En todo caso, después de la Monarquía y ejecutado Luis XVI, la Constitución de 1793 estableció la República, en sustitución de la Monarquía, como "única e indivisible" (Art. 1); en la cual el pueblo soberano, constituido por "la universalidad de los ciudadanos franceses", nombraba sus representantes en los cuales le delegaba el ejercicio de los poderes públicos (Art. 7 a 10).

Estas ideas de la representatividad, sin embargo, en Francia se impusieron desde el momento mismo de la Revolución, en 1789, a pesar de que al inicio la forma del gobierno siguió siendo Monárquica. Así, en la Constitución de 1791 se estableció que:

"La Nación de la cual emanan todos los poderes, no los puede ejercer sino por delegación. La Constitución francesa es representativa: los representantes son el cuerpo legislativo y el Rey" (Art. 2, título III).

Por tanto, incluso el Rey se convirtió con la Revolución en representante de la Nación, hasta que fue decapitado, y con ello la Monarquía convertida en República, fue completamente representativa.

Esta idea de representatividad republicana, por supuesto, también provino inicialmente de la Revolución americana, y se recogió en la Constitución venezolana de 1811, en la cual, como señalamos, se establece que la soberanía se ejerce sólo "por medio de apoderados o representantes de éstos, nombrados y establecidos conforme a la Constitución" (Art. 144). Por ello, agrega la Constitución de 1811:

"Ningún individuo, ninguna familia, ninguna porción o reunión de ciudadanos, ninguna corporación particular, ningún pueblo, ciudad o partido, puede atribuirse la soberanía de la sociedad que es imprescindible, inajenable e indivisible, en su esencia y origen, ni persona alguna podrá ejercer cualquier función pública del gobierno si no la ha obtenido por la Constitución" (Art. 146).

En definitiva, siendo el sistema de gobierno netamente republicano y representativo, conforme a la más exacta expresión francesa de la Declaración de 1789 (Art. 6), la Constitución de 1811 estableció que:

"La Ley es la expresión libre de la voluntad general de la mayoría de los ciudadanos, indicada por el órgano de sus representantes legalmente constituidos" (Art. 149).

2. *El principio de la separación de poderes*

La idea de la separación de poderes, debido a la formulación teórica de Locke y Montesquieu, como se ha dicho, si bien fue expresada constitucionalmente por primera vez en las Constituciones de las Colonias americanas de 1776, y luego imbuida en el texto de la Constitu-

ción norteamericana de 1787⁴⁸; puede decirse que en Francia, fue materialmente el motivo fundamental de la Revolución, al punto de que en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789 se incluye, en el artículo XVI, la famosa proposición de que:

"Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni la separación de poderes determinada, no tiene Constitución".

Por lo tanto, en los artículos de la Constitución que siguieron a la Declaración de 1789, como primer acto constitucional revolucionario, se establecieron expresamente las consecuencias del principio, al establecer que "El Poder Legislativo reside en la Asamblea Nacional" (Art. 8); que "El Poder Ejecutivo supremo reside exclusivamente en el Rey" (Art. 16), no pudiendo este poder "hacer ninguna ley" (Art. 17); y que "El Poder Judicial no podrá en ningún caso, ser ejercido por el Rey, ni por el cuerpo legislativo" (Art. 17).

Este principio de la separación de poderes, de la esencia del proceso revolucionario francés, fue incorporado en forma expresa en la Constitución de 1791 en la cual se precisó (Título III) :

"3. El Poder Legislativo es delegado a una Asamblea Nacional, compuesta de representantes temporales, libremente elegidos por el pueblo, para ser ejercido por ella, con la sanción del Rey, de la manera que se determina en esta Constitución.

4. El gobierno es monárquico: el Poder Ejecutivo es delegado en el Rey, para ser ejercido bajo su autoridad, por los Ministros y otros agentes responsables, de la manera que se determina en esta Constitución.

5. El Poder Judicial es delegado a los jueces temporalmente por el pueblo".

Sin embargo, en el sistema francés de separación de poderes de 1791, se estableció un claro predominio del Poder Legislativo. Por ello,

48 Véase para lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la Revolución americana (1776) y la revolución francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1992, pp. 191 y ss.

el Rey no podía ni convocar, ni suspender ni disolver la Asamblea; sólo tenía un poder de veto, sólo de suspensión, pero no tenía iniciativa, aún cuando podía sugerir a la Asamblea tomar en consideración ciertos asuntos. La Asamblea, por su parte, no tenía control sobre el Ejecutivo, ya que la persona del Rey era sagrada e inviolable. Sólo los ministros eran responsables penalmente. En todo caso, la Asamblea tenía importantes atribuciones ejecutivas, como el nombramiento de algunos funcionarios, la vigilancia de la administración, la declaración de la guerra y la ratificación de los Tratados.

La consecuencia del principio de la separación de poderes, en un esquema en el cual el Legislador tenía la supremacía, fue la prohibición impuesta a los Poderes Ejecutivo y al Judicial de inmiscuirse en los asuntos de los otros Poderes. Así, al regular las funciones de los administradores de Departamento, la Constitución de 1791 precisó que "no podrán, ni inmiscuirse en el ejercicio del Poder Legislativo, o suspender la ejecución de las leyes, ni actuar en el orden judicial, ni sobre las disposiciones u operaciones militares" (Art. 3, Cap. IV, Título IV). En cuanto al Poder Judicial, se estableció, que este "en ningún caso podría ser ejercido por el Cuerpo Legislativo ni por el Rey" (Art. 1, Cap. V, Título III), pero se expresaba además que "los Tribunales no pueden, ni inmiscuirse en el ejercicio del Poder Legislativo, o suspender la ejecución de las leyes, ni actuar en relación a los funcionarios administrativos, ni citar ante ellos a los administradores en razón de sus funciones" (Art. 3, Cap. V, Título III).

En materia judicial, esta concepción extrema de la separación de poderes tenía una razón histórica: los *Parlements*, que eran los Tribunales del antiguo régimen, como hemos señalado, habían tenido un papel activo, como instrumentos de la aristocracia, para oponerse a las reformas impositivas. La Revolución había surgido, entonces, signada por una reticencia tal respecto del Poder Judicial, que la separación de poderes llegó allí al extremo de impedir no sólo que los jueces pudie-

sen interpretar las leyes (por supuesto, jamás la posibilidad de anular leyes), sino la injerencia de los Tribunales respecto de la Administración, lo que fue incluso consagrado expresamente en la Ley 16-24 de agosto de 1790 sobre la reorganización del Poder Judicial, en la cual además de abolir la venalidad de las funciones judiciales y establecer la gratuidad de la justicia (Título II, Art. 2), se estableció que:

"Las funciones judiciales son distintas y permanecerán siempre separadas de las funciones administrativas. Los jueces no podrán, so pena de prevaricación, perturbar, de la manera que sea las operaciones de los cuerpos administrativos, ni citar ante ellos a los administradores en razón de sus funciones (Título II, Art. 13)".

Fue este principio externo, el que llevó, como ya se señaló, casi 100 años después, a la consolidación de la jurisdicción administrativa a cargo del Consejo de Estado para juzgar la Administración y para anular los actos administrativos (jurisdicción contencioso-administrativa) pero, por, supuesto, en forma separada respecto del Poder Judicial. Es decir, la jurisdicción contencioso-administrativa en Francia, en definitiva, tuvo su origen en el acto revolucionario de expresión extrema de la separación de poderes, que prohibía a los jueces ordinarios a juzgar a la Administración, lo que sigue teniendo vigor.

En materia de control de la legislación, la situación de abstención de los jueces era similar. Conforme a las enseñanzas de Montesquieu los jueces sólo podían ser "la boca que pronuncia las palabras de la Ley" por lo que incluso, como se señaló, la interpretación de la Ley les era prohibida inicialmente, y mediante el procedimiento llamado del *referé legislatif*, los jueces estaban obligados a consultar a la Asamblea Nacional cuando tuviesen dudas sobre la interpretación de las leyes. En este esquema, los jueces no podían controlar la constitucionalidad de las leyes, lo que incluso condujo a que, a partir de la Constitución de 1958 en Francia, se hubiese creado un Consejo Constitucional, también separado del Poder Judicial, para juzgar dicha constitucionalidad, pero

sólo respecto de las leyes sancionadas por la Asamblea, pero aún no promulgadas.

La primacía del legislador en el constitucionalismo francés, en todo caso, desembocó en la configuración progresiva del sistema parlamentario de gobierno, al quitársele al Monarca el monopolio del Poder Ejecutivo que originalmente tuvo, desdoblándose éste la jefatura del Estado con la que se quedó el Monarca, y el gobierno, dependiente del parlamento.

Como principio, el de la separación de poderes, por supuesto, también influyó en el constitucionalismo venezolano, pero no conforme a la interpretación extrema francesa, sino conforme a la modalidad adoptada en los Estados Unidos conforme al sistema presidencial, y que se expresó en las Constituciones de las Colonias de 1776, de las cuales proviene la siguiente expresión del Preámbulo de la Constitución de 1811:

"El ejercicio de la autoridad confiada a la Confederación no podrá jamás hallarse reunido en sus diversas funciones. El Poder Supremo debe estar dividido en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y confiado a distintos cuerpos independientes entre sí y en sus respectivas facultades".

Sin embargo, el principio de la separación de poderes no se concibió como el establecimiento de compartimientos estancos, sino conforme a un sistema de pesos, contrapesos, e interferencias constitucionales radicalmente distintos al sistema francés. En particular, entre ellas, resulta necesario destacar el papel del Poder Judicial en el control de los otros poderes respecto de su adecuación a la Constitución, y a la vigencia de la garantía objetiva de la Constitución,, conforme a la influencia recibida del constitucionalismo americano.

De acuerdo a ello, en Venezuela, desde el siglo pasado el Poder Judicial (la Corte Suprema) ejerce la jurisdicción contencioso administrativa (control de la legalidad y constitucionalidad de las actividades administrativas) y la jurisdicción constitucional (control de la constitu-

cionalidad de las leyes), y ello no puede considerarse ni nunca se ha considerado como una ruptura o violación del principio de la separación de poderes, sino como una consecuencia esencial del mismo.

En efecto, la Constitución de 1811, estableció expresamente el principio de la supremacía constitucional, con la consecuencia expresa de que:

"las leyes que se expidan contra el tenor de ello no tendrán ningún valor sino cuando hubieren llenado las condiciones requeridas para una justa y legítima revisión y sanción" (Art. 227).

En el mismo sentido, luego de la enumeración de los derechos fundamentales, la Constitución de 1811 precisó que dichos derechos:

"están exentos y fuera del alcance del poder general ordinario del gobierno y que, conteniendo o apoyándose sobre los indestructibles y sagrados principios de la naturaleza, toda ley contraria a ellos que sé expida por la legislatura federal o por las provincias será absolutamente nula y de ningún valor" (Art. 199).

En estos principios, sin duda, debe situarse el origen de la concepción venezolana del poder atribuido al Tribunal Supremo de Justicia (Sala Constitucional) para declarar la nulidad de las leyes inconstitucionales, tan característico de nuestra tradición constitucional, e inexistente en Francia, salvo a partir de 1958 por lo que se refiere al control preventivo de la constitucionalidad de las leyes no promulgadas. En esos principios también debe situarse el origen del poder atribuido a todos los jueces para desaplicar las leyes que consideren inconstitucionales en los casos concretos que decidan (Art. 20 Código de Procedimiento Civil) adoptado, sin duda, bajo la influencia del constitucionalismo norteamericano.

3. *El principio de la supremacía de la Ley: el principio de la legalidad*

Como se ha dicho, la Revolución francesa estuvo signada por el principio de la supremacía del legislador, que representaba a la Nación⁴⁹. Al haber controlado el *Tercer Estado* la Asamblea Nacional en 1789, ésta se convirtió en representante todopoderosa de la Nación. De allí que de acuerdo al postulado roussoniano de que la "ley es expresión de la voluntad general", habiendo la Asamblea asumido carácter de poder constituyente al momento de la Revolución, en la Constitución de 1791 se estableció que:

"No hay en Francia una autoridad superior a la de la ley. El Rey no reina sino por ella, y es en nombre de la Ley que él puede exigir obediencia" (Art. 1, Cap. II, Título III).

La ley, entonces, como "expresión de la voluntad general" según lo indicó la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano (Art. 6), adquirió en el constitucionalismo francés un rango superior, consecuencia de la primacía del propio Poder Legislativo.

Pero además, desde el punto de vista sustantivo, el principio de la supremacía de la Ley se fundó sobre el de su generalidad, lo que a la vez fue garantía de la igualdad, uno de los postulados básicos de la Revolución. Las leyes de libertad, que tenían por objeto hacer posible, el libre desenvolvimiento de los miembros del grupo social, fueron el instrumento de la Asamblea contra los privilegios que fueron abolidos. En todo caso, siendo la ley expresión de la voluntad general, se consagró el derecho de todos los ciudadanos de "concurrir personalmente o por sus representantes" a la formación de la ley (Art. IV), estableciéndose en los artículos de la Constitución que siguieron a la Declaración los siguientes principios:

⁴⁹ Véase para lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la Revolución americana (1776) y la revolución francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1992, pp. 196 y ss.

"Ningún acto de los Cuerpos Legislativos podrá ser considerado como ley, si no ha sido hecho por los representantes de la Nación libremente elegidos y si no ha sido sancionado por el Monarca" (Art. 9).

"El Poder Ejecutivo no puede hacer ley alguna, incluso prioritaria, sino proclamar, conforme a las leyes, para ordenar o recurrar su observación" (Art. 16).

"El Poder Judicial será administrado por tribunales establecidos por la ley, según los principios de la Constitución y según las normas determinadas por la ley" (Art. 19).

Por su parte, la Ley de 16-24 de agosto de 1790, agregó que:

"Los Tribunales no podrán tomar directa o indirectamente, parte alguna en el ejercicio del poder legislativo, ni suspender o impedir la ejecución de los decretos del Cuerpo Legislativo, sancionados por el Rey, so pena de prevaricación" (Art. 10, Título II).

Por otra parte, a la base de la concepción de la ley como expresión de la voluntad general, está la idea que emerge de la Revolución de que no sólo no había autoridad superior a la de la ley, sino que era a través de ella que se podía gobernar y exigir obediencia. Así, frente al poder absoluto del Monarca en el Antiguo Régimen, emerge el principio de la legalidad y el Estado de Derecho: sólo se puede gobernar en virtud y con sujeción de las leyes.

La concepción de la ley como expresión de la voluntad general, fue recogida expresamente en la Declaración venezolana de Derechos del Pueblo de 1811, al establecer que:

"La ley se forma por la expresión libre y solemne de la voluntad general, y ésta se expresa por los apoderados que el pueblo elige para que representen sus derechos" (Art. 3 Segunda Sección).

Asimismo, en el texto de la Constitución de 1811 se estableció:

"La ley es la expresión libre de la voluntad general o de la mayoría de los ciudadanos, indicadas por el órgano de sus representantes legalmente constituidos.

Ella se funda sobre la justicia y la utilidad común y ha de proteger la libertad pública e individual contra toda opresión o violencia" (Art. 149).

La Constitución de 1811, sin embargo, no siguió el postulado tan radical de la supremacía de la ley, y en cambio, formuló el principio de la supremacía constitucional al declarar como "absolutamente nulas y sin ningún valor" las leyes contrarias a los derechos fundamentales (Art. 199); y en general, al considerar sin "ningún valor" las leyes contrarias a la Constitución, la cual se declaró como la "Ley Suprema del Estado" (Art. 227).

IV. LA REVOLUCIÓN LATINOAMERICANA Y LA SEPARACIÓN DE PODERES EN UN SISTEMA DE GOBIERNO REPUBLICANO CON FORME AL MODELO NORTEAMERICANO

1. *La recepción de los principios en la Constitución de 1811*

La primera de las Constituciones sancionadas en Hispanoamérica fue la Constitución de los Estados Unidos de Venezuela de diciembre de 1811, en la cual se consagraron los principios fundamentales del constitucionalismo derivados de las revoluciones norteamericana y francesa⁵⁰.

En primer lugar se consagró expresamente la división del Poder Supremo en tres categorías: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, conforme a la fórmula de Montesquieu y Rousseau, con un sistema presidencial de gobierno, de manera que en el Preliminar de la Constitución se dispuso, que:

"El ejercicio de esta autoridad confiada a la Confederación no podrá jamás hallarse reunido en sus diversas funciones. El Poder Supremo debe estar di-

50 Véase sobre lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, *El régimen histórico-constitucional del Estado*, Tomo I, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1996, pp. 236 y ss.

vidido en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y confiado a distintos Cuerpos independientes entre sí, y en sus respectivas facultades...".

Además, el artículo 189 insistía en que

"los tres Departamentos esenciales del Gobierno, a saber: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, es preciso que se conserven tan separados e independientes el uno del otro cuanto lo exija la naturaleza de un gobierno libre lo que es conveniente con la cadena de conexión que liga toda fábrica de la Constitución en un modo indisoluble de Amistad y Unión".

Además, se consagró la supremacía de la Ley como "la expresión libre de la voluntad general" conforme al texto de la Declaración de 1789⁵¹, y la soberanía que residiendo en los habitantes del país, se ejercía por los representantes⁵². Todo este mecanismo de separación de poderes y de hegemonía del Poder Legislativo, configurará en los primeros años de la vida republicana de Venezuela, un sistema de contrapeso de poderes para evitar la formación de un poder fuerte, que no sólo originará la caída de la Primera República⁵³, sino que, condicio-

51 "La Ley es la expresión libre de la voluntad general o de la mayoría de los ciudadanos, indicada por el órgano de sus representantes legalmente constituidos. Ella se funda sobre la justicia y la utilidad común, y ha de proteger la libertad pública e individualidad contra toda opresión o violencia". "Los actos ejercidos contra cualquier persona fuera de los casos y contra las formas que la Ley determina son inicuos, y si por ellos se usurpa la autoridad constitucional o la libertad del pueblo serán tiránicos" (Arts. 149 y 150).

52 "Una sociedad de hombres reunidos bajo unas mismas Leyes, costumbres y Gobierno forma una soberanía". "La soberanía de un país, o supremo poder de reglar o dirigir equitativamente los intereses de la comunidad, reside, pues, esencial y originalmente, en la masa general de sus habitantes y se ejercita por medio de apoderados o representantes de éstos, nombrados y establecidos conforme a la Constitución". "Ningún individuo, ninguna familia particular, ningún pueblo, ciudad o partido puede atribuirse la soberanía de la sociedad, que es imprescindible, inalienable e indivisible en su esencia y origen, ni persona alguna podrá ejercer cualquier función pública del Gobierno, si no lo ha obtenido por la Constitución" (Art. 143, 144 y 145).

53 El "obstruccionismo suicida" (Mijares) de "la maldita Cámara de Caracas" (Espejo) ante las exigencias de Francisco de Miranda, se tienen como una de las causas de la caída de la Primera República. *Cfr.* C. Parra Pérez, *Historia de la Primera República de*

nando la vida republicana en las décadas posteriores, por ejemplo, permitirá la reacción del Congreso de Colombia contra el Libertador en 1827 al suspenderle sus facultades extraordinarias⁵⁴; provocará la renuncia del primer Presidente civil de Venezuela, doctor José María Vargas⁵⁵, y llevará al Presidente Monagas a reaccionar contra el Congreso en 1848, en lo que se ha llamado "el día del fusilamiento contra el Congreso"⁵⁶. Contra esa debilidad del Poder Ejecutivo constitucionalmente consagrada, el cual además inicialmente era tripartito⁵⁷ -que recogió el esquema que había establecido el Congreso, en marzo de 1811, para designar las personas que integraron el "Supremo Poder Ejecutivo"- el primero que va a reaccionar va a ser el Libertador, al estimar que el Gobierno constituido conforme al texto de 1811, no se identificaba "al carácter de las circunstancias, de los tiempos y de los hombres que lo rodean"⁵⁸. Por ello, en su Discurso de Angostura en 1819 va a

Venezuela, Caracas, 1959, Tomo II, pp. 7 y 3 ss.; Augusto Mijares, "La Evolución Política de Venezuela" (1810-1960)", en M. Picón Salas y otros, *Venezuela, Independiente, cit.*, p. 31. De ahí el calificativo de la "Patria Boba" que se le da a la Primera República. Cfr. R. Díaz Sánchez, *loc. cit.*, pp. 199 y s.

54 Cfr. Augusto Mijares, *loc. cit.*, pp. 56 y 65.

55 Cfr. J. Gil Fortoul, *op. cit.*, Tomo Segundo, pp. 220 y ss.; Augusto Mijares, *loc. cit.*, p. 90.

56 Véase los comentarios sobre los sucesos del 24 de enero de 1848, en J. Gil Fortoul, *op. cit.*, Tomo Segundo, pp. 291 y ss.

57 "El Poder Ejecutivo Constitucional de la Confederación residirá en la ciudad Federal depositado en tres individuos elegidos popularmente..." Art. 72). La primera Junta designada en marzo de 1812, ya en vigor la nueva Constitución, la presidió Francisco Espejo (1758-1814).

58 Esto lo señalaba en el Manifiesto de Cartagena de 1812. Véase en J. Gil Fortoul, *op. cit.*, Tomo Primero, pp. 329 y 330. Además, en su Discurso de Angostura, al criticar la adopción de las instituciones norteamericanas por los constituyentes de 1811, indicaba: "¿No sería muy difícil aplicar a España-el Código de libertad política, civil y religiosa de Inglaterra? Pues aún es más difícil adoptar en Venezuela las Leyes de Norteamérica. ¿No dice el *Espíritu de las Leyes* que éstas deben ser propias para el pueblo que se hacen? ¿Que -es una gran casualidad que las de una nación puedan convenir a otra? ¿Que las leyes deben ser relativas a lo físico del país, al clima, a la calidad del terreno, a su situación, a su extensión, al género de vida de los pueblos? ¿Referirse al

reaccionar violentamente contra la fórmula de gobierno prevista en el texto de 1811, en particular contra la primacía del Congreso⁵⁹ y el carácter tripartito del Ejecutivo⁶⁰, y propondrá al Congreso la adopción de una fórmula de gobierno con un Ejecutivo fuerte⁶¹, lo cual, sin em-

grado de libertad que la Constitución puede sufrir, a la religión de los habitantes, a sus inclinaciones, a sus riquezas, a su número, a su comercio, a sus costumbres, a sus modales? He aquí el Código que debíamos consultar, y no el de Washington". Véase en Simón Bolívar, *Escritos Fundamentales*, Caracas, 1982, p. 121.

- 59 Decía en su Discurso de Angostura lo siguiente: "Aquí el Congreso ha ligado las manos y la cabeza a los magistrados. Este cuerpo deliberante ha asumido una parte de las funciones ejecutivas, contra la máxima de *Montesquieu*. que dice que un cuerpo representativo no debe tomar ninguna resolución activa: debe hacer leyes, y ver si se ejecutan las que hace. Nada es tan contrario a la armonía de los poderes, como su mezcla. Nada es tan peligroso respecto al pueblo, como la debilidad del Ejecutivo; y si en un reino (Inglaterra) se ha juzgado necesario concederle tantas facultades, en una república son éstas infinitamente más indispensables". Véase en Simón Bolívar, *Escritos Fundamentales*, *cit.*, pp. 132 y 133.
- 60 En su Discurso de Angostura, señalaba, además: "La Constitución Venezolana, sin embargo, de haber tomado sus bases de la más perfecta, si se atiende a la corrección de los principios y a los efectos benéficos de su administración, difirió esencialmente de la América en un punto cardinal y sin duda el más importante. El Congreso de Venezuela, como el Americano participa de algunas de las atribuciones del Poder Ejecutivo. Nosotros, además, subdividimos este Poder, habiéndolo sometido a un cuerpo colectivo sujeto por consiguiente a los inconvenientes de hacer periódica la existencia del gobierno, de suspenderla y disolverla siempre que se separaran sus miembros. Nuestro Triunvirato carece, por decirlo así, de unidad, de continuación y de responsabilidad individual; está privado de acción momentánea, de vida continua, de uniformidad real, de responsabilidad inmediata; y un gobierno que no posee cuanto constituye su moralidad, debe llamarse nulo". Véase en Simón Bolívar, *Escritos Fundamentales*, *cit.*, p. 121.
- 61 En su Discurso de Angostura, al comparar la situación política de Inglaterra, el Libertador señalaba: "Por exorbitante que parezca la Autoridad del Poder Ejecutivo de Inglaterra, quizás no es excesiva en la República de Venezuela. Fijemos nuestra atención sobre esa diferencia, y hallaremos que el equilibrio de los poderes debe distribuirse de dos modos. En las repúblicas el Ejecutivo debe ser el más fuerte, porque todo, conspira contra él, en tanto que en las monarquías el más fuerte debe ser el Legislativo, porque todo conspira en favor del Monarca...". "Si no se ponen al alcance del Ejecutivo todos los medios que una justa atribución le señala, cae inevitablemente en la nulidad o en su propio abuso, quiero decir, en la muerte del gobierno, cuyos herederos son la anarquía, la usurpación y la tiranía...". "Que se fortifique pues, todo el sistema de gobierno, y que el equilibrio se establezca de modo que no se pierda, y

bargo, no fue acogido por la Constitución de 1819, ni por las Constituciones posteriores, salvo las que se hicieron a la medida de los caudillos y dictadores.

En todo caso, la Constitución del 21 de diciembre de 1811, resultado de un proceso de discusión del proyecto respectivo, iniciado en agosto de ese año, fue un texto de 228 artículos agrupados en 9 capítulos, en el cual se conformó la Unión de las Provincias que venían siendo parte de la Confederación de Venezuela. Se inició con un "Preliminar" relativo a las "Bases del Pacto Federativo que ha de constituir la autoridad general de la confederación" donde se precisaron la distribución de poderes y facultades, entre la Confederación y los Estados confederados (las Provincias).

El *Capítulo I* estaba destinado a regular la Religión, proclamándose a la Religión Católica, Apostólica y Romana como la religión del Estado y la única y exclusiva de los habitantes de Venezuela (Art. 1).

de modo que no sea su propia delicadeza una causa de decadencia. Por lo mismo que ninguna forma de gobierno es tan débil como la democracia, su estructura debe ser de la mayor solidez, y sus instituciones consultarse para la estabilidad. Si no es así contemos con una sociedad díscola, tumultuaria y anárquica, y no con un establecimiento social donde tengan su imperio la felicidad, la paz y la justicia...". "Separando con límites bien señalados la jurisdicción ejecutiva de la jurisdicción legislativa, no me he propuesto dividir, sino enlazar con los vínculos de la armonía que nace de la independencia, estas potestades supremas, cuyo choque prolongado jamás ha dejado de aterrar a uno de los contendientes. Cuando deseo atribuir al Ejecutivo una suma de facultades superiores a la que antes gozaba, no he deseado autorizar a un déspota para que tiranice la República, sino impedir que el despotismo deliberante sea la causa inmediata de un círculo de vicisitudes despóticas en que alternativamente la anarquía sea reemplazada por la oligarquía y por la democracia". Véase en Simón Bolívar, *Escritos Fundamentales, cit.*, pp. 132, 133, 134 y 139. Todas estas ideas las tiene en cuenta Bolívar, cuando formula su proyecto de Constitución para Bolivia en 1826, al resumir en su Discurso a los Legisladores el papel del Presidente de la República así: "Viene a ser en nuestra Constitución como el sol que, firme en su centro, da vida al universo". Véase en J. Gil Fortoul, *op. cit.*, Tomo Segundo, Apéndice, p. 593.

El *Capítulo II* estaba destinado a regular al "Poder Legislativo" atribuido al Congreso General de Venezuela, dividido en dos Cámaras, una de Representantes y un Senado (Art. 3). En dicho Capítulo se reguló el proceso de formación de las leyes (Arts. 4 a 13); la forma de elección de los miembros de la Cámara de Representantes y del Senado (Art. 14 a 51) de manera indirecta en congregaciones parroquiales (Art. 26) y en congregaciones electorales (Art. 28); sus funciones y facultades (Art. 52 a 66); el régimen de sus sesiones (Art. 67 a 70); y sus atribuciones especiales (Art. 71).

El *Capítulo III* reguló el "Poder Ejecutivo", el cual se dispuso que residiría en la ciudad federal "depositado en tres individuos elegidos popularmente" (Art. 72) por las Congregaciones Electorales (Art. 76) por listas abiertas (Art. 77). En el Capítulo no sólo se reguló la forma de elección del triunvirato (Arts. 76 a 85), sino que se definieron las atribuciones del Poder Ejecutivo (Arts. 86 a 99) y sus deberes (Arts. 100 a 107). De acuerdo a la forma federal de la confederación, se reguló la relación entre los Poderes Ejecutivos Provinciales y el Gobierno Federal, indicándose que aquéllos son, en cada Provincia, "los agentes naturales e inmediatos del Poder Ejecutivo Federal para todo aquello que por el Congreso General no estuviere cometido a empleados particulares en los ramos de Marina, Ejército y Hacienda Nacional" (Art. 108).

El *Capítulo IV* estaba destinado a regular el Poder Judicial de la Confederación depositado en una Corte Suprema de Justicia (Arts. 110 a 114) con competencia originaria entre otros, en los asuntos en los cuales las Provincias fueren parte interesada y competencia en apelación en asuntos civiles o criminales contenciosos (Art. 116).

El *Capítulo V* reguló las Provincias, estableciéndose límites a su autoridad, en particular que no podían "ejercer acto alguno que corresponda a las atribuciones concedidas al Congreso y al Poder Ejecutivo de la Confederación (Art. 119). "Para que las leyes particulares de las Provincias no puedan nunca entorpecer la marcha de los federales —

agregó el artículo 124— se someterán siempre al juicio del Congreso antes de tener fuerza y valor de tales en sus respectivos Departamentos, pudiéndose, entre tanto, llevar a ejecución mientras las revisa el Congreso". El Capítulo, además, reguló aspectos relativos a las relaciones entre las Provincias y sus ciudadanos (Arts. 125 a 127); y al aumento de la Confederación mediante la incorporación eventual de Coro, Maracaibo y Guayana que no formaron parte del Congreso (Arts. 128 a 132). En cuanto al gobierno y administración de las Provincias, la Constitución de 1811 remitió a lo dispuesto en las *Constituciones Provinciales*, indicando el siguiente límite:

Artículo 133. El gobierno de la Unión asegura y garantiza a las provincias la forma de gobierno republicano que cada una de ellas" adoptare para la administración de sus negocios domésticos, sin aprobar Constitución alguna que se oponga a los principios liberales y francos de representación admitidos en ésta, ni consentir que en tiempo alguno se establezca otra forma de gobierno en toda la confederación".

Los *Capítulos VI y VII* se refirieron a los procedimientos de revisión y reforma de la Constitución (Arts. 135 y 136) y a la sanción o ratificación de la Constitución (Arts. 138 a 140).

El *Capítulo VIII* contuvo los "Derechos del Hombre que se reconocerán y respetarán en toda la extensión del Estado", distribuidos en cuatro secciones: *Soberanía del pueblo* (Arts. 141 a 159), *Derechos del hombre en la sociedad* (Arts. 191 a 196) y *Deberes del cuerpo social* (Arts. 197 a 199). En este capítulo se recogieron, enriquecidos, los artículos de la Declaración de los Derechos del Pueblo de 1811, y en su redacción se recibió la influencia directa del texto del documento Derechos del Pueblo de 1797, así como de la Declaración Francesa y de los textos de las Declaraciones de las antiguas colonias americanas⁶².

62 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Los Derechos Humanos en Venezuela: casi 200 años de Historia*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 1990, pp. 101 y ss.

Por último, el *Capítulo IX* en unos Dispositivos Generales estableció normas sobre el régimen de los indígenas (Arts. 200) y su igualdad (Arts. 201); la ratificación de la abolición del comercio de negros (Art. 202); la igualdad de los pardos (Art. 203); y la extinción de títulos y distinciones (Art. 204). Se reguló, además, el juramento de los funcionarios (Arts. 206 a 209); la revocación del mandato (Art. 209 y 210), las restricciones sobre reuniones de sufragantes y de congregaciones electorales (Arts. 211 a 214); la prohibición a los individuos o grupos de arrogarse la representación del pueblo (Art. 215; la disolución de las reuniones no autorizadas (Art. 216); el tratamiento de "ciudadano" (Art. 226); y la vigencia de las leyes de Indias mientras se dictaban el Código Civil y Criminal acordados por el Congreso (Art. 228).

Por último debe destacarse, la cláusula de supremacía de la Constitución contenida en el artículo 227, así:

227. La presente Constitución, las leyes que en consecuencia se expidan para ejecutarla y todos los tratados que se concluyan bajo la autoridad del gobierno de la Unión serán la Ley Suprema del Estado en toda la extensión de la Confederación, y las autoridades y habitantes de las Provincias estarán obligados a obedecerlas religiosamente sin excusa ni pretexto alguno; pero las leyes que se expiden contra el tenor de ella no tendrán ningún valor sino cuando hubieren llenado las condiciones requeridas para una justa y legítima revisión y sanción:

Esta cláusula de supremacía y la garantía objetiva de la Constitución se ratificó en el Capítulo VIII sobre los Derechos del Hombre al prescribirse en su último artículo, lo siguiente:

Artículo 199. Para precaver toda transgresión de los altos poderes que nos han sido confiados, declaramos: Que todas y cada una de las cosas * constituidas en la anterior declaración de derechos están exentas y fuera del alcance del Poder General ordinario del gobierno y que, conteniendo o apoyándose sobre los indestructibles y sagrados principios de la naturaleza, toda ley contraria a ellos que será absolutamente nula y de ningún valor.

2. *La recepción de los principios en las Constituciones provinciales*

Pero además de la Constitución de 1811, al momento de la Independencia se dictaron en las provincias que conformaron el naciente Estado, diversas Constituciones provinciales, unas promulgadas antes y otras después de la sanción de la Constitución Federal⁶³.

A. *Las Constituciones Provinciales anteriores a la Constitución Federal de diciembre de 1811*

a. *El "Plan de Gobierno" de la Provincia de Barinas de 26-3-1811*

A los 24 días de la instalación del Congreso General, y cuatro días antes del nombramiento de la comisión para la redacción de lo que sería el modelo de las Constituciones Provinciales, la Asamblea Provincial de Barinas, el 26 de marzo de 1811 adoptó un "Plan de Gobierno"⁶⁴ constituyendo una Junta Provincial o Gobierno Superior compuesto de 5 miembros a cargo de toda la autoridad en la Provincia hasta que el Congreso de todas las Provincias Venezolanas dictase la Constitución Nacional (Art. 17). En el Plan de Gobierno, además se repuso el Cabildo para la atención de los asuntos municipales (Art. 4) y se regularon las competencias del mismo en materia judicial, como tribunal de alzada respecto de las decisiones de los Juzgados subalternos (Art. 6). Las decisiones del Cuerpo Municipal podían ser llevadas a la Junta Provincial por vía de súplica (Art. 8).

63 Véase en general, Carlos Restrepo Piedrahita, *Primeras Constituciones de Colombia y Venezuela*, Bogotá 1993; y Allan R. Brewer-Carías, *El régimen histórico-constitucional del Estado*, Tomo I, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1996, pp. 277 y ss.

64 *Las Constituciones Provinciales*, Caracas 1959, pp. 334 y ss.

b. *La "Constitución Provisional de la Provincia de Mérida" de 31-7-1811*

En Mérida, reunido el Colegio Electoral con representantes de los pueblos de los ocho partidos capitulares de Mérida, La Grita y San Cristóbal y de las Villas de San Antonio, Bailadores, Lovatera, Egido y Timotes, adoptó una "Constitución Provisional que debe regir esta Provincia, hasta que, con vista de la General de la Confederación, pueda hacerse una perpetua que asegure la felicidad de la provincia"⁶⁵.

¡Este texto se dividió en doce capítulos, en los cuales se reguló lo siguiente:

En el *Primer Capítulo*, la forma de "gobierno federativo por el que se han decidido todas las provincias de Venezuela" (Art. 1), atribuyéndose la legítima representación provincial al Colegio Electoral, representante de los pueblos de la Provincia (Art. 2). El gobierno se dividió en tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, correspondiendo el primero al Colegio Electoral; el segundo a un cuerpo de 5 individuos encargados de las funciones ejecutivas; y el tercero a los Tribunales de Justicia de la Provincia (Art. 3).

La Constitución declaró, además, que "Reservándose esta Provincia la plenitud del Poder Provincial para todo lo que toca a su gobierno, régimen y administración interior, deja en favor del Congreso General de Venezuela aquellas prerrogativas y derechos que versan sobre la totalidad de las provincias confederadas, conforme al plan que adopte el mismo Congreso en su Constitución General" (Art. 6).

En el *Segundo Capítulo* se reguló la Religión Católica, Apostólica y Romana como Religión de la Provincia (Art. 1), prohibiéndose otro culto público o privado (Art. 2). Se precisó, en todo caso, que "la potestad temporal no conocerá, en las materias del culto y puramente eclesiásti-

65 *Ídem.*, p. 255.

cas, ni la potestad espiritual en las puramente civiles sino que cada una se contendrá dentro de sus límites" (Art. 4).

En el *Tercer Capítulo* se reguló el Colegio Electoral, como "legítima representación Provincial", con poderes constituyentes y legislativos provinciales (Art. 1, 2 y 35); su composición por ocho electores (Art. 3) y la forma de la elección de los mismos, por sistema indirecto (Arts. 3 a 31), señalándose que se debía exigir a los que fueran a votar, que "depongan toda pasión e interés, amistad, etc., y escojan sujetos de probidad, de la posible instrucción y buena opinión pública" (Art. 10). Entre las funciones del Colegio Electoral estaba' el "residenciar a todos los funcionarios públicos luego que terminen en el ejercicio de su autoridad" (Art. 36).

En el *Cuarto Capítulo* se reguló al Poder Ejecutivo, compuesto por cinco individuos (Art. 1), en lo posible escogidos de vecinos de todas las poblaciones de la provincia y no sólo de la capital (Art. 2); con término de un año (Art. 3); sin reelección (Art. 4); hasta un año (Art. 5). En este capítulo se regularon las competencias del Poder Ejecutivo (Art. 14 a 16) y se prohibió que "tomara parte ni se introdujera en las funciones de la Administración de Justicia" (Art. 20). Se precisó, además, que la Fuerza Armada estaría "a disposición del Poder Ejecutivo" (Art. 23), correspondiéndole además "la General Intendencia de los ramos Militar, Político y de Hacienda" (Art. 24).

El *Capítulo Quinto* de la Constitución Provisional de la Provincia de Mérida, dedicado al Poder Judicial, comienza por señalar que "No es otra cosa el Poder Judicial que la autoridad de examinar las disputas que se, ofrecen entre los ciudadanos, aclarar sus derechos, oír sus quejas y aplicar las leyes a los casos ocurrentes" (Art. 1) y se atribuye a todos los jueces superiores e inferiores de la Provincia, y particularmente al Supremo Tribunal de apelaciones de la misma (Art. 2), compuesto por tres individuos, abogados recibidos (Art. 3). En el capítulo

se regularon, además, algunos principios de procedimiento y las competencias de los diversos tribunales (Arts. 4 a 14).

En el *Capítulo Sexto* se reguló el "Jefe de las Armas" atribuyéndose a un gobernador militar y comandante general de las armas sujeto inmediatamente al Poder Ejecutivo, pero nombrado por el Colegio Electoral (Art. 1); y a quien correspondía "la defensa de la Provincia" (Art. 4). Se regularon, además, los empleos de Gobernador Político e Intendente, reunidos en el gobernador militar para evitar sueldos (Art. 6), con funciones jurisdiccionales (Arts. 7 a 10), teniendo el Gobernador Político el carácter de Presidente de los Cabildos (Art. 11) y de Juez de Paz (Art. 12).

El *Capítulo Séptimo* está destinado a regular "los Cabildos y Jueces inferiores". Se atribuye, allí, a los Cabildos, la "policía" (Art. 2) y se definen las competencias municipales, englobadas en el concepto de policía (Art. 3). Se regula la Administración de Justicia a cargo de los Alcaldes de las ciudades y villas (Art. 4), con aplicación ante el Tribunal Superior de Apelaciones (Art. 5).

En el *Capítulo Octavo* se regula la figura del "Juez Consular", nombrado por los comerciantes y hacendados, (Art. 1), con la competencia de conocer los asuntos de comercio y sus anexos con arreglo a las Ordenanzas del consulado de Caracas (Art. 3) y apelación ante el Tribunal Superior de Apelación (Art. 4).

En el *Capítulo Noveno* se regula la "Milicia", estableciéndose la obligación de toda persona de defender a la Patria cuando ésta sea atacada, aunque no se le pague sueldo (Art. 2).

El *Capítulo Décimo* reguló el "Erario Público", como "el fondo formado por las contribuciones de los ciudadanos destinado para la defensa y seguridad de la Patria, para la sustentación de los ministros y del culto divino y de los empleados de la administración de Justicia, y en la colectación y custodia de las mismas contribuciones y para las obras de utilidad común (Art. 1). Se estableció también el principio de

legalidad tributaria al señalarse que "toda contribución debe ser por utilidad común y sólo el Colegio Electoral las puede poner" (Art. 3), y la obligación de contribuir al indicarse que "ningún ciudadano puede negarse a satisfacer las contribuciones impuestas por el Gobierno" (Art. 4).

El *Capítulo Undécimo* está destinado a regular "los derechos y obligaciones del Hombre en Sociedad", los cuales también se regulan en el *Capítulo Duodécimo* y *Último* que contiene "disposiciones generales". Esta declaración de derechos, dictada después que el 1 de julio del mismo año 1811 la Sección Legislativa del Congreso General para la Provincia de Caracas había emitido la *Declaración de Derechos del Pueblo, sigue las mismas líneas de ésta, y de la publicación sobre "Derechos del Hombre y del Ciudadano con varias máximas republicanas y un discurso preliminar dirigido a los americanos"* atribuido a Picornel y que circuló con motivo de la Conspiración de Gual y España de 1797⁶⁶.

c. *El "Plan de Constitución Provisional Gubernativo de la Provincia de Trujillo" de 2-9-1811*

Los representantes diputados de los distintos pueblos, villas y parroquias de la Provincia de Trujillo, reunidos en la Sala Constitucional aprobaron un "Plan de Constitución Provincial Gubernativo"⁶⁷ el 2 de septiembre de 1811, constante de 9 títulos.

El *Primer Título* está dedicado a la Religión Católica, como Religión de la Provincia, destacándose, sin embargo, la separación entre el poder temporal y el poder eclesiástico.

El *Título Segundo* reguló el "Poder Provincial", representado por el Colegio de Electores, electos por los pueblos. Este Colegio Electoral se

66 Véase la comparación en Pedro Grases, *La Conspiración de Gual y España, y el Ideario de la Independencia*, Caracas, 1978, pp. 71 y ss.

67 Véase *Las Constituciones Provinciales, op. cit.*, pp. 297 y ss.

reguló como Poder Constituyente y a él corresponderá residenciar a todos los miembros del Cuerpo Superior del Gobierno.

El *Título Tercero* reguló la "forma de gobierno", estableciéndose que la representación legítima de toda la Provincia residía en el pre-nombrado Colegio Electoral, y que el Gobierno particular de la misma residía en dos cuerpos: el Cuerpo Superior de Gobierno y el Municipal o Cabildo.

El *Título Cuarto* reguló, en particular, el "Cuerpo Superior de Gobierno", integrado por cinco (5) vecinos, al cual se atribuyeron funciones ejecutivas de gobierno y administración.

El *Título Quinto*, reguló el "Cuerpo Municipal o de Cabildo", como cuerpo subalterno, integrado por cinco (5) individuos: dos alcaldes ordinarios, dos Magistrados (uno de ellos Juez de Policía y otro como Juez de Vigilancia Pública), y. un Síndico personero.

El *Título Sexto*, relativo al "Tribunal de Apelaciones", atribuyó al Cuerpo Superior de Gobierno el carácter de Tribunal de Alzada.

El *Título Séptimo* reguló las "Milicias", a cargo de un Gobernador y Comandante General de las Armas de la Provincia, nombrado por el Colegio Electoral, pero sujeto inmediatamente al Cuerpo Superior de Gobierno.

El *Título Octavo*, reguló el Juramento que deben prestar los diversos funcionarios.

El *Título Noveno*, relativo a los "Establecimientos Generales", reguló algunos de los derechos de los ciudadanos.

B. Las Constituciones Provinciales posteriores a la Constitución Federal de diciembre de 1811

La Constitución Federal para los Estados de Venezuela del 21 de diciembre de 1811, al regular al Pacto Federativo, dejó claramente ex-

presado que las Provincias conservaban su Soberanía, Libertad e Independencia, y que:

"en uso de ellas tendrán el derecho exclusivo de arreglar su gobierno y administración territorial bajo las leyes que crean convenientes, con tal que no sean de las comprendidas en esta Constitución ni se opongan o perjudiquen a los Pactos Federativos que por ella se establecen".

En virtud de ello, las Provincias conservaron la potestad ya ejercida por algunas con anterioridad en el marco de la Confederación que se formaba, para dictar sus Constituciones. De estas Constituciones Provinciales dictadas después de la promulgación de la Constitución Federal, han llegado hasta nuestros días el texto de la de Barcelona y la de Caracas. La primera puede decirse que ya estaba redactada cuando se promulgó la Constitución Federal. La segunda, se adaptó más a lo que los redactores de ésta pensaban de lo que debía ser una Constitución Provincial en el seno de la Federación que se estaba conformando.

a. *La "Constitución Fundamental de la República de Barcelona Colombiana" de 12-1-1812*

A los pocos días de promulgada la Constitución Federal del 21 de diciembre de 1811, el pueblo barcelonés, por la voz de sus Asambleas Primarias, por la de sus Colegios Electorales y por la de sus funcionarios soberanos, proclamó la "Constitución fundamental de la República de Barcelona Colombiana"⁶⁸ verdadero Código Constitucional de 19 títulos y 343 artículos. Este texto fue redactado por Francisco Espejo y Ramón García de Sena⁶⁹, y por ello tiene gran importancia histórica, pues este último tuvo un papel importante en el constitucionalismo hispanoamericano, como traductor de Thomas Paine. En efecto, este

68 Véase en *Las Constituciones Provinciales, op. cit.*, pp. 151 y ss.

69 Véase Ángel Francisco Brice, "Estudio Preliminar", *Las Constituciones Provinciales, op. cit.*, p. 39.

había publicado en 1791-1792 el libro *The Rights of Man*, dedicado a defender la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789, el cual tuvo una gran influencia en la consolidación del régimen constitucional norteamericano. Correspondió a Manuel García de Sena traducir extractos de varias obras de Paine, habiéndose publicado en 1811, en Philadelphia, el libro *La Independencia de la Costa Firme justificada por Thomas Paine treinta años ha. Extracto de sus obras traducido del inglés al español por D. Manuel García de Sena*⁷⁰. Esta importantísima obra contenía, además, la traducción de la Constitución de los Estados Unidos de América así como la de las Constituciones de las antiguas colonias de Massachusetts, Connecticut, New Jersey, Pensylvania y Virginia, y a través de ella puede decirse que esos textos fueron conocidos en América española, no sólo en Venezuela sino en Argentina, en 1811⁷¹.

Debe presumirse, en todo caso, que para enero de 1811, García de Sena ya tenía preparada la obra, y de allí la influencia que los textos franceses y norteamericanos tuvieron en la Constitución Provincial de Barcelona, sin dejar de mencionar el texto de los *Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1777, de Picornel.

El *Título Primero* de la Constitución contiene los "Derechos de los habitantes de la República de Barcelona Colombiana" y sus 38 artículos son copia casi exacta de los *Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1777, correspondiendo a Francisco Espejo la redacción de este Título⁷². Termina dicho Título con la proclamación del principio de la separación de poderes entre el Legislativo, Ejecutivo y Judicial, a la usanza de las Declaraciones de las colonias norteamericanas así:

38. Siendo la reunión de los poderes el germen de la tiranía, la República declara que la conservación de los derechos naturales y civiles del hombre, de

70 Véase las referencias en Pedro Grases, *op. cit.*, p. 60.

71 *Ídem.*, nota 2.

72 *Ídem.*, p. 150, nota 1.

la libertad y tranquilidad general, depende esencialmente de que el Poder Legislativo jamás ejerza el Ejecutivo o Judicial, ni aún por vía de *excepción*. Que el ejecutivo en ningún caso ejerza el legislativo o Judicial y que el Judicial se abstenga de mezclarse en el Legislativo o Ejecutivo, conteniéndose cada uno dentro de los límites que les prescribe la Constitución, a fin de que se tenga el gobierno de las leyes y no el gobierno de los hombres.

El *Título Segundo* estaba destinado a regular la organización territorial de la "República de Barcelona", como única e indivisible (Art. 1), pero dividida en cuatro Departamentos (Art. 2), los cuales comprendían un número considerable de pueblos, en los cuales debía haber una magistratura ordinaria y una parroquia para el régimen civil y espiritual de los ciudadanos (Art. 3).

El *título Tercero* reguló a los "ciudadanos", con una clasificación detallada respecto de la nacionalidad, siendo los Patricios, los ciudadanos barceloneses, es decir: "los naturales y domiciliados en cualesquiera de los Departamentos del Estado, bien procedan de padres originarios de la República o de extranjeros". Se reguló detalladamente al *status* de los extranjeros.

El *Título Cuarto*, se refiere a la soberanía con normas como las siguientes: "la soberanía es la voluntad general unida al poder de ejecutarla"; *ella* reside en el pueblo; es una, indivisible, inalienable e imprescriptible; pertenece a la comunidad del Estado; ninguna sección del pueblo; ni individuo alguno de éste puede ejercerla". "La Constitución barcelonesa es representativa. Los representantes son las Asambleas Primarias: los Colegios Electorales y los Poderes Supremos, Legislativo, Ejecutivo y Judicial". "El gobierno que establece es puramente popular y democrático en la rigurosa significación de esta palabra".

El *Título Quinto* regula en detalle las Asambleas Primarias y sus facultades, y las condiciones para ser elector y el acto de votación. Estas Asambleas Primarias debían ser convocadas por las Municipalidades, y su objeto era "constituir y nombrar entre los parroquianos un

determinado grupo de electores que concurran a los Colegios Electorales a desempeñar sus funciones".

El *Título Sexto*, por su parte, reguló a los "Colegios Electorales; por su parte, reguló a los "Colegios Electorales y sus facultades". Correspondía a los Colegios Electorales la elección de los funcionarios de la Sala de Representantes y de los Senadores de la Legislatura Provincial; la elección del Presidente y Vice-Presidente del Estado; los miembros de la Municipalidad en cada Departamento; y las Justicias Mayores y Jueces de Paz.

El *Título Séptimo* se refiere al Poder Legislativo, el cual "se deposita en una Corte General nombrada de Barcelona, compuesta de dos Cámaras, la una de Representantes, y la otra de Senadores". En este Título se reguló extensamente el régimen de elección de los miembros de dichas Cámaras, su funcionamiento, facultades comunes y privativas, régimen parlamentario y el procedimiento de formación de las leyes. Entre las funciones que se asignaban a esta Corte General, además de dictar leyes, se precisó que bajo este nombre general de ley se comprendían los actos concernientes a "la formación de un Código Civil, Criminal y Judicial, en cuya ampliación ocupará principalmente sus atenciones".

El *Título Octavo* reguló el Poder Ejecutivo, a cargo del Presidente de la República de Barcelona, sus condiciones, atribuciones y poderes.

El *Título Noveno* reguló todo lo concerniente al Vicepresidente, como suplente del Presidente.

El *Título Décimo* se refiere al "Poder Judicial". Allí se reguló el Poder Judicial Supremo confiado a un Tribunal de Justicia, con sus competencias en única instancia y en apelación, y sus poderes de censura de la conducta y operaciones de los Jueces ordinarios.

El *Título Undécimo*, reguló a las "Municipalidades", con la precisión de que "En cada una de las cuatro ciudades actualmente existentes en

el territorio de la República (Barcelona, Aragua, Pao y San Diego de Cabrutica) y en todas las demás ciudades y villas que en adelante se erigieren, habrá un cuerpo municipal compuesto de dos corregidores de primera y segunda nominación y seis regidores". Según la votación obtenida en su elección, el Regidor que hubiere obtenido mayor número de votos era considerado como Alguacil Mayor, el que más se le acercaba, como Fiel Ejecutor y el que menos, Síndico General. Correspondía a la Municipalidad el Registro Civil y la Policía.

El *Título Duodécimo* reguló a las "Justicias Mayores", que a la vez que jueces de policía en las ciudades, villas y pueblos, eran los Presidentes natos de la Municipalidad y Jueces Ordinarios de Primera Instancia en las controversias civiles y criminales.

El *Título Decimotercero* reguló a los "Jueces de Paz" con competencia para "trazar y componer las controversias civiles de los ciudadanos antes que las deduzcan en juicio, procurándoles cuantos medios sean posibles de acomodamiento entre sí".

El *Título Decimocuarto* está destinado a regular el "culto", estableciéndose a la Religión Católica y Apostólica como "la única que se venera y profesa públicamente en el territorio de la República, y la que ésta protege por sus principios constitucionales". El Obispo, conforme a este Título se elegía en la misma forma que se elegía al Presidente del Estado, con la única diferencia de que en los Colegios Electorales tendrían voto los eclesiásticos.

El *Título Decimoquinto* reguló la "Fuerza Pública".

El *Título Decimosexto* reguló la "Hacienda".

El *Título Decimoséptimo* reguló la "sanción del Código Constitucional".

El *Título Decimoctavo*, estableció el régimen de "Revisión del Código Constitucional".

El *Título Decimonoveno*, el régimen del "juramento constitucional".

b. *La "Constitución para el gobierno y administración interior de la Provincia de Caracas" del 31-1-1812.*

Apenas instalado el Congreso General, en marzo de 1811, como ya se indicó se designó una comisión de diputados para redactar la Constitución de la Provincia de Caracas, para que sirviera de modelo a las demás de la Confederación. El trabajo no pudo hacerse rápidamente, y no sólo muchas Provincias dictaron antes y después sus cartas constitucionales, sino que incluso, la Sección Legislativa del Congreso General establecida para la Provincia de Caracas dictó el 1 de julio de 1811, la Declaración de Derechos del Pueblo. Esta misma Sección Legislativa sólo concluyó su tarea de redactar la Constitución Provincial luego de la sanción de la Constitución Federal, aprobándose un texto de 328 artículos agrupados en catorce capítulos destinados, como la indica su Preámbulo, a regular el gobierno y administración interior de la Provincia. Más que la Constitución de una "República" soberana, como había sido el caso de la Constitución Provincial de Barcelona este texto se acomoda al de una Provincia en el marco de una Confederación. Por ello, la Constitución Provincial de Caracas hace especial énfasis en la necesidad de "organizar equitativamente la distribución y la representación del pueblo en la legislatura provincial"⁷³.

El *Capítulo Primero* se refiere a la "Religión" declarándose que "la Religión Católica, Apostólica y Romana que es la de los habitantes de Venezuela hace el espacio de tres siglos, será la única y exclusiva de la Provincia de Caracas, cuyo gobierno la protegerá". (Art. 1).

El *Capítulo Segundo* reguló detalladamente "la división del territorio". Allí se precisó que "el territorio de la Provincia de Caracas se dividirá en Departamentos, Cantones y Distritos" (Arts. 2 a 4). Los Distritos debían ser un territorio con más o menos 10.000 habitantes y los Cantones, con más o menos 30.000 habitantes (Art. 5). Los Departamentos

73 Véase en *Las Constituciones Provinciales, op. cit.*, pp. 63 y ss.

de la Provincia eran los siguientes: Caracas, San Sebastián, los Valles de Aragua, (capital La Victoria), Barquisimeto y San Carlos (Art. 6), y en la Constitución se precisa al detalle cada uno de los Cantones que conforman cada Departamento, y sus capitales (Arts. 7 a 11); así como cada uno de los Distritos que conforman cada Cantón, con los pueblos y villas que abarcaban (Arts. 12 a 23).

El *Capítulo Tercero* está destinado a regular "los sufragios parroquiales y congregaciones electorales", es decir, el sistema electoral indirecto en todo detalle, en relación a la forma de las elecciones y a la condición del elector, (Arts. 24 a 30). Por cada mil almas de población en cada parroquia debía haber un elector (Art. 31). Los Electores, electos en los sufragios parroquiales, formaban en cada Distrito, Congregaciones Electorales (Art. 32). También debían elegirse electores para la escogencia en cada parroquia de los agentes municipales (Art. 24). Estas congregaciones electorales eran las que elegían los Representantes de la Provincia para la Cámara del gobierno federal; a los tres miembros del Poder Ejecutivo de la Unión; al Senador o Senadores por el Distrito, para la Asamblea General de la Provincia; al representante por el Distrito, para la Cámara del Gobierno Provincial; y al elector para la nominación del Poder Ejecutivo de la Provincia (Art. 33). Los Electores electos en cada Distrito, para la elección del Poder Ejecutivo, formaban las Juntas Electorales que reunidas en la capitales de Departamentos, debían proceder a la nominación (Art. 49).

El *Capítulo Cuarto* está destinado a regular a las "Municipalidades". Sus miembros y los agentes municipales, se elegían por los electores escogidos para tal fin en cada parroquia (Art. 24 y 59). La Constitución, en efecto, estableció que en cada parroquia debía elegirse un agente municipal (Art. 65) y que los miembros de las municipalidades también debían elegirse (Art. 67). El número de miembros de las Municipalidades variaba, de 24 en la de Caracas, dividida en dos cámaras de 12 cada una (Art. 90); 16 miembros en las de Barquisimeto, San Carlos, La

Victoria y San Sebastián (Art. 92); y luego de 12, 8 y 6 miembros según la importancia y jerarquía de las ciudades (Arts. 91 a 102). Las Municipalidades capitales de Distrito debían llevar el Registro Civil (Art. 70) y se les atribuían todas las competencias propias de vida local en una enumeración que cualquier ley municipal contemporánea envidiaría (Art. 76). La Municipalidad gozaba "de una autoridad puramente legislativa" (Art. 77) y elegía los Alcaldes (Art. 69) que eran las autoridades para la administración de justicia, y proponían al Poder Ejecutivo los empleos de Corregidores (Art. 69 y 217) que eran los órganos ejecutivos municipales. En ellas tenían asiento, voz y voto, los agentes municipales que debían ser electos en cada parroquia (Arts. 65 y 103).

El *Capítulo Quinto* reguló al "Poder Legislativo" de la Provincia, que residía en una Asamblea General compuesta por un Senado y una Cámara de Representantes (Art. 130). En detalle, el texto reguló su composición, funcionamiento, poderes y atribuciones y el sistema de elección de sus miembros (Arts. 230 a 194).

El *Capítulo Sexto* reguló el "Poder Ejecutivo", de la Provincia que residía en 3 individuos electos por los Electores de cada Distrito (Arts. 195 y 196). Se reguló la forma de elección y las condiciones de elegibilidad de los miembros del Poder Ejecutivo (Arts. 196 a 207), así como sus atribuciones (Arts. 308 a 233).

El *Capítulo Séptimo* está destinado al "Poder Judicial", en el cual se dispuso que se conservaba provisionalmente la organización del mismo que existía (Art. 234) y que a nivel inferior era administrado, además de por Jueces de Primera Instancia, por los Alcaldes y Corregidores con apelación ante las Municipalidades (Art. 240 a 250). En las materias civiles y criminales, sin embargo, se estableció que la justicia sería administrada por dos Cortes Supremas de Justicia (Art. 259) y por los Magistrados inferiores de primera instancia antes indicados (Art. 235). En cada Departamento se establecieron Tribunales Superiores (Art. 251) y en general se establecieron normas de procedimiento judi-

cial relativas al juicio verbal, que se estableció como norma general (Art. 240).

Los *Capítulos Octavo y Noveno* se refieren a la "elección de los Senadores para el Congreso General y su remoción", así como de los Representantes (Arts. 275 a 280).

El *Capítulo Diez* se refiere al "Fomento de la literatura" donde se reguló al Colegio y Universidad de Caracas (Art. 281) y el fomento de la cultura (Art. 282).

Los *Capítulos Once y Doce* están destinados a regular la revisión y reforma de la Constitución (Arts. 283 a 291) y su sanción o ratificación (Art. 292 a 259).

El *Capítulo Trece*, indica que "se acuerdan, declaran, establecen y se dan por insertos literalmente en esta Constitución los derechos del hombre que forman el Capítulo Octavo de la Federal, los cuales están obligados a observar, guardar y cumplir todos los ciudadanos de este Estado" (Art. 296).

El *Capítulo Catorce* sostiene una serie de "Disposiciones Generales", donde se regulan, en general, otros derechos de los ciudadanos así como deberes (Arts. 297 a 234), concluyéndose con la formulación expresa de la garantía objetiva de la Constitución, en el sentido de que "las leyes que se expidieren contra el tenor de ella no tendrán valor alguno sino cuando hubieren llenado las condiciones requeridas para una justa y legítima revisión y sanción (de la Constitución)" (Art. 325).

Este texto constitucional concluye con una "Despedida" de la "Sección Legislativa de Caracas, dirigida a los habitantes de la Provincia", al terminar sus sesiones y presentar la Constitución Provincial en la cual se hace un recuento del proceso de conformación institucional de la Confederación y del Gobierno Federal hasta ese momento, justificándose la propuesta de formar una "sesión legislativa provisoria para Caracas" del Congreso General, compuesta con la separación de sus

diputados al mencionado Congreso General, la cual tuvo a su cargo la elaboración del texto constitucional provincial⁷⁴.

3. *Las ideas de Simón Bolívar sobre la separación de poderes y el sistema de gobierno*

Todo el mecanismo de separación de poderes y de hegemonía-del Poder Legislativo que se configuró en los primeros años de la vida republicana de Venezuela, con todo un sistema de contrapeso de poderes para evitar la formación de un poder fuerte, no sólo originó la caída de la Primera República sino que condicionó la vida republicana en las décadas posteriores. Contra esta debilidad del Poder Ejecutivo constitucionalmente consagrada, el cual además era tripartito, el primero en reaccionar fue el Libertador Simón Bolívar en su Manifiesto de Cartagena en 1812 y luego en su Discurso de Angostura en 1819, en el cual propondría al Congreso la adopción de una fórmula de gobierno con un Ejecutivo fuerte, lo cual, sin embargo; no fue acogido por la Constitución de 1819⁷⁵.

Decía en su Discurso de Angostura: "Aquí el Congreso ha ligado las manos y hasta la cabeza a los Magistrados. Este cuerpo deliberante ha asumido una parte de las funciones Ejecutivas, contra la máxima de Montesquieu, que dice que un Cuerpo Representativo no debe tomar ninguna resolución activa: debe hacer Leyes, y ver si se ejecutan las que hace. Nada es tan contrario a la armonía de los Poderes, como su mezcla. Nada es tan peligroso con respecto al pueblo, como la debilidad del Ejecutivo". Y agregaba: "En las Repúblicas el Ejecutivo debe ser

74 Véase en *Las Constituciones Provinciales, op. cit.*, pp. 137 y ss.

75 Véase sobre lo que sigue Allan R. Brewer-Carías, "Ideas centrales sobre la organización del Estado en la obra del Libertador y sus proyecciones contemporáneas" en *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, N° 95-96, Caracas 1984, pp. 137 y ss; y Allan R. Brewer-Carías, *El régimen histórico-constitucional del Estado*, Tomo I, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1996, pp.

el más fuerte porque todo conspira contra él; en tanto que en las Monarquías el más fuerte debe ser el Legislativo, porque todo conspira en favor del Monarca...". Y concluía diciendo: "Por lo mismo que ninguna forma de Gobierno es tan débil cómo la democrática, su estructura debe ser de la mayor solidez; y sus instituciones consultarse para la estabilidad. Si no es así, contemos con que se establece un ensayo de Gobierno, y no un sistema permanente: contemos con una Sociedad discolá, tumultuaria, anárquica, y no con un establecimiento social, donde tengan su imperio la felicidad, la paz y la justicia"...⁷⁶.

Insistió además, en su Discurso de Angostura: "Cuando deseo atribuir al Ejecutivo una suma de facultades superiores a la que antes gozaba, no he deseado autorizar a un déspota para que tiranice la República, sino impedir que el despotismo deliberante sea la causa inmediata de un círculo de vicisitudes despóticas en que alternativamente la anarquía sea reemplazada por la oligarquía y por la monocracia"⁷⁷.

Como se puede observar, el principio de la separación de poderes estuvo a la base del nacimiento de nuestra República, y en nuestro país, al igual que en todos los estados del mundo moderno, ha condicionado la organización de los sistemas de gobierno; en nuestro caso, desde el mismo origen, el sistema presidencial.

76 Véase el texto en Simón Bolívar, *Escritos Fundamentales*, Caracas, 1982, pp. 132 y ss.

77 *Ídem.*, p. 139.

SEGUNDA PARTE

EL DEBATE CONSTITUCIONAL ENTRE LOS SISTEMAS PARLAMENTARIOS Y MONÁRQUICOS

Basados en el legado antes analizado de las revoluciones norteamericana y francesa y su implantación en Latinoamérica, puede decirse que los sistemas de gobierno presidencial y parlamentario se fueron consolidado paulatinamente, así como modificándose y moldeándose a las realidades de cada país, de manera que puede decirse que en la actualidad no hay sistemas presidenciales o parlamentarios puros.

Muchos parlamentarismos históricos se han presidencializado, como sucedió en Francia con el llamado sistema “semipresidencial” de 1958 o se discuten fórmulas para presidencializarse como ha sucedido en Italia; y en la mayoría de los presidencialismos de América Latina, dados sus efectos políticos⁷⁸, se han venido incorporando sucesivamente elementos del parlamentarismo, conformándose presidencialismos atenuados o con sujeción parlamentaria⁷⁹.

78 Véase en general Manuel Barquín et al, *El predominio del poder ejecutivo en Latinoamérica*, UNAM, México 1977; y Juan J. Linz, “Los peligros del presidencialismo” en Juan Linz et al, *Reformas al presidencialismo en América Latina: ¿Presidencialismo vs. Parlamentarismo?*, Comisión Andina de Juristas/Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1993, pp. 78 y ss.

79 Dieter Nohlen, “Sistemas de gobierno. Perspectivas conceptuales y comparativas” en Juan Linz et al, *Reformas al presidencialismo en América Latina: ¿Presidencialismo vs. Parlamentarismo?*, Comisión Andina de Juristas/Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1993, pp. 78 y ss.

Los cambios en los sistemas, en todo caso, se han dado más en los sistemas presidenciales que en los parlamentarios, siendo aquellos los más criticados por la teoría democrática europea. Un resumen de esta crítica, por ejemplo, se refleja en los comentarios del profesor Michelangelo Bovero en relación con el proyecto de reforma constitucional que hace unos años se planteó en Italia en relación con el paso de un sistema parlamentario a un sistema presidencial, refutándolo con las siguientes tres fórmulas drásticas:

- a. El presidencialismo es la forma institucional más *antigua* de la democracia moderna, y justamente por eso es una forma *rudimentaria* de la democracia
- b. La forma de gobierno presidencial es la *menos democrática* de las que puede asumir la democracia moderna, porque en ella un poder *monocrático* en mayor o menor medidas discrecional, tiende a prevalecer sobre el poder colegiado de las Asambleas *pluralistas* (el parlamento), a la que les es confiada la representación política de los ciudadanos.
- c. La única reforma verdaderamente *democrática* del presidencialismo sólo puede ser su *abolición* (drástica o gradual, según lo que puedan permitir o requerir las circunstancias)⁸⁰.

Ahora bien, independientemente de planteamientos sobre reformas concretas, lo que ahora interesa retener es el debate permanente por la opción entre uno y otro sistema, para lo cual, como antes se dijo, no deben despreciarse los condicionamientos históricos que los originaron en Europa y en América.

Ese debate, en todo caso, tiene que partir de la fijación de las características centrales de ambos sistemas, cuyas diferencias derivan de la naturaleza, en cada caso, de las relaciones entre el gobierno y el parlamento, y en definitiva, entre los órganos que ejercen el Poder Legislativo.

80 Michelangelo Bovero, "Sobre el presidencialismo y otras malas ideas. Reflexiones a partir de la experiencia italiana", en Miguel Carbonell et al (Coordinadores), *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, UNAM, México 2001, pp. 18-19.

vo y el Poder Ejecutivo. Para la determinación de dichas diferencias, en todo caso, deben analizarse dos aspectos:

En *primer lugar*, la fuente de legitimación democrática de los titulares de los órganos del gobierno, es decir, determinar quién tiene el poder de instituirlos o elegirlos y eventualmente de destituirlos, removerlos o revocarlos.

En *segundo lugar*, la determinación de las respectivas funciones de dichos órganos, es decir, establecer los poderes o competencias de cada órgano y en particular, a quién corresponde el gobierno.

En los sistemas parlamentarios, como se dijo, el gobierno emana o deriva del Parlamento y depende de su confianza. Es decir, el órgano que en última instancia gobierna es el parlamento, a través de funcionarios que generalmente son miembros del mismo (Jefe de Gobierno, Primer Ministro, Ministros) que tienen su respaldo, y cuya designación al gobierno no conlleva la pérdida de la investidura parlamentaria. En los sistemas parlamentarios, por tanto, se distingue entre el Jefe del Estado y el jefe de gobierno, éste último dependiente del parlamento. Por ello, en general, en los sistemas parlamentarios, el Parlamento, en general es el único órgano electo por el voto popular, por lo que de él emana el gobierno y ante él responde de sus acciones. El Jefe del Estado, en cambio, puede ser un Monarca o un Presidente electo que no gobiernan.

Es decir, si bien en algunos casos de sistemas parlamentarios puede haber un Presidente electo, éste sólo actúa como Jefe de Estado. Por ello, mientras éste no tenga las funciones de gobierno, es decir, mientras no dirija el gobierno con poderes de iniciativa y orientación política, a pesar de la elección presidencial el sistema seguirá siendo parlamentario, en cuyo caso, el gobierno seguirá siendo dependiente del Parlamento y de la mayoría parlamentaria.

Pero en algunos sistemas de gobierno contemporáneos se pueden identificar algunos en los cuales existe un Presidente de la República

electo al igual que el Parlamento, teniendo el gobierno una doble dependencia, respecto del Parlamento y del Presidente electo. Es el caso francés, donde la importancia y función del jefe del Estado es mayor en cuanto a la posibilidad de influir en el gobierno. Por ello, el sistema francés, si bien llamado de semipresidencialismo, encuadra dentro de los sistemas presidenciales. Por ello, en estos casos, si el Presidente no goza del respaldo de la mayoría parlamentaria, tiene que “cohabitar” con un primer ministro y gabinete de otra tendencia política.

En definitiva, en los sistemas parlamentarios, el gobierno emana del parlamento que detenta la representación popular, por lo que el jefe del gobierno no es electo popularmente. El parlamento, por tanto, es el órgano preeminente, del cual depende la legitimidad del gobierno.

Los sistemas presidenciales de gobierno, en cambio, existen cuando el jefe de gobierno (quien también es a la vez, jefe de Estado) es electo directa y periódicamente por los ciudadanos por sufragio universal. Por ello, la sola elección de un Presidente por sufragio universal no es suficiente para calificar el sistema de gobierno como presidencial, exigiéndose que tenga el carácter de jefe de gobierno. En definitiva, lo que es esencial es que la legitimidad democrática del jefe de gobierno, que no deriva del Parlamento, órgano que, además, no puede deslegitimarlo.

Un tema importante en relación con el funcionamiento del presidencialismo ha sido el de la regulación de la reelección presidencial, habiendo sido una tradición para frenar el poder presidencial abusivo, sea la prohibición de la reelección o la limitación de la posibilidad de reelección por una sola vez.

En efecto, el sistema presidencial puede convertir el juego político en un juego suma-cero, que sigue la regla de “todo al ganador”. Es decir, con la elección presidencial, el poder de gobierno se encomienda a un sólo órgano por un período fijo (que en algunos casos puede ser

muy extenso), sin posibilidad de cambio hasta la próxima elección presidencial. En este juego, a veces resulta difícil combinar el rol de Jefe de Estado, que lo debe ser de todos los habitantes con el de jefe de un gobierno, que puede ser de un partido o de la mayoría parlamentaria.

Por ello, el gobierno en manos de un solo órgano electo puede originar una crisis de legitimidad democrática, que el sistema presidencial no encuentra solución, salvo mediante mecanismos políticos excepcionales como el referendo revocatorio o el juicio político (*impeachment*) que a la vez son demasiado lentos, complejos y traumáticos. Por otra parte, la relación directa del Presidente con el electorado, puede originar una relación líder-pueblo que puede convertir el régimen en plebiscitario y populista.

Por ello, otro aspecto que influye en el funcionamiento del sistema presidencial es el método de elección presidencial, de mayoría absoluta -dos vueltas- o de mayoría relativa. Los sistemas de doble vuelta, que a veces se propugnan para asegurar una mayor representatividad y legitimidad democráticas, en contraste pueden originar conflictos y tensiones insalvables entre los órganos legislativo y ejecutivo. Por ello se ha considerado que la doble vuelta, en lugar de resolver conflictos, puede exacerbar la pretensión autoritaria del Presidente electo que puede creer que dispone de una mayoría real⁸¹. En los sistemas presidenciales, un factor de gobernabilidad efectiva deriva de la mayoría política que pueda tener el Presidente en el Parlamento, sea por la mayoría absoluta que pueda tener su partido o de los acuerdos entre partidos para asegurar dicha gobernabilidad.

En los sistemas presidenciales, por otra parte, las relaciones entre el Presidente de la República y el Parlamento en el ejercicio de sus funciones propias, ha originado una serie de interferencias constitucionales a los efectos de mitigar la separación de poderes, convirtiéndola en

⁸¹ Diego Valadés, *El gobierno de gabinete*, op. cit., p. 12

cooperación o colaboración. Por ejemplo: el Presidente puede vetar la legislación que emane del Parlamento; y el parlamento debe aprobar los decretos de estados de excepción que emanen del Ejecutivo. El proyecto de ley de Presupuesto sólo puede ser de iniciativa presidencial y el parlamento está limitado en cuanto a sus poderes de modificación del proyecto de dicha ley.

Por otra parte, si bien en el sistema presidencial el gobierno no depende del Parlamento, los controles del legislativo que se han venido incorporando en la Constituciones, han llevado progresivamente al parlamento a coparticipar en las funciones de gobierno, al atribuírsele constitucionalmente competencia para por ejemplo, autorizar o aprobar decisiones ejecutivas⁸².

En otro sentido, la función normativa del Estado ha dejado de ser una tarea exclusivamente parlamentaria, admitiéndose no sólo el desarrollo de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, sino la potestad de dictar decretos con rango y valor de ley, incluso mediante delegación del parlamento.

Por otra parte, en los sistemas presidenciales, el Presidente designa sus Ministros, quienes son sus órganos; y juntos integran el Consejo de Ministros. Los Ministros deben refrendar los actos del Presidente con lo que se mitiga el carácter unipersonal del Ejecutivo. En cuanto a los diputados, éstos si son designados Ministros pierden su investidura; y el cargo de Ministro es incompatible con cualquier otro cargo, por lo que para que estos puedan ser electos diputados deben separarse de sus cargos con antelación. A los Ministros, responsables ante el Presidente, también se los hace responsables ante el Parlamento, donde es-

82 Néstor Pedro Sagüés, "Formas de gobierno: aproximaciones a una teoría del control parlamentario sobre el Poder Ejecutivo, en Juan Linz et al., *Reformas al presidencialismo en América Latina: ¿Presidencialismo vs. Parlamentarismo?*, Comisión Andina de Juristas Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1993, pp. 93 y ss.

tán obligados a comparecer para ser interpelados y pueden ser objeto de votos de censura para lograr su remoción.

En definitiva, en los sistemas presidenciales, el gobierno emana directamente de la voluntad popular y no del Parlamento, el cual igualmente detenta la representación popular; por lo que el jefe del gobierno no deriva del Parlamento. Sin embargo, la potestad normativa del Estado está compartida entre ambos órganos. El Presidente de la República, por tanto, es el órgano preeminente, lo que puede originar el relegamiento del Parlamento a ser un órgano de registro de decisiones ejecutivas, y con la sola posibilidad de ser un órgano de balance del poder mediante el ejercicio de poderes de control.

TERCERA PARTE

EL PRINCIPIO DE LA PENTA DIVISIÓN HORIZONTAL DEL PODER PÚBLICO EN VENEZUELA

I. LA PENTA DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO NACIONAL

Uno de los principios fundamentales del derecho público en la Constitución de 1999, es el de la división horizontal o separación orgánica de poderes, que origina órganos independientes y autónomos entre sí, que ejercen no sólo las tres clásicas ramas del Poder Público: la Legislativa, la Ejecutiva y la Judicial; sino además, las ramas Ciudadana y Electoral.

La Constitución de 1999 adoptó, así, un novedoso sistema de separación orgánica del Poder Público Nacional, al hacerlo entre cinco Poderes: el Poder Legislativo Nacional, el Poder Ejecutivo Nacional, el Poder Judicial, el Poder Ciudadano y el Poder Electoral, correspondiendo su ejercicio a cinco complejos orgánicos diferenciados y separados. Estos son, respectivamente, la Asamblea Nacional; el Presidente, sus Ministros y el resto de los órganos del denominado "Ejecutivo Nacional"; el Tribunal Supremo de Justicia y los demás tribunales de la República, así como la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y los otros órganos de gobierno y administración del Poder Judicial; el Ministerio Público o Fiscalía General de la República, la Contraloría General de la República y la Defensoría del Pueblo; y el Consejo Nacional

Electoral, sus Comisiones y Juntas. Estos cinco conjuntos orgánicos se encuentran separados, son autónomos e independientes entre sí, y cada uno de ellos tiene sus competencias constitucionales y legales específicas.

Esta penta división o separación horizontal orgánica del Poder Público (art. 136), por supuesto no es rígida, como no lo es hoy en ninguna parte del mundo. No sólo todos los órganos que las integran colaboran entre sí en la realización de los fines del Estado (art. 136), sino que el ejercicio de las funciones propias de los órganos de cada uno, no es exclusivo ni excluyente, pudiendo, en dicho ejercicio, haber interferencia por parte de los órganos de los otros poderes estatales.

Debe señalarse, por supuesto, que formalmente y como sucede hoy en la mayoría de los países, la otrora clásica división del poder en la ramas Legislativa, Ejecutiva y Judicial, desde el Siglo XX se ha roto en el constitucionalismo moderno, de manera que en general, el Poder Público se ejerce, además de por los órganos que componen las tres clásicas ramas, por otra serie de órganos que progresivamente han sido constitucionalizados y dotados de autonomía funcional, y que en el caso de Venezuela, ahora han sido erigidos en ramas formales del Poder Público.

Es el caso del Poder Ciudadano, que integra los ya clásicos órganos constitucionales de control (art. 273), como la Contraloría General de la República (art. 267); el Ministerio Público: (art. 284) y la Defensoría del Pueblo (art. 280); y del Poder Electoral, que ejerce el Consejo Nacional Electoral (art. 293). En la Constitución de 1999, en todo caso, se eliminó el Consejo de la Judicatura, que también era un órgano constitucional con autonomía funcional, atribuyéndose ahora las funciones de gobierno y administración de la rama judicial al Tribunal Supremo de Justicia (art. 267).

Es de destacar, en todo caso, que la clave de funcionamiento de un sistema de separación orgánica de poderes, es la autonomía e indepen-

dencia entre los Poderes, características que en la Constitución de 1999 resultan seriamente afectadas, entre otras, por las siguientes regulaciones: el Tribunal Supremo de Justicia tiene competencia para decretar la destitución del Presidente de la República (art. 233); el Presidente de la República puede disolver la Asamblea Nacional (arts. 236, ord. 21 y 240), y la Asamblea Nacional puede remover a los Magistrados del Tribunal Supremo (art. 265), al Contralor General de la República, al Fiscal General de la República, al Defensor del Pueblo (art. 279) y a los integrantes del Consejo Nacional Electoral (art. 296). La independencia de los Poderes, con estas regulaciones, no tiene garantía constitucional alguna.

II. LA DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO Y LAS DIVERSAS FUNCIONES DEL ESTADO

Conforme a este principio de la separación de Poderes establecido en la Constitución de 1999, el Poder Público se encuentra dividido en el ordenamiento constitucional al distinguir, a nivel nacional, los órganos que ejercen el Poder Legislativo (la Asamblea Nacional), de los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo (el Presidente de la República y demás órganos de la Administración Pública), de los órganos que ejercen el Poder Judicial (Tribunal Supremo de Justicia y Tribunales), de los órganos que ejercen el Poder Ciudadano (Defensoría del Pueblo, Ministerio Público, Contraloría General de la República), y de los órganos que ejercen el Poder Electoral (Consejo nacional Electoral). Sin embargo, esta división del Poder Público no implica que cada uno de dichos órganos siempre tenga el ejercicio exclusivo de alguna función estatal específica.

Al contrario, todos los órganos del Estado, en una u otra forma ejercen todas las funciones del Estado, lo que responde a otro de los principios fundamentales del derecho público en la Constitución de

1999: el principio del ejercicio inter orgánico de las funciones del Estado.

Es decir, tal como la antigua Corte Suprema de Justicia lo señaló reiteradamente, la división de la potestad estatal (el Poder Público) en ramas y la distribución de su ejercicio entre diversos órganos, no coincide exactamente con la “separación” de las funciones estatales⁸³. Por tanto, el hecho de que exista una separación orgánica “de poderes” no implica que cada uno de los órganos que lo ejercen tenga necesariamente el ejercicio exclusivo de ciertas funciones, pues paralelamente a las “funciones propias” de cada órgano del Estado, éstos ejercen funciones que por su naturaleza son similares a las que ejercen otros órganos estatales⁸⁴. En otras palabras, paralelamente a sus funciones propias, realizan funciones distintas a aquellas que les corresponden por su naturaleza⁸⁵.

La Constitución de 1999, siguiendo la terminología que había adoptado la Constitución de 1961, antes que referirse a una “división del Poder” en cada “rama” del Poder Público (entre Legislativo, Ejecutivo y Judicial por ejemplo, como lo hacían las Constituciones anteriores), se refiere a que cada una de dichas ramas tiene “funciones” propias, con lo cual se refiere a la noción de funciones estatales⁸⁶. La revi-

83 Cfr., por ejemplo, sentencia de la CF de 19-6-53, en *GF* N° 1, 1953, p. 77; y sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63, en *GF* N° 41, 1963, pp. 116 y 117; de 27-5-68, en *GF* N° 60, 1969, pp. 115 y ss.; y de 9-7-69, en *GF* N° 65, 1969, pp. 70 y ss.

84 V., la sentencia de la CF de 19-6-53, en *GF* N° 1, 1953, p. 77; y la sentencia de la CFC en SPA de 18-7-63, en *GF* N° 41, 1963, p. 116.

85 V. sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63, en *GF* N° 41, 1963, pp. 116 y 117.

86 Sobre el artículo 118 de la Constitución de 1961, que tenía igual texto que el artículo 136 de la Constitución de 1999, la Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución de 1961 señaló que en él "se hace la definición relativa a la separación de los Poderes y a la revisión que el concepto clásico de Montesquieu ha recibido en el Derecho Moderno". V. en *RFD* N° 21, pp. 389 y 390. V. *La Constitución de 1961 y la Evolución Constitucional de Venezuela, Actas de la Comisión Redactora del Proyecto*, Tomo 1, Vol. I, Caracas, 1971, p, 150.

sión de la doctrina de la separación de poderes que los proyectistas de la Constitución de 1961 hicieron, resulta en nuestro criterio evidente; se buscó superar las distorsiones de la “separación de Poderes” como compartimientos estancos de actividades atribuidas a órganos distintos por una asignación constitucional y legal de funciones propias a cada órgano del Estado, con la obligación de colaborar entre sí en la realización de los fines del Estado.

En la expresión constitucional, por tanto, por función ha de entenderse la acción que desarrollan los órganos estatales o la actividad que desempeñan como tarea que les es inherente, en el sentido que sólo en ejercicio del Poder Público pueden cumplirse. De ahí que la función es toda actividad de la propia esencia y naturaleza de los órganos estatales y, por tanto, indelegable salvo que exista una autorización constitucional. Entonces, las diversas funciones del Estado son sólo las diversas formas a través de las cuales se manifiesta la actividad estatal⁸⁷.

Puede decirse, entonces, que la doctrina o principio de la separación de poderes no tiene aplicación alguna en Venezuela, en su concepción rígida, como separación de tres “funciones” atribuidas en forma exclusiva a tres órganos distintos e independientes,⁸⁸ sino que más bien ha sido formulada como una “división del Poder” en el sentido de que se establece una multiplicidad de órganos y a cada uno se asigna

87 V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales. ... cit.*, p. 105.

88 El carácter flexible, no rígido ni absoluto, del principio en su aplicación en Venezuela, ha sido destacado repetidamente por la jurisprudencia de la Corte Suprema. En particular, h. Sentencias de la CFC en SPA de 23-2-50 en *GF*, N° 4, 1950, pp. 84 a 39; de la CFC en CP de 26-5-51 en *GF*, N° 8, 1952, p. 114; y Sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *GF*, N° 41, 1963, pp. 117-118; de 27-5-68 en *GF*, N° 60, 1969, pp. 115 a 118; de 22-4-69 en *GF*, N° 64, 1969, pp. 5 a 15; de 9-7-69, en *GF*, N° 65, 1969, pp. 70 a 74; y de 1-6-72, en *GO*, N° 1.523, extraordinario, de 1-6-72, p. 9. V., además, Allan-R. Brewer-Carías, "Algunas bases del Derecho Público en la jurisprudencia Venezolana", en *RFD*, N° 27, 1963, pp. 143 y 144. Las referencias jurisprudenciales citadas a lo largo de este parágrafo pueden verse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema (1930-1973) y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I, (El ordenamiento constitucional y funcional del Estado), Caracas, 1975, pp. 147 y ss.

una función propia, lo que en modo alguno significa exclusividad en el ejercicio de esa función. Esta fue realmente la innovación constitucional de los textos de 1953 y 1961, perfeccionada en la Constitución de 1999, y el sentido de la llamada colaboración funcional de los poderes⁸⁹. En otras palabras, el sistema constitucional establece una separación orgánica (división del Poder Público) en los diversos niveles territoriales del Estado, con la cual no coincide una supuesta “separación de funciones”.

En efecto, ante todo la Constitución no sólo insiste en la distribución del Poder Público en “ramas”, sino que asigna a cada una de ellas y a sus órganos, conformaos de acuerdo a la división del Poder en cada nivel, funciones propias.

En efecto, en cuanto a la rama nacional del Poder Público, es decir, el Poder Público Nacional (Art. 136), la Constitución atribuye su ejercicio a cinco órganos o grupos de órganos separados, distintos e independientes, teniendo cada uno de ellos sus funciones propias: la Asamblea Nacional ejerce el Poder Legislativo Nacional (Art. 186) y se le atribuye como función propia, la función normativa (“legislar en las materias de la competencia nacional” (Art. 187,1) y la función de control (Art. 222); el Presidente de la República y demás funcionarios determinados en la Constitución y la ley, ejercen el Poder Ejecutivo Nacional (Art. 225) y se le atribuyen como funciones propias, la función política (acción de gobierno) (Arts. 226, 233,2), la función administrativa y la función normativa (Art. 236); el Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales que determina la Constitución y la Ley, ejercen el Poder Judicial, y se le atribuye como funciones propias la función jurisdiccional (Art. 253), la función de control (Arts. 259; 336), y la función administrativa (gobierno y administración del Poder Judicial) (Art. 267); el Consejo Moral Republicano, la Defensoría del Pueblo, el

89 V. *La Constitución de 1961 y la Evolución.*, cit., Tomo I, Vol. I, p. 513.

Ministerio Público y la Contraloría General de la República, ejercen el Poder Ciudadano (Art. 273) a los que se le atribuyen como funciones propias, la función de control (vigilancia, inspección, fiscalización) sobre actividades de la Administración Pública, de los órganos judiciales y de los administrados (Art. 274, 281, 285, 289) y la función administrativa; y el Consejo Nacional Electoral y sus órganos subordinados ejercen el Poder Electoral (Art. 292) y se le atribuye como función propia la función administrativa, la función de control y la función normativa (Art. 292).

Sin embargo, el hecho de que cada uno de esos órganos nacionales tenga funciones propias no significa que las ejerza con carácter de exclusividad, pues no sólo *en su* ejercicio algunas veces intervienen otros órganos, sino que su ejercicio se atribuye también a otros órganos.

En cuanto a la rama estatal del Poder Público, es decir, el Poder Público Estatal, la Constitución atribuye su ejercicio a tres órganos o grupos de órganos separados, distintos e independientes, teniendo cada uno de ellos sus funciones propias: Los Consejos Legislativos Estadales que ejercen el Poder Legislativo de los Estados y se le atribuye como función propia, la función normativa (Art. 162,1); los Gobernadores ejercen el Poder Ejecutivo de los Estados, y se le atribuye, como funciones propias, las funciones de gobierno y administración (Art. 160); y las Contralorías Estadales, a las cuales se asigna como función propia, la función de control (Art. 163).

Por lo que se refiere a la rama municipal del Poder Público, es decir, el Poder Público Municipal, la Constitución también atribuye su ejercicio a tres órganos separados e independientes, teniendo cada uno de ellos sus funciones propias: los Concejos Municipales que ejercen el Poder Legislativo municipal y se le atribuye como función propia, la función normativa (“función legislativa”, dice el artículo 175) del Municipio; los Alcaldes que ejercen el Poder Ejecutivo municipal, y se les atribuye, como funciones propias, las funciones de gobierno y adminis-

tración del Municipio (Art. 174); y las Contralorías municipales, a las cuales se asigna como función propia, la función de control (Art. 176). La Constitución, adicionalmente asigna a los Municipios, la función jurisdiccional, pero exclusivamente mediante la justicia de paz (Art. 178,8) conforme a la ley nacional (Art. 258).

El concepto de funciones del Estado, por tanto, es distinto al de poderes del Estado. El Poder Público, sus ramas o distribuciones, constituye en sí mismo una situación jurídica constitucional individualizada, propia y exclusiva de los órganos del Estado, mediante cuyo ejercicio estos realiza las funciones que le son propias. Las funciones del Estado, por su parte, constituyen las actividades propias e inherentes al Estado⁹⁰. La noción de Poder es entonces previa a la de función: ésta se manifiesta como una actividad estatal específica realizada en ejercicio del Poder Público (de una de sus ramas o distribuciones), por lo que no puede existir una función estatal sino cuando se realiza en ejercicio del Poder Público, es decir, de la potestad genérica de obrar que tiene constitucionalmente el Estado. Poder y función son, por tanto, distintos elementos en la actividad del Estado: el Poder Público como situación jurídico-constitucional, tiene su fuente en la propia Constitución y existe la posibilidad de ejercerlo desde el momento en que está establecido en ella; la función estatal, en cambio, presupone siempre el ejercicio del Poder Público por un órgano del Estado, y sólo cuando hay ejercicio concreto del Poder Público es que se realiza una función estatal.

III. LAS DIVERSAS FUNCIONES DEL ESTADO

Ahora bien, en el mundo contemporáneo pueden distinguirse cinco funciones básicas del Estado: la función normativa, la función política, la función administrativa, la función jurisdiccional y la función de

90 Cfr., Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 105 y ss.

control, a las cuales pueden reconducirse todas las actividades del Estado. Estas funciones, realizadas en ejercicio del Poder Público por los órganos estatales, sin embargo, generalmente no están encomendadas con carácter exclusivo a diferentes órganos, sino que se ejercen por varios de los órganos estatales.

1. *La función normativa*

En efecto, la función normativa en el Estado contemporáneo es aquella actividad estatal que se manifiesta en la creación, modificación o extinción de normas jurídicas de validez general⁹¹. La función normativa del Estado, en esta forma, si bien se atribuye como función propia al órgano que ejerce el Poder Legislativo, es decir, a la Asamblea Nacional, se realiza también por otros órganos del Poder Público.

En efecto, ante todo debe destacarse que la potestad de dictar leyes, en el ámbito nacional, corresponde esencialmente a la Asamblea nacional actuando como cuerpo legisladores (Art. 203), siendo estas leyes, por su generalidad e imperatividad, el tipo ideal de actos dictados en ejercicio de la función normativa. Pero en el ordenamiento jurídico venezolano, los otros órganos del Poder Público también ejercen esta función creadora de normas jurídicas, incluso con rango y valor de ley. En efecto, cuando mediante una ley habilitante la Asamblea Nacional delega en el Presidente la posibilidad de dictar actos estatales con rango y valor de ley (Art. 236,8), sin duda ejerce la función normativa; e igualmente, cuando reglamenta las leyes (Art. 236,10). Igualmente el Tribunal Supremo de Justicia también ejerce la función normativa cuando dicta los reglamentos necesarios a los efectos de asegurar la dirección y gobierno del Poder Judicial (Art. 267)⁹².

91 *Cfr.*, sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63, en *GF* N° 41, 1963, p. 116.

92 *V.*, por ejemplo, Art. 6, párrafo 1,10,12, *Gaceta Oficial* N° 37.942 de 19-05-2004.

Igualmente, ejercen la función normativa, los órganos del Poder Ciudadano cuando dictan los reglamentos establecidos en las leyes reguladoras de su actividad⁹³, al igual que el Consejo Nacional Electoral, en ejercicio del Poder Electoral, cuando reglamenta las leyes electorales (Art. 293,1)⁹⁴.

Por tanto, la función normativa, como actividad privativa e inherente del Estado mediante la cual sus órganos pueden crear, modificar o extinguir con carácter general las normas del ordenamiento jurídico, se ejerce por los cinco grupos de órganos estatales en ejercicio del Poder Público: por la Asamblea nacional, actuando como cuerpo colegislador y en virtud de sus poderes reguladores de los *interna corporis*, en ejercicio del Poder Legislativo Nacional; por el Presidente de la República y otros órganos ejecutivos, en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional; por el Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio del Poder Judicial; por el Consejo Moral Republicano, la Contraloría General de la República, el Ministerio Público, y la Defensoría del pueblo, en ejercicio del Poder Ciudadano; y el Consejo Nacional Electoral, en ejercicio del Poder Electoral. La función normativa, por tanto, si bien es una "función propia" de la Asamblea Nacional, no es una función privativa y exclusiva de ella, pues los otros órganos estatales también la ejercen. Sin embargo, lo que sí es función privativa y exclusiva de la Asamblea nacional es el ejercicio de la función normativa en una forma determinada: como cuerpo legislador y mediante la emisión de los actos estatales denominados leyes. En efecto, sólo la Asamblea Nacional actuando como cuerpo legislador puede dictar leyes; sólo la Asamblea puede dictar sus *interna corporis* (Reglamento Interior y de Debates) y sólo ella puede crear normas jurídicas generales ejerciendo atribuciones estable-

93 Artículos 3; 14,2; y 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República; Artículos 29; 20; 34; 36; 40; 43; 46 y 51 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

94 Además, artículos 32 y 29 de la ley Orgánica del Poder Electoral.

cidas directamente en la Constitución sin condicionamiento legal alguno. Los otros órganos estatales que ejercen la función normativa, si bien realizan una función creadora dentro del ordenamiento jurídico, a excepción de los decretos leyes habilitados (dictados por el Presidente de la República una vez que se ha dictado la ley habilitante) lo hacen a través de actos administrativos de efectos generales, y siempre bajo el condicionamiento de las leyes y nunca en ejecución directa e inmediata sólo de una norma constitucional. En otras palabras, las leyes son actos estatales dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y de rango legal; los reglamentos y demás actos administrativos de efectos generales son actos de ejecución directa e inmediata de la legislación y de rango sublegal⁹⁵. Sin embargo, los decretos-leyes habilitados que puede dictar el Presidente de la república, a pesar de requerir de una ley habilitante, en virtud de la delegación legislativa que contiene, puede decirse que se dictan también en ejecución directa de la Constitución.

95 El carácter sublegal de los reglamentos surge, inclusive, en aquellos casos en que el reglamento, en virtud de delegación legislativa, complementa la ley. En esos casos, el Reglamento se dicta en ejecución directa de la ley y no de la Constitución, por lo que nunca podría tener igual rango que la ley. Al contrario, la antigua Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente: "La ley de la materia (Ley de Pilotaje) sólo contiene disposiciones que, por su carácter general, pueden aplicarse a todas las zonas de pilotaje actualmente existentes o que se crearen en el futuro, pero la determinación de los límites de éstas, de los requisitos que deben llenarse mientras se navegue por ellas, de los símbolos, luces y señales especiales que deberán usarse en las mismas, en la cuantía del derecho de habilitación y de la forma de distribución de los ingresos provenientes del mismo, así como la regulación de otras materias semejantes, ha sido expresamente confiado, en el articulado de la ley, al Poder Ejecutivo, quien con tal objeto debe dictar tantos reglamentos como sea necesario, teniendo en cuenta las características o peculiaridades de cada zona. Estos reglamentos no tienen por objeto desarrollar disposiciones legales ya existentes, sino complementar la ley que reglamentan con otras previsiones sobre materias expresamente señaladas por el legislador, por lo cual tienen en nuestro ordenamiento jurídico el mismo rango (sic) que los actos legislativos. Podría decirse que son decretos-leyes sobre materias cuya regulación reserva el Congreso al Poder Ejecutivo por consideraciones de orden práctico". V. sentencia de la CSJ en SPA de 27-1-71, en GO N° 1.472, extraordinario, de 11-6-71, p. 18.

2. *La función política*

Pero aparte de la función normativa, en el Estado contemporáneo ha ido delineándose otra función primordial, distinta de la función administrativa, por medio de la cual el Presidente de la República ejerce sus actividades como jefe del Estado, es decir, como jefe del Gobierno de la República⁹⁶, dirigiendo la acción de gobierno (Arts. 226; 236,2). A través de esta función política, el Presidente de la República puede adoptar decisiones en virtud de atribuciones que le son conferidas directamente por la Constitución, en general sin condicionamiento legal, de orden político, las cuales, por tanto, exceden de la administración normal de los asuntos del Estado. Ello ocurre por ejemplo, cuando dirige las relaciones exteriores, convoca a sesiones extraordinarias a la Asamblea Nacional y cuando la disuelve (Arts. 236,4,9,20). También puede considerarse que ejerce la función política, cuando decreta los estados de excepción, y restringe garantías constitucionales, incluso, en este caso, a pesar de que la Constitución dispuso que una Ley Orgánica deba regular la materia (Art. 338)⁹⁷.

La característica fundamental de esta función política es que está atribuida en la Constitución directamente al Presidente de la República, es decir, al nivel superior de los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo, no pudiendo otros órganos ejecutivos ejercerla.

Los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo en esta forma, realizan fundamentalmente dos funciones propias: la función política y la fun-

96 Aun cuando en algunos casos podría no haber coincidencia, podría decirse que, en general, el Presidente de la República ejerce sus atribuciones de jefe del Estado en ejercicio de la función política, y de jefe del Ejecutivo Nacional, en ejercicio de la función administrativa.

97 Véase la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción (Ley N° 32), G.O. N° 37.261 de 15-08-2001.

ción administrativa⁹⁸. La función de dirección de la acción de gobierno, como función estrictamente política del Presidente de la República, se ejerce en ejecución directa de atribuciones constitucionales, en general sin condicionamiento legal alguno. El Legislador, en esta forma, y salvo por lo que se refiere a los estados de excepción dada la autorización constitucional (Art. 338), no puede limitar las facultades políticas del jefe del Estado⁹⁹. La función política, por tanto, se traduce en actos estatales de rango legal, en tanto que la función administrativa se traduce en actos estatales de rango sublegal¹⁰⁰.

Pero si bien la función política se ejerce con el carácter de función propia por el Presidente de la República en ejercicio del Poder Ejecutivo, ello tampoco se realiza con carácter excluyente, ya que la Asamblea Nacional en ejercicio del Poder Legislativo también realizan la función

98 La distinción entre "gobierno y administración" es comúnmente empleada por la Constitución. V., por ejemplo, artículos, 21, 27 y 30. En el artículo 191 de la Constitución, en igual sentido habla de "aspectos políticos y administrativos" de la gestión del residente de la República. En tal sentido, al referirse a los órganos del Poder Ejecutivo de los Estados, la Corte ha señalado lo siguiente: "El artículo 21 de la Constitución atribuye al Gobernador del Estado, el gobierno y la administración de la Entidad, como Jefe del Ejecutivo del Estado y Agente del Ejecutivo Nacional o en su respectiva circunscripción. En esta forma, el Poder Ejecutivo Estadal realiza funciones de gobierno, como poder político y funciones que atienden a otra actividad distinta, como poder administrador". V. sentencia de la CSJ en SPA de 30-6-66, en *GF* N° 52, 1968, p. 231. *Cfr.*, sobre la distinción entre función administrativa y función política como actividades que se realizan en ejercicio del Poder Ejecutivo, el voto salvado a la sentencia de la CSJ en CP de 29-4-65, Imprenta Nacional, 165, pp. 53 y ss.; y *Doctrina PGR*, 1963, Caracas, 1964, pp. 179 y 180.

99 El legislador, por ejemplo, no podría limitar las atribuciones del Presidente de convocar a la Asamblea nacional a sesiones extraordinarias.

100 Sobre la distinción entre los actos del Poder Ejecutivo dictados en ejecución directa de la Constitución o en ejecución directa de la ley, V. sentencia de la CSJ en SPA de 13-2-68, en *GF* N° 59, 1969, p. 85. En todo caso, una cosa es atribuir a la función política rango legal y otra es atribuirle "naturaleza legislativa". El decreto de restricción de garantías constitucionales, por ejemplo, tiene rango legal, por cuanto puede "restringir" temporalmente la vigencia de una ley, lo que implica que la modifique ni la derogue. Si la derogara, el acto tendría "naturaleza legislativa". Sobre esta confusión, V. *Doctrina PGR*, 1971, Caracas 1972, p. 189.

política, sea a través de actos parlamentarios sin forma de ley¹⁰¹, sea mediante leyes¹⁰². En estos casos, también, la función política realizada por los órganos del Poder Legislativo es una actividad de rango legal, es decir, de ejecución directa e inmediata de la Constitución. Pero si bien esta función puede ser realizada tanto por el Presidente de la República como por los órganos legislativos, por lo que no es exclusiva o excluyente, sin embargo, lo que sí es exclusiva de uno u otros órganos es la forma de su ejecución en los casos autorizados por la Constitución: la función política mediante decretos ejecutivos (actos de gobierno), se realiza en forma exclusiva por el Presidente de la República; y mediante leyes o actos parlamentarios sin forma de ley, por la Asamblea nacional.

3. *La función jurisdiccional*

Además de la función normativa y de la función política, los órganos estatales realizan la función jurisdiccional, es decir, conocen, deciden o resuelven controversias entre dos o más pretensiones, es decir, controversias en las cuales una parte esgrime pretensiones frente a otra. El ejercicio de la función jurisdiccional se ha atribuido como función propia al Tribunal Supremo de Justicia y a los tribunales de la República, pero aquí también ello no implica una atribución exclusiva y excluyente, sino que, al contrario, los otros órganos estatales pueden ejercer la función jurisdiccional.

En efecto, los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo¹⁰³, realizan funciones jurisdiccionales, cuando las autoridades administrativas deciden controversias entre partes, dentro de los límites de su competen-

101 Por ejemplo, cuando autoriza al Presidente de la República para salir del territorio nacional. Art. 187,17 de la Constitución.

102 La ley que decreta una amnistía, por ejemplo. Art. 186,5 de la Constitución.

103 V. Cfr., sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63, en GF N° 41, 1963, pp. 116 y 117; de 27-5-68, en GF N° 60, 1969, pp. 115 y 118; y de 9-7-69, en GF N° 65, 1969, pp. 70 y ss.

cia¹⁰⁴, y la Asamblea Nacional también participa en la función jurisdiccional, cuando por ejemplo, autorizan el enjuiciamiento del Presidente de la República (Art. 266,2). Por tanto, la función jurisdiccional como actividad privativa e inherente del Estado mediante la cual sus órganos deciden controversias y declaran el derecho aplicable en un caso concreto, se ejerce por diversos órganos estatales en ejercicio del Poder Público: por el Tribunal Supremo de Justicia y los Tribunales de la República, en ejercicio del Poder Judicial; y por los órganos administrativos en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional. La función jurisdiccional, por tanto, si bien es una “función propia” de los órganos judiciales, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues otros órganos estatales también la ejercen. Sin embargo, lo que sí es una función privativa y exclusiva de los tribunales es el ejercicio de la función jurisdiccional a través de un proceso (Art. 257) en una forma determinada: con fuerza de verdad legal, mediante actos denominados sentencias. Sólo los tribunales pueden resolver controversias y declarar el derecho en un caso concreto, con fuerza de verdad legal, por lo que sólo los órganos del Poder judicial pueden desarrollar la “función judicial” (función jurisdiccional ejercida por los tribunales). Los demás órganos del Estado que realizan funciones jurisdiccionales lo hacen a través de actos administrativos condicionados por la legislación.

4. *La función de control*

Por último, además de la función normativa, de la función política, de la función jurisdiccional y de la función administrativa, los órganos del Estado también ejercen la función de control, cuando vigilan, su-

104 Cuando la Administración decide, por ejemplo, la oposición a una solicitud de registro de marca de fábrica, conforme a la Ley de Propiedad Industrial, G.O. N° 25.227 de 10-12-1956; o cuando decide la oposición a una solicitud de otorgamiento de una concesión de explotación forestal, conforme a la Ley Forestal, de Suelos y Aguas (Art. 6), en G.O. N° 997, Extr., de 8-1-66.

pervisan y velan por la regularidad del ejercicio de otras actividades estatales o de las actividades de los administrados y particulares.

El ejercicio de la función de control se ha atribuido como función propia a los órganos que ejercen el Poder Ciudadano, pero en este caso, ello tampoco implica una atribución exclusiva y excluyente, sino que, al contrario, los otros órganos estatales pueden ejercer la función jurisdiccional.

En efecto, la Asamblea Nacional, en ejercicio del Poder Legislativo ejerce la función de control sobre el gobierno y la Administración Pública Nacional y los funcionarios ejecutivos (Art. 187,3; 222); el Presidente de la República como Jefe del Ejecutivo Nacional ejerce las funciones de control jerárquico en relación con los órganos de la Administración Pública (Art. 226) y los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo controlan las actividades de los particulares, de acuerdo a la regulación legal de las mismas; el Consejo Nacional Electoral, en ejercicio del Poder Electoral, ejerce el control de las actividades de los órganos subordinados (Art. 293) , de las elecciones y de las organizaciones con fines políticos (Art. 293); y el Tribunal Supremo de Justicia ejerce las función de control de constitucionalidad y legalidad de los actos del Estado (Art. 259; 336).

Por tanto, la función de control como actividad privativa e inherente del Estado mediante la cual sus órganos supervisan, vigilan y controlan las actividades de otros órganos del Estado o de los administrados, y la misma se ejerce por diversos órganos estatales en ejercicio del Poder Público: por los órganos que ejercen el Poder Ciudadano; por la Asamblea Nacional, en ejercicio del Poder legislativo; por el Tribunal Supremo de Justicia y los Tribunales de la República, en ejercicio del Poder Judicial; y por los órganos administrativos en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional y del Poder Electoral. La función de control, por tanto, si bien es una “función propia” de los órganos que ejercen el

Poder Ciudadano, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues todos los otros órganos estatales también la ejercen.

5. *La función administrativa*

Pero aparte de la función creadora de normas jurídicas de efectos generales (función normativa), de la función de conducción y ordenación política del Estado (función política), y de la función de resolución de controversias entre partes declarando el derecho aplicable en casos concretos (función jurisdiccional), y de ejercer la vigilancia o fiscalización de actividades estatales y de los particulares (función de control), el Estado ejerce la función administrativa, a través de la cual entra en relación con los particulares, como sujeto de derecho, gestor del interés público¹⁰⁵. De allí la distinción entre la función de crear el derecho (normativa), de aplicar el derecho imparcialmente (jurisdiccional), y de actuar en relaciones jurídicas como sujeto de derecho, al gestionar el interés público (administrativa)¹⁰⁶.

105 Cfr., Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, cit., p. 115. Si el Estado legisla, tal como lo señala Santi Romano, "no entra en relaciones de las cuales él, como legislador, sea parte: las relaciones que la ley establece o de cualquier modo contempla se desenvuelven después entre sujetos diversos del Estado o bien con el mismo Estado, pero no en su aspecto de legislador sino en otros aspectos mediante órganos diversos de los del Poder Legislativo". V., "Prime Pagine di un Manuale di Diritto Amministrativo", en *Scritti Minori*, Milano 1950, p. 363, cit., por J M. Boquera Oliver, *Derecho Administrativo*, Vol. I, Madrid, 1972, p 59. "Cuando el Estado juzga -señala J. González Pérez-, no es parte interesada en una relación jurídica; no es sujeto de derecho que trata de realizar sus peculiares intereses con arreglo al Derecho... cuando el Estado juzga satisface las pretensiones que una parte esgrime frente a otra; incide como tercero en una relación jurídica, decidiendo la pretensión ante él deducida con arreglo al ordenamiento jurídico". V. *Derecho Procesal Administrativo*, Madrid, 1966, Tomo II, p. 37.

106 En este sentido, antigua la Corte Suprema ha señalado al referirse a la función administrativa, que en ella el Estado "no realiza una función creadora dentro del ordenamiento jurídico, que es la función legislativa, ni conoce ni decide acerca de las pretensiones que una parte esgrime frente a otra, que es la función judicial; sino que es sujeto de derecho, titular de intereses, agente propio de la función administrativa".

En las dos primeras, el Estado, al crear el derecho o al aplicarlo, es un tercero en las relaciones jurídicas que surjan; en la última, en cambio, el Estado es parte de la relación jurídica que se establece entre la Administración y los particulares¹⁰⁷, como sujeto de Derecho gestor del interés público. De allí que la personalidad jurídica del Estado, como se ha dicho, se concrete en el orden interno, cuando sus órganos ejercen la función administrativa.

Ahora bien, al igual que lo que sucede con la función normativa, de gobierno y jurisdiccional, la función administrativa tampoco está atribuida con carácter de exclusividad a alguno de los órganos del Poder Público. Por ello, si bien la función administrativa puede considerarse como función propia de los órganos ejecutivos y electorales, concretizada básicamente a través de actos administrativos, ello no significa que la ejerzan con carácter exclusivo y excluyente. Al contrario, todos los otros órganos del Estado también ejercen la función administrativa: la Asamblea Nacional, al autorizar diversos actos de los órganos ejecutivos o al dictar actos relativos a su personal o servicios administrativos, realizan la función administrativa¹⁰⁸, y los órganos que ejercen el Poder Judicial o el Poder Ciudadano realizan la función administrativa, al dictar actos concernientes a la administración del personal o de los servicios de los órganos, o al imponer sanciones¹⁰⁹. En esta forma, la función administrativa, como actividad privativa e inherente del Estado mediante la cual sus órganos, en ejercicio del Poder Público, entran

V. sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63, en *GF* N° 41, 1963, pp. 116 y ss.; de 27-5-68, en *GF* N° 60, 1969, pp. 115 y ss.; de 9-7-69 en *GF* N° 65, 1969, pp. 70 y ss. En estas sentencias, sin embargo, como veremos, la Corte confunde la función estatal con el acto estatal.

107 *Cfr.*, sentencia de la CSJ en SPA de 13-3-67, en *GF* N° 55, 1968, p. 107.

108 *Cfr.*, de la CSJ en SPA de 18-7-63, en *GF* N° 41, 1963, pp. 116 y 117; y de 27-5-68, en *GF* N° 60, 1969, p. 115.

109 *Idem.* V. además, Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la impugnación de los Actos de Registro en la vía contencioso-administrativa" en libro *Homenaje a Joaquín Sánchez Coviza*, (en prensa), Caracas, 1975.

en relaciones jurídicas con los administrados, se puede realizar por los órganos administrativos, en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional y del Poder Electoral; por la Asamblea Nacional, en ejercicio del Poder Legislativo; y por los tribunales de la República, en ejercicio del Poder Judicial. La función administrativa, por tanto, si bien es una “función propia” de los órganos ejecutivos y electorales, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues los otros órganos estatales también la ejercen dentro del ámbito de sus respectivas competencias constitucionales y legales. El acto administrativo, como concreción típica pero no única del ejercicio de la función administrativa, puede emanar de todos los órganos estatales en ejercicio del Poder Público, teniendo en todo caso carácter sublegal.

IV. LA AUSENCIA DE COINCIDENCIA DE LA SEPARACIÓN ORGÁNICA DE “PODERES” (DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO) Y LA ASIGNACIÓN DE FUNCIONES ESTATALES

En todo caso, a nivel de cada una de las cinco ramas del Poder Público nacional (o de las dos ramas de los poderes públicos estatales y municipales), si bien existe una diferenciación orgánica con la asignación de funciones propias a cada uno de los órganos, el ejercicio de las mismas por dichos órganos, en general no es exclusiva ni excluyente. En otras palabras, existen órganos legislativos nacionales, estatales y municipales¹¹⁰; órganos ejecutivos nacionales, estatales y municipales; órganos de control nacionales, estatales y municipales; y órganos judiciales y electorales exclusivamente nacionales; pero las funciones normativas, de gobierno, administrativas, jurisdiccionales y de control del Estado no coinciden exactamente con aquella división o separación orgánica:

110 V., por ejemplo, Sentencia de la CSJ en SPA de 14-3-62 en *GF*, N° 35, 1962, pp. 177 y ss.

En efecto, como principio general de la aplicación del principio de la separación de poderes en el régimen constitucional venezolano, puede afirmarse que la "división del Poder" no coincide exactamente con la "separación de funciones".¹¹¹ Por ello, no sólo en múltiples oportunidades los órganos del Estado, además de sus "funciones propias" ejercen funciones que por su naturaleza deberían corresponder a otros órganos, sino que también en múltiples oportunidades la Constitución permite y admite la intervención o interferencia de unos órganos en las funciones propias de otros. Estos dos aspectos de la situación de la separación de poderes en Venezuela, requieren, indudablemente, un tratamiento separado.

En primer lugar, la flexibilidad del principio de la separación de poderes resulta, tal como lo ha señalado la Corte Suprema de que, "si bien cada uno de ellos tiene definida su propia esfera de acción: el Legislativo, para dictar la ley, reformarla y revocarla; el Ejecutivo, para ejecutarla y velar por su cumplimiento; y el judicial, para interpretarla, y darle aplicación en los conflictos surgidos, la demarcación de la línea divisoria entre ellos no es excluyente, ya que en muchos casos esos poderes ejercen funciones de naturaleza distinta de las que privativamente le están atribuidas"¹¹². El principio, ciertamente, impide a unos ór-

111 En tal sentido, expresamente se pronunció la antigua Corte Suprema en varias oportunidades. V., por ejemplo, la Sentencia de la CF de 19-6-53 en *GF* N° 1, 1953, p. 77; Sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *GF* N° 41 1963 pp: 116 y 117; Sentencia de la CSJ en SPA de 27-5-63 en *GF*, N° 60, 1969, pp. 115 y ss.; y Sentencia de la CSJ en SPA de 9-7-69 en *GF*, N° 65, 1969, pp. 70 y ss.

112 V. Sentencia de la CF de 19-6-53 en *GF*, N° 1, 1953, p. 77. En otra sentencia, al referirse a las funciones estatales, la Corte las diferenció así: "No realiza una función creadora dentro del ordenamiento jurídico, que es la función legislativa, ni conoce ni decide acerca de las pretensiones que una parte esgrime frente a la otra, que es la función judicial; sino que es sujeto de derecho, titular de intereses, agente propio de la *función administrativa*". V. Sentencia de 18-7-63 de la CSJ en SPA en *GF*, N° 41, 1963, p. 116.

ganos invadir las competencias propias de otro,¹¹³ pero no les impide ejercer funciones de naturaleza similar a las de otros órganos.

La antigua Corte Suprema, en este sentido, inclusive fue aún más clara y determinante al señalar que:

Lejos de ser absoluto el principio de la separación de los poderes, la doctrina reconoce y señala el carácter complementario de los diversos organismos a través de los cuales el Estado ejerce sus funciones; de suerte que unos y otros, según las atribuciones que respectivamente les señalan las leyes, realizan eventualmente actos de índole distinta a las que por su naturaleza les incumben". "La doctrina establece que la división de poderes no coincide plenamente con la separación de funciones, pues corrientemente se asignan al Poder Legislativo potestades típicamente administrativas y aun jurisdiccionales y al Poder judicial funciones administrativas, como en el caso del nombramiento de jueces que hace este mismo tribunal y de la firma de libros de comercio o de registro civil que hacen los jueces de instancia; y a la inversa, se atribuyen al Poder Ejecutivo, funciones legislativas como la reglamentación, parcial o total de las leyes, sin alterar su espíritu, propósito o razón, que es considerada como el ejemplo más típico de la actividad legislativa del Poder Ejecutivo, por mandato del numeral 10 del artículo 190 de la Constitución Nacional; toda vez que el Reglamento es norma jurídica de carácter general dictado por la Administración Pública para su aplicación a todos los sujetos de derecho y en todos los casos que caigan dentro de sus supuestos de hecho. En otros casos la autoridad administrativa imparte justicia, decide una controversia entre partes litigantes en forma similar a como lo hace la autoridad judicial.¹¹⁴

De acuerdo con esta doctrina, que compartimos, entonces, la separación de poderes ha de entenderse en el sistema venezolano, en primer lugar, como una separación orgánica entre los órganos de cada rama del Poder Público; y en segundo lugar, como una asignación de

113 *Cfr.* Sentencia de la CFC en CP de 26-5-51 en *GF*, N° 8, 1952, p. 114 y Sentencia de la CSJ en CP de 12-6-68 en publicación del Senado de la República, 1968, p. 201.

114 Esta doctrina fue establecida en Sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *GF*, N° 41, 1963, pp. 116 y 117, y ratificados por la misma Corte y Sala en Sentencias de 27-5-68 en *GF* N° 60, 1969, pp. 115 a 118, y de 9-7-69 en *GF*, N° 65, 1969, pp. 70 a 74. Puede verse también en Allan R. Brewer-Carías, *Algunas Bases del Derecho Público.... loc. cit.*, p. 144.

funciones propias a cada uno de dichos órganos; pero nunca como una separación de funciones atribuidas con carácter exclusivo a los diversos órganos. Al contrario, además de sus funciones propias, los órganos del Estado realizan funciones que por su naturaleza son semejantes a las funciones asignadas a otros órganos. En otras palabras, mediante este principio se reserva a ciertos órganos el ejercer una función en una forma determinada (funciones propias), lo que no excluye la posibilidad de que otros órganos ejerzan esa función en otra forma.

1. *Funciones de la Asamblea Nacional*

En efecto, la Asamblea Nacional tiene atribuida la función normativa y, en forma privativa, “legislar en las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional” (Art. 187,1), así como la sanción de leyes actuando como cuerpo legislador (Art. 203) así como la emisión de actos privativos de la misma (Art. 187). Además, la Asamblea tiene atribuida la función de control parlamentario (Art. 222).

Sin embargo, además del cumplimiento de la función normativa y de control, la Asamblea Nacional realizan funciones administrativas, por ejemplo, cuando impone sanciones a quienes infringen los reglamentos internos de la Asamblea, cuando organiza su servicio de seguridad interna o cuando ejecuta su presupuesto de gastos (Art. 187, 21,22,23). Asimismo, la Asamblea Nacional ejerce funciones administrativas, cuando asigna o remueve su personal administrativo excluido de la aplicación de la Ley del Estatuto de la Función Pública¹¹⁵ es decir, cuando realizan cualquier acto relativo a la administración de su personal. En estos casos, por supuesto, no podría verse violación alguna al principio de la separación de poderes, pues se trata de funciones de naturaleza distinta a las normativas y de control que el ordenamiento

115 Art. 1,1 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, *Gaceta Oficial* N° 37.522 de 06-09-2002.

jurídico permite realizar, pues en ningún dispositivo se indica que la función administrativa corresponde exclusivamente a los órganos del Ejecutivo Nacional. Al contrario, sí habría violación de principio y, por tanto, usurpación de funciones, cuando la Asamblea se atribuye por ley el ejercicio de funciones administrativas reservadas a los órganos del Poder Ejecutivo. Tal es el caso, por ejemplo, de las normas legales mediante las cuales el antiguo Congreso se atribuyó el nombramiento de funcionarios de órganos de la Administración Pública¹¹⁶ o se pretendía atribuir la autorización previa para que el Ejecutivo pudiera designar un funcionario público.¹¹⁷ En estos supuestos, al atribuirse el antiguo Congreso a sí mismo, por sobre las normas constitucionales, la facultad de nombrar funcionarios públicos de los órganos del Poder Ejecutivo, usurpaba funciones propias de éstos, por lo que esas normas serían nulas por usurpación de funciones. En la Constitución de 1999, en todo caso, la única intervención de la Asamblea en la designación de funcionarios de la Administración Pública, es la clásica autorización para el nombramiento del Procurador General de la República y los jefes de misiones diplomáticas (Art. 187,14), y la previsión de la *Disposición Transitoria Decimoctava* de la Constitución, que dispone que la persona que habrá de dirigir la Superintendencia de supervisión, fiscalización y control antimonopolio debe ser designada por el voto de la mayoría de los disputados. Salvo estos casos, todo otro nombramiento o intervención legislativa en el nombramiento de funcionarios que ejercen el Poder Ejecutivo, constituiría una usurpación de funciones, lo que

116 Véase por ejemplo, el artículo 8 de la derogada Ley de Carrera Administrativa de 1971. Sobre la inconstitucionalidad de esta norma, véanse los comentarios que formulamos cuando la ley aún estaba en proyecto, en Allan R. Brewer-Carías, *El Estatuto del Funcionario Público en la Ley de Carrera Administrativa*, Caracas, 1971, p. 182.

117 Como al Director Nacional de Identificación del Ministerio de Relaciones Interiores. Sobre la inconstitucionalidad de esa norma en el Proyecto de Ley Orgánica de Identificación, V. la doctrina de la PGR 14-7-71 en *Doctrina PGR, 1971*, Caracas, 1972, p. 296.

también ocurriría si la Asamblea nacional pretendiera crear un órgano administrativo fuera del control de los órganos del Poder Ejecutivo¹¹⁸.

En todo caso, el problema de la usurpación de funciones administrativas por los órganos del Poder Legislativo fue sido resuelto acertadamente por la antigua Corte Suprema de justicia, al declarar la nulidad por inconstitucionalidad de varias leyes estatales, mediante las cuales algunas Asambleas Legislativas pretendieron intervenir en la designación de funcionarios de los Ejecutivos estatales o pretendieron crear órganos administrativos fuera del control de los Ejecutivos estatales.¹¹⁹ La argumentación de dichos fallos sería perfectamente aplica-

118 Como lo pretendió el antiguo Congreso en el Proyecto de Ley Orgánica de Identificación en 1971. Sobre la inconstitucionalidad de esa norma, la Procuraduría General de la República expresó lo siguiente: "El proyecto de Ley Orgánica de Identificación crea órganos que, por sus funciones, son evidentemente administrativos y, sin embargo, los sustrae de la competencia del poder administrador y les da "autonomía funcional y administrativa." (en forma parecida al tratamiento constitucional de la Contraloría General de la República, artículo 236 de la Constitución), usurpando así las funciones del poder constituyente. Es necesario recalcar que el ordenamiento constitucional venezolano distribuye el poder público -a nivel nacional- en las tres ramas tradicionales, de cuya jerarquía sólo excluye a determinados y precisos entes públicos. Estos son solamente: en la rama judicial: la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de la judicatura y el Ministerio Público; en la rama legislativa: la Contraloría General de la República; y en la rama ejecutiva: la Procuraduría General de la República y los institutos autónomos. Toda otra institución tiene que quedar incorporada -según su naturaleza y fines- a una de las tres grandes ramas del poder público o a la figura del instituto autónomo (que es también de la rama ejecutiva). Es inconcebible la creación de órganos jurisdiccionales que estén fuera del poder judicial, y de órganos legislativos distintos del Congreso; pero también es inusitada la institución de órganos administrativos colocados fuera de la jerarquía del poder ejecutivo". V. en *Doctrina PGR, 1972*, Caracas, 1973, p. 388. V. lo indicado en la Nota N° 138 del párrafo 5.

119 Particularmente, V. la Sentencia de la CSJ en SPA de 14-3-62 en *GF*, N° 35, 1962, pp. 177 y ss., por la cual la Corte declaró inconstitucionales los artículos de la Constitución del Estado Aragua que atribuía a la Asamblea Legislativa la destitución de los Secretarios del Ejecutivo del Estado en algunos caos específicos, por violación del artículo 23, ord. 2, de la Constitución, y del principio de la sepa ración de poderes. En tal sentido, la Corte señaló: "La Constitución de la República al señalar atribuciones básicas de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de los Estados, ha querido mantener la separación propia y tradicional en las privativas funciones de cada uno, a fin de evi-

ble a todos aquellos supuestos similares que se han producido o se produzcan a nivel nacional, y se utilizó en relación a las Ordenanzas del antiguo Concejo Municipal del Distrito Federal que incurrió en usurpaciones similares de las facultades administrativas del antiguo Gobernador de dicho Distrito.¹²⁰

2. *Funciones del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales*

Pero volviendo al argumento central sobre el alcance de la separación de poderes, los órganos del Poder Judicial, como se ha dicho, ejercen como función propia la función jurisdiccional (Art.253); pero también pueden ejercer funciones administrativas y de control.

En efecto, el Tribunal Supremo de Justicia y los Tribunales de la República tienen atribuida la función jurisdiccional y de control judicial, y en forma privativa, la adopción de decisiones mediante procesos (Art. 257) acerca de pretensiones procesales de una parte frente a otra, de nulidad de actos del poder público o de condena de carácter penal, con fuerza de cosa juzgada jurisdiccionalmente, en forma autónoma e independiente de los demás órganos que ejercen el Poder Público (Art. 254). Sin embargo, además del cumplimiento de la función jurisdiccional y de control, el Tribunal Supremo realiza funciones administrati-

tar interferencias que impidan su libre desenvolvimiento en las correspondientes esferas de actuación". Decisiones similares fueron adoptadas por la antigua Corte Suprema en otros fallos, y particularmente en los siguientes: CFC en SPA de 20-10-41 en *M.* 1942, p. 290; y CSJ en SPA de 14-3-62 en *GF*, N° 35, 1962, pp. 117 y ss.; de 30-7-63 en *GF*, N° 41, 1963, pp. 156 y 157; de 27-3-67 en *GF*, N° 55, 1968, pp. 184 y 185, y de 30-6-66 en *GF*, N° 52, 1968, pp. 231 y ss. En igual sentido, la doctrina de la Procuraduría General de la República es también constante: *V.*, en particular, *Doctrina PGR*, 1965, Caracas, 1966, pp. 126 y ss. y 187 y ss.; *Doctrina PGR*, 1970, Caracas, 1971, pp. 141 y ss. y 271 y ss.; *Doctrina PGR*, 1971, Caracas 1972, pp. 281, y ss., 295 y 296; y *Doctrina PGR*, 1972, Caracas 1973, pp. 387 y 388.

120 En particular, *V.* las Sentencias de la CFC en SPA de 10-8-38 en *M.* 1939, p. 269; de 10-2-43 en *M.* 1944, pp. 124 a 127; y de 11-2-42 en *M.* 1943, pp. 113 y 114. *V.*, además, las referencias en Allan R. Brewer-Carías, *El Régimen de Gobierno Municipal...*, *cit.*, pp. 57 y ss.

vas, por ejemplo, cuando gobierna y administra el Poder Judicial a través de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura (Art. 267), o al imponer sanciones administrativas o disciplinarias.¹²¹; y funciones normativas al dictar los reglamentos de organización y funcionamiento de los tribunales. En ninguno de estos casos podría verse usurpación alguna o violación del principio de la separación de poderes, pues no hay norma alguna de orden constitucional que reserve con exclusividad el ejercicio de las funciones normativas, de control y administrativa a algún órgano en ejercicio del Poder Público.

3. *Funciones de los órganos que ejercen el Poder Ciudadano*

Por otra parte, los órganos que ejercen el Poder Ciudadano, como se ha dicho, ejercen como función propia, la función de control, es decir de vigilancia, fiscalización e inspección de las actividades de otros órganos del Estado o de los administrados. Así, el Consejo Moral Republicano entre otras, tiene entre sus funciones propias la de prevenir, investigar y sancionar hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa (Art. 274); la de Defensoría del Pueblo, tiene entre sus funciones propias, la de velar por el efectivo respeto de los derechos humanos, los derechos de los pueblos indígenas y por el correcto funcionamiento de los servicios públicos (Art. 281,1,2,8,9); el Ministerio Público, tiene entre otras funciones propias la garantizar el respeto de los derechos humanos en los procesos judiciales y la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, así como la de ordenar y dirigir las investigaciones penales (Art. 285.1,2,3); y la Contraloría General de la República, entre sus funciones propias tiene las de ejercer el control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos y bienes públicos,

121 Se incluirían en estos supuestos los actos de la llamada, jurisdicción voluntaria. V. Sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63 en GF, N° 41, 1962, pp. 116 y 117, citada anteriormente en el texto.

de controlar la deuda pública, inspeccionar y fiscalizar a los órganos del sector público y ejercer el control de gestión (Art. 289,1,2,3,5).

Pero además de funciones de las funciones control, dichos órganos del Poder Ciudadano también ejercen funciones administrativas cuando entran en relación jurídica con los funcionarios públicos, como sujetos de derecho, y con los particulares; así como funciones normativas, en virtud del poder reglamentario que se les ha otorgado legalmente como consecuencia de la autonomía funcional de la que gozan constitucionalmente.

4. *Funciones de los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo*

Los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo, por otra parte, además de ejercer las funciones administrativas y de gobierno como funciones propias, ejercen las otras funciones del Estado. Por tanto, así como los órganos legislativos, judiciales, electorales o del Poder Ciudadano ejercen funciones administrativas, así también los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo realizan funciones normativas, jurisdiccionales y de control.

En efecto, el Presidente de la República, además de las funciones ejecutivas propias (funciones de gobierno y funciones administrativas), realiza funciones normativas, sea con rango y valor de ley (decretos leyes delegados o habilitados) (Art. 203 y 236,8), y de rango sub-legal al dictar los reglamentos los cuales, sin duda, contienen normas de carácter general que integran el ordenamiento jurídico (Art. 236, 10). Asimismo, los órganos ejecutivos también realizan funciones jurisdiccionales aun cuando no de carácter judicial¹²². Dentro de estas funciones

122 La función jurisdiccional judicial sería en realidad la función jurisdiccional reservada a los órganos del Poder judicial. En este sentido es que debe interpretarse la expresión de la Corte Federal en sus Sentencias de 23-7-57 en *GF*, N° 17, 1957, p. 32 *cit.* también en Allan R. Brewer-Carías, "Algunas Bases del Derecho Público...", *loc. cit.*, pp. 143 y 144, cuando expresa que "no puede admitirse que establecido por el Derecho Público venezolano el principio de la separación de los poderes, pueda el Ejecuto-

jurisdiccionales se incluiría, por ejemplo, tal como hizo en su momento la antigua Corte Suprema, en varias de sus decisiones, las que adoptaban los Inspectores del Trabajo de conformidad con la Ley del Trabajo, siguiendo un procedimiento contencioso de promoción y evacuación de pruebas, sometido a lapsos allí mismos previstos.¹²³ Sin embargo, en relación al planteamiento de estas decisiones de la antigua Corte debemos observar que si bien coincidimos en la apreciación del carácter jurisdiccional (no judicial) de la función ejercida al dictarse dichos actos¹²⁴, en su momento discrepamos con la conclusión que resultaba de excluir dichos fallos del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa por considerar que no se trata de "actos administrativos".¹²⁵ Ello, por supuesto, fue superado, pero atribuyéndose la competencia para resolver sobre la nulidad de dichos actos a los propios tribunales laborales, en un "contencioso administrativo laboral". En todo caso, a partir de la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, No. 2862 de 20 de noviembre de 2002 (Caso: *Recurso de revisión de sentencia No. 147 de la Sala Político Administrativa*), quedó resuelta la incongruencia, al resolverse que la competencia para conocer de la nulidad de los actos administrativos de los inspectores del

tivo ejercer la función jurisdiccional". Sobre el carácter jurisdiccional de ciertos actos de los órganos ejecutivos, V. la doctrina de la PGR de á-10-63 en *Doctrina PGR*, 1963, Caracas, 196, p. 206.

123 V. Sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *GF*, N° 41, 1963, pp. 116 y 117; de 27-5-68 en *GF*, N° 60, 1969, pp. 115 y 118; y de 9-7-69 en *GF*, N° 65, 1969, pp. 70 a 74.

124 Por supuesto, como lo expresamos en nuestro libro *Derecho Administrativo*, Tomo I, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1975, nos hemos apartado en cierta forma de lo que expresamos en nuestro libro *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, p. 106 en el sentido de que la función jurisdiccional estaba reservada en forma exclusiva al Poder judicial.

125 V. Allan R. Brewer-Carías, "Estudio sobre la impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa de los actos administrativos de registro", en Libro en *Homenaje a Joaquín Sánchez Coviza* (en prensa), Caracas 1975. Cfr. Luis H. Farías Mata, "La Doctrina de los Actos Excluidos de la jurisprudencia del Supremo Tribunal", en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Vol. I, 1968-1969, Caracas, 1971, p. 334.

trabajo, corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa¹²⁶

5. *Funciones de los órganos que ejercen el Poder Electoral: el Consejo Nacional Electoral*

Los órganos que ejercen el Poder Electoral, como se ha dicho, ejercen como función propia la función administrativa a los efectos de garantizar la igualdad, confiabilidad, imparcialidad, transparencia y eficiencia de los procesos electorales (Art.293); pero también pueden ejercer funciones normativas y de control.

En efecto, el Consejo Nacional Electoral tienen atribuida la función normativa, cuando Constitución le atribuye la función de “reglamentar las leyes electorales y resolver las dudas y vacíos que éstas contengan” (Art. 293,1). Además, al Consejo Nacional Electoral se le ha asignado la función de control, por ejemplo, de todos los actos relativos a la elección de cargos de representación popular y de los referendos; de la realización de las elecciones de sindicatos, gremios profesionales y organizaciones con fines políticos (partidos políticos); de la supervisión del Registro Civil y Electoral y de los fondos de financiamiento de las organizaciones con fines políticos (Art. 293,5,6,9).

V. EL PRINCIPIO DEL CARÁCTER INTERFUNCIONAL DE LOS ACTOS ESTATALES: LA DISTINCIÓN ENTRE LAS FUNCIONES Y ACTOS ESTATALES

De lo anteriormente dicho sobre el principio del carácter inter orgánico del ejercicio de las funciones estatales, la separación orgánica de poderes no coincide con la distribución de funciones.

126 Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 89-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2002, pp. 298 y ss.

Pero, en el ordenamiento jurídico venezolano, tampoco el ejercicio de una función del Estado por determinado órgano del mismo, conduce necesariamente a la emisión de determinados órganos estatales, es decir, tampoco hay coincidencia entre las funciones del Estado y los actos jurídicos que emanan de la voluntad estatal¹²⁷. Ello conlleva al sexto de los principios fundamentales del derecho público venezolano conforme a la Constitución de 1999, que es el del carácter interfuncional de los actos estatales.

En efecto, de lo expuesto anteriormente resulta que la función normativa la ejerce el Estado en Venezuela a través de sus órganos legislativos (Asamblea Nacional), de sus órganos ejecutivos (Presidente de la República), o de sus órganos judiciales (Tribunales), de los órganos del Poder Ciudadano (Consejo Moral republicano, Defensoría del pueblo, Ministerio Público, Contraloría general de la República) y de los órganos electorales (Consejo nacional Electoral).

En cuanto a la función política, la ejerce el Estado a través de sus órganos legislativos (Asamblea nacional y de sus órganos ejecutivos (Presidente de la República).

La función jurisdiccional la ejerce el Estado a través de sus órganos judiciales (Tribunal Supremo de Justicia), de sus órganos ejecutivos

127 La distinción entre funciones del Estado que la doctrina ha realizado, muchas veces se confunde al querer identificar un tipo de acto jurídico estatal con la función ejercida por el Estado. V. Agustín Gordillo, *Introducción al Derecho Administrativo*, Buenos Aires, 1966, pp. 91 y ss. Nosotros mismos hemos incurrido en esta confusión: V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 108 y ss. En igual confusión incurre la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema. V. sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63, en GF N° 41, 1963, pp. 116 y ss.; de 27-5-68, en GF N° 60, 1969, pp. 115 y ss.; y de 9-7-69, en GF N° 65, 1969, pp. 70 y ss. Asimismo, en Venezuela, a pesar de su intento de "distinguir" actividad de función, Gonzalo Pérez Luciani incurre en igual confusión al afirmar que "la actividad que tomada globalmente sea relevante jurídicamente se puede decir que es una *función*", en "Actos administrativos que en Venezuela escapan al Recurso Contencioso-Administrativo", *RFD*, UCAB, Caracas, 1967-1968 N° 6, p. 196.

(Administración Pública) y de sus órganos electorales (Consejo Nacional Electoral).

La función de control la ejerce el Estado en Venezuela a través de sus órganos legislativos (Asamblea Nacional), de sus órganos ejecutivos (Administración Pública), de sus órganos judiciales (Tribunales), de sus órganos de control (Consejo Moral Republicano, Defensoría del pueblo, Ministerio Público, Contraloría General de la República) y de sus órganos electorales (Consejo Nacional Electoral).

Y la función administrativa la ejerce el Estado a través de sus órganos ejecutivos (Administración Pública), de sus órganos electorales (Consejo Nacional Electoral), de sus órganos legislativos (Asamblea Nacional), de sus órganos judiciales (Tribunal Supremo de Justicia) y de sus órganos de control (Consejo Moral Republicano, Defensoría del pueblo, Ministerio Público, Contraloría General de la República)

Consecuencialmente, de lo anterior no puede deducirse que todo acto realizado en ejercicio de la función normativa, sea un acto legislativo; que todo acto realizado en ejercicio de la función política, sea un acto de gobierno; que todo acto realizado en ejercicio de la función jurisdiccional, sea un acto judicial; que todo acto realizado en ejercicio de la función de control sea un acto administrativo o que todo acto realizado en ejercicio de la función administrativa, sea también un acto administrativo.

Al contrario, así como los diversos órganos del Estado realizan diversas funciones, los actos cumplidos en ejercicio de las mismas no son siempre los mismos ni tienen por qué serlo.

VI. LOS DIVERSOS ACTOS ESTATALES

En efecto, tal como hemos señalado, la Asamblea Nacional en ejercicio del Poder Legislativo puede ejercer funciones normativas, de gobierno, jurisdiccionales, de control y administrativas, pero los actos que

emanan de la misma al ejercer dichas funciones no son, necesariamente, ni uniformes ni correlativos.

Cuando la Asamblea Nacional ejerce la función normativa, es decir, crean normas jurídicas de carácter general actuando como cuerpo legisladores, dicta *leyes* (Art. 203), pero cuando lo hace en otra forma distinta, por ejemplo, al dictar sus reglamentos internos, ello lo hace a través de *actos parlamentarios sin forma de ley* (Art. 187,19). Ambos son actos legislativos, pero de distinto valor normativo.

Cuando la Asamblea Nacional ejerce la función política, es decir, intervienen en la formulación de las políticas nacionales, lo hacen a través de *leyes* (Art. 303) o a través de *actos parlamentarios sin forma de ley* (Art. 187,10).

En el caso de la participación en el ejercicio de la función jurisdiccional, al autorizar el enjuiciamiento del Presidente de la República, la Asamblea Nacional concretiza su acción a través de un *acto parlamentario sin forma de ley* (266,2).

Cuando la Asamblea Nacional ejerce sus funciones de control el Gobierno y la Administración Pública también dicta *actos parlamentarios sin forma de ley* (Art. 187,3).

Por último, en cuanto al ejercicio de la función administrativa por la Asamblea Nacional, ella puede concretarse en *leyes* (187,9)¹²⁸, *actos parlamentarios sin forma de ley* (Art. 187,12) o *actos administrativos* (Art. 187,22).

Por su parte, cuando los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo, particularmente el Presidente de la República, realizan la función normativa, ésta se concretiza en *decretos-leyes* y *reglamentos (actos administrativos de efectos generales)* (Art. 236,10; 266,5).

128 En el pasado, por ejemplo, eran las leyes aprobatorias de contratos estatales conforme al artículo 126 de la Constitución de 1961.

En este caso de los *decretos-leyes*, estos pueden ser *decretos leyes* delegados dictados en virtud de una habilitación legislativa (Art. 203; 236,8); *decretos leyes* de organización ministerial (art. 236,20) y *decretos leyes* de estados de excepción (art. 236,7). En todos estos casos de decretos leyes, si bien todos son objeto de regulaciones legislativas que los condicionan (leyes habilitantes o leyes orgánicas) autorizadas en la Constitución; los mismos tienen rango y valor de ley.

Pero el Presidente de la República también realiza la función política, al dictar *actos de gobierno*, que son actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución (Art. 236, 2, 4, 5,6, 19, 21). En particular, en este caso, dichos actos de gobierno se caracterizan frente a los actos administrativos por dos elementos combinados: en primer lugar, porque el acto de gobierno sólo puede ser realizado por el Presidente de la República, como jefe del Estado, “en cuya condición dirige la acción de Gobierno” (Art.226); y en segundo lugar, porque se trata de actos dictados en ejecución de atribuciones establecidas directamente en la Constitución, sin posibilidad de condicionamiento legislativo, y que, por tanto, tienen el mismo rango que las leyes.

En todo caso, para distinguir el acto legislativo del acto de gobierno y del acto administrativo no sólo debe utilizarse el criterio orgánico, sino también el criterio formal: el acto de gobierno, aun cuando realizado en ejecución directa de la Constitución, está reservado al Presidente de la República, en tanto que el acto legislativo, realizado también en ejecución directa de la Constitución¹²⁹, en principio está reservado a la Asamblea Nacional; aún cuando esta pueda delegar la potes-

129 La Asamblea Nacional realiza su actividad legislativa en cumplimiento de atribuciones directamente establecidas en la Constitución (Art. 187,1; 203). En el solo caso de las leyes especiales que han de someterse a las leyes orgánicas preexistentes (Art. 203) podría decirse que hay condicionamiento legislativo de la propia actividad legislativa. En igual sentido, los decretos-leyes dictados por el Presidente de la República en ejercicio de la función normativa, están condicionados por la ley habilitante o de delegación (Art. 236,8).

tad normativa con rango de ley en el Presidente de la República mediante una ley habilitante (Art. 203), en cuyo caso el acto dictado por el Presidente mediante decretos leyes habilitados (Art. 236,8) es un acto legislativo, aún cuando delegado. En esta forma, el criterio orgánico distingue el acto de gobierno del acto legislativo, y ambos se distinguen del acto administrativo mediante el criterio formal: tanto el acto de gobierno como el acto legislativo (el dictado por la Asamblea Nacional como el dictado por delegación por el Presidente de la República) se realizan en ejecución directa de competencias constitucionales, en tanto que el acto administrativo siempre es de rango sublegal, es decir, sometido a la ley y realizado en ejecución de la ley, y por tanto, en ejecución mediata e indirecta de la Constitución.

Es decir, los actos de gobierno se distinguen de los actos administrativos realizada por los órganos ejecutivos, en que estos se realizan a todos los niveles de la Administración Pública y siempre tienen rango sublegal, es decir, se dictan por los órganos ejecutivos en ejecución de atribuciones directamente establecidas en la legislación, y sólo en ejecución indirecta y mediata de la Constitución¹³⁰. Este es el criterio formal, derivado de la teoría merkeliana de construcción escalonada del orden jurídico¹³¹, para la identificación de la administración, la cual ha sido acogida en la Constitución al reservarse al control de la Jurisdicción Constitucional, los actos estatales dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución (Art. 336,2), con lo que los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la legislación y mediata e indirecta de la Constitución (actos administrativos) caen entonces bajo el control

130 En este sentido es que podría decirse que la actividad administrativa se reduce a ejecución de la ley.

131 Adolf Merkl, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Madrid, 1935, p. 13. Cfr., Hans Kelsen, *Teoría General del Estado*, México, 1957, p. 510, y *Teoría Pura del Derecho*, Buenos Aires, 1974, pp. 135 y ss. V. algunas de las referencias en Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 24 y ss.

de la Jurisdicción contencioso administrativa (Art. 259) y de la Jurisdicción contencioso electoral (Art. 297).

Pero además, en los casos de ejercicio de la función jurisdiccional, de la función de control y de la función administrativa, los órganos ejecutivos dictan, por ejemplo, *actos administrativos* (Art. 259; 266,5).

En cuanto a los órganos que ejercen el Poder judicial, cuando por ejemplo el Tribunal Supremo de Justicia ejerce la función normativa, dicta reglamentos (actos administrativos de efectos generales),¹³² cuando ejerce la función administrativa y la función de control sobre el Poder Judicial (Art. 267), dictan *actos administrativos*; y cuando ejerce la función jurisdiccional, dictan *actos judiciales* (*sentencias*) (Art. 266, 336).

El acto judicial, por su parte, también se distingue del acto de gobierno y de la acto legislativo con base en los dos criterios señalados: desde el punto de vista orgánico, porque el acto judicial está reservado a los Tribunales de la República, en tanto que el acto legislativo está reservado a la Asamblea nacional, la cual puede delegarlo en el Presidente de la República (leyes habilitantes) y el acto de gobierno está reservada al Presidente de la República¹³³; y desde el punto de vista formal, porque al igual que el acto administrativo, el acto judicial es de rango sublegal, es decir, sometido a la ley y realizado en ejecución de la ley.

Por último, en cuanto a la distinción entre el acto administrativo y el acto judicial, si bien no puede utilizarse el criterio formal de su gra-

132 Los reglamentos establecidos en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Art. 6, Párrafo 1,10,12.

133 Puede decirse, entonces, que la separación orgánica de poderes tiene plena concordancia con la división orgánica de las actividades de gobierno (reservada al Presidente de la República), legislativas (reservadas a la Asamblea Nacional, la cual puede delegarla en el ejecutivo Nacional) y judiciales (reservada a los Tribunales). Por supuesto, la coincidencia de actividades específicas con órganos estatales determinados concluye allí, pues la actividad administrativa, al contrario, no está reservada a ningún órgano estatal específico, sino que se realiza por todos ellos.

duación en el ordenamiento jurídico ya que ambos son dictados en ejecución directa e inmediata de la legislación y en ejecución indirecta y mediata de la Constitución, sí se distinguen con base al criterio orgánico y a otro criterio formal. Desde el punto de vista orgánico, el acto judicial está reservado a los tribunales, con carácter de exclusividad, ya que sólo éstos pueden dictar sentencias; y desde el punto de vista formal, la declaración de lo que es derecho en un caso concreto que realizan los órganos judiciales, se hace mediante un acto que tiene fuerza de verdad legal, que sólo las sentencias poseen.

Por su parte, cuando los órganos que ejercen el Poder Ciudadano realizan la función de control (Art. 274; 281; 289), la función normativa y la función administrativa, la misma se concreta en *actos administrativos de efectos generales (reglamentos) o de efectos particulares* (Art. 259; 266,5).

Igualmente, cuando los órganos que ejercen el Poder Electoral realizan la función normativa (Art. 293,1), dictan *actos administrativos de efectos generales (reglamentos)* (Art. 293,1); y cuando realizan la función administrativa (Art. 293,3) y de control (Art. 293,9), la misma se concreta en *actos administrativos* (Art. 259; 266,5).

En esta forma, el ejercicio de la función normativa se puede manifestar, variablemente, a través de leyes, actos parlamentarios sin forma de ley, decretos-leyes y reglamentos (actos administrativos de efectos generales); el ejercicio de la función política, a través de actos de gobierno, leyes y actos parlamentarios sin forma de ley; el ejercicio de la función jurisdiccional, a través de actos parlamentarios sin forma de ley, actos administrativos y sentencias; el ejercicio de la función de control, a través de leyes, actos parlamentarios sin forma de ley, actos administrativos y sentencias; y el ejercicio de la función administrativa, a través de leyes, actos parlamentarios sin forma de ley y actos administrativos.

En sentido inverso, puede decirse que las leyes sólo emanan de la Asamblea Nacional actuando no sólo en ejercicio de la función normativa, sino de la función política, de la función de control y de la función administrativa; que los actos de gobierno emanan del Presidente de la República, actuando en ejercicio de la función política; que los decretos-leyes emanan también del Presidente en ejercicio de la función normativa; que los actos parlamentarios sin forma de ley sólo emanan de la Asamblea Nacional, actuando en ejercicio de las funciones normativas, de gobierno, de control y administrativa; y que los actos judiciales (sentencias) sólo emanan de los tribunales, actuando en ejercicio de la función jurisdiccional. En todos estos casos, el tipo de acto se dicta exclusivamente por un órgano estatal, pero en ejercicio de variadas funciones estatales. Lo privativo y exclusivo de los órganos estatales en esos casos, no es el ejercicio de una determinada función, sino la posibilidad de dictar determinados actos: las leyes y los actos parlamentarios sin forma de ley por la Asamblea nacional; los actos de gobierno por el Presidente de la República; y los actos judiciales (sentencias) por los tribunales.

En cuanto a los actos administrativos, éstos pueden emanar de la Asamblea Nacional, actuando en función administrativa y en función de control; de los tribunales, actuando en función normativa, en función de control y en función administrativa; de los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo (Administración Pública Central) cuando actúan, en función normativa, en función jurisdiccional, en función de control y en función administrativa; de los órganos que ejercen el Poder Ciudadano actuando en función normativa, en función de control y en función administrativa; y de los órganos que ejercen el Poder Electoral actuando también en función normativa, en función de control y en función administrativa.

Los actos administrativos en esta forma, y contrariamente a lo que sucede con las leyes, con los actos parlamentarios sin forma de ley, con

los decretos-leyes, con los actos de gobierno y con las sentencias judiciales, no están reservados a determinados órganos del Estado, sino que pueden ser dictados por todos ellos y no sólo en ejercicio de la función administrativa.

Por tanto, para identificar al acto administrativo no puede adoptarse un criterio orgánico, en virtud de la no coincidencia de la separación orgánica de poderes (división del Poder Público) con la distribución de funciones. Por ello, si bien es cierto que las leyes emanan solamente de la Asamblea Nacional, que los decretos leyes delegados (con fuerza y valor de ley) y los actos de gobierno emanan solamente del Presidente de la República, y que las sentencias judiciales emanan solamente de los tribunales, eso mismo no se puede decir de los actos administrativos, que emanan de todos los órganos del Estado.

La definición de las funciones del Estado, por tanto, ha de ser una definición material que se deriva de la naturaleza de la actividad estatal y no del órgano del cual emana o de su forma;¹³⁴ y para llegar a di-

134 Cfr., Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales*, cit., pp. 109 y ss. En sentido coincidente fue tradicional la doctrina de la Corte Suprema: en 1951 señaló que "no son los nombres o denominaciones, sino su naturaleza o contenido lo que da a los actos, tanto de los funcionarios como de los particulares, su verdadero carácter, su significación o su fisonomía propia". (V. sentencia de la CFC en CP de 4-4-51, en GF N° 7, 1952, p. 17); en 1952, expresó que "los actos administrativos como los judiciales, fiscales lo son por su naturaleza, por la cuestión que en ellos se ventila, y no cambia ese carácter ni suspende ni restringe la facultad del funcionario a quien la ley le da competencia para conocer y decidir, la circunstancia de que otra autoridad conozca de asunto semejante y aun conexo con aquél" (sentencia de la CFC en CP de 30-10-52, en GF N° 12, p. 18); y en 1963 insistió en que "prevalece en la doctrina el criterio de que, tratándose de actos del Poder Público, 09 la condición de acto administrativo no deriva, necesariamente, de la índole del organismo o funcionario que lo realiza, sino de la función o facultad que éste ejerce al realizarlo" (sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63, en GF N° 41 1963, pp. 116 y ss.). Contra la definición material protesta en Venezuela, L.H. Farías Mata al proclamar, siguiendo a F. Garrido Falla, un criterio orgánico. V. en "Procedimientos para la fijación de cánones de arrendamiento en el Derecho Venezolano", *Studia jurídica*, N° 13, Caracas 1971, pp. 423 y ss. V. la referencia en Nota N° 12 del párrafo 16.

cha caracterización material resulta indispensable, tal como se ha señalado anteriormente, no confundir la función misma con el acto que emana de su ejercicio¹³⁵, es decir, la naturaleza de la actividad estatal (función) con el resultado de su ejercicio (actos jurídicos).

135 En esta forma, como lo hemos señalado desde 1975 en nuestro *Derecho Administrativo*, Tomo I, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1975, nos hemos apartado parcialmente del intento que hicimos de definir la función administrativa a través de la naturaleza de los actos administrativos. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales. . . , cit.*, p. 109.

CUARTA PARTE

EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA PRESIDENCIAL DE GOBIERNO: LA ASAMBLEA NACIONAL (PODER LEGISLATIVO) Y DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA (PODER EJECUTIVO)

El sistema de gobierno que regula la Constitución de 1999, en el marco de la penta división del poder Público, es un sistema presidencial de gobierno, que se caracteriza fundamentalmente porque el Presidente de la República es, a la vez, Jefe del Estado y del gobierno, cuya acción dirige. Es electo popularmente, al igual que lo son los integrantes de la Asamblea nacional, que es un órgano representativo unicameral.

En este sistema de gobierno presidencial en el marco de una penta división del Poder Público, la Asamblea Nacional es la que tiene la competencia para designar y remover a los titulares de los otros órganos del Poder Público (Poder Judicial -Tribunal Supremo de Justicia-, Poder Ciudadano (Contralor General de la República, Fiscal general de la República, Defensor del Pueblo) y Poder Electoral (Consejo nacional Electoral).

El sistema presidencial está basado en un sistema de interrelaciones, controles e interferencias entre los Poderes legislativo y Ejecutivo, que lo conforman como un sistema presidencial con sujeción parlamentaria.

I. EL RÉGIMEN DE LA ASAMBLEA NACIONAL

1. *La organización unicameral*

El Poder Legislativo Nacional se ejerce por la Asamblea Nacional como cuerpo unicameral¹³⁶. El Capítulo I del Título V de la Constitución de 1999 cambia así, radicalmente, la tradición bicameral que caracterizaba a los órganos del Poder Legislativo Nacional desde 1811, y establece una sola Cámara Legislativa lo que, por lo demás, es contradictorio con la forma federal del Estado. En una Cámara Federal o Senado, en realidad, es que tiene sentido la disposición del artículo 159 que declara a los Estados como entidades políticas *iguales*. Esa igualdad sólo puede ser garantizada en una Cámara Federal, donde haya igual representación de cada uno de los Estados, independientemente de su población, para participar igualitariamente en la definición de las políticas nacionales.

Con la eliminación del Senado y el establecimiento de una Asamblea Nacional Unicameral, en esta forma, se establece una contradicción institucional entre el Federalismo y la descentralización política¹³⁷

136 Véase en general, sobre el Poder Legislativo, Véase Alfonso Rivas Quintero, *Derecho Constitucional*, Paredes Editores, Valencia, 2002, pp. 351 y ss.; Ricardo Combellas, *Derecho Constitucional: una introducción al estudio de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, Mc Graw Hill, Caracas, 2001, pp. 135 y ss.; e Hildegard Rondón de Sansó, *Análisis de la Constitución venezolana de 1999*, Editorial Ex Libris, Caracas, 2001, pp. 177 y ss.

137 Véase nuestro voto salvado sobre este tema en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente, (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III, (18 octubre-30 noviembre 1999), Fundación de Derecho Público-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1999, pp. 196 a 198. Véase en general, María M. Matheus Inciarte y María Elena Romero Ríos, "Estado Federal y unicameralidad en el nuevo orden constitucional de la República Bolivariana de Venezuela", en *Estudios de Derecho Público: Libro Homenaje a Humberto J. La Roche Rincón*, Volumen I, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2001, pp. 637-676.

La Sala Electoral del Tribunal Supremo ha destacado esta innovación constitucional, al señalar en su sentencia N° 17 de 14-3-2000, lo siguiente:

Debe observarse que con la entrada en vigencia del nuevo texto fundamental se modificó sustancialmente el régimen institucional de los Poderes Públicos del Estado, y en tal sentido, entre otras modificaciones, se creó la Asamblea Nacional en sustitución al Congreso de la República, al establecer en el Título V denominado de la Organización del Poder Público Nacional, Capítulo 1, del Poder Legislativo, en las Disposiciones Generales contenidas en la Sección Primera, artículo 186...

La norma transcrita es parte de esa nueva configuración que informa el ordenamiento constitucional y las instituciones políticas de la República y, regula, en específico, lo referente a la constitución y sistema de elección de los miembros de dicha Asamblea Nacional.

Ella configura un sistema de organización legislativo, *unicameral*, que supone la reducción de su estructura a la integración de un menor número de miembros, así como a la necesidad de optimizar la eficiencia en el proceso de formación de las leyes respecto a la existente en el sistema anterior (Parlamento Bicameral)¹³⁸.

2. *Composición y duración*

De acuerdo con el artículo 186 de la Constitución, la Asamblea Nacional está integrada por diputados elegidos en cada entidad federal, es decir, en los Estados y el Distrito Capital por votación universal, directa, personalizada y secreta con representación proporcional, según una base poblacional del 1,1% de la población total del país.

Cada entidad federal tiene derecho a elegir, además, tres diputados adicionales a los antes señalados.

138 Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 81, (enero-marzo), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 98.

Los pueblos indígenas de la República tienen derecho a elegir tres diputados de acuerdo con lo establecido en la ley electoral, respetando sus tradiciones y costumbres (art. 125).

En todo caso, cada diputado tendrá un suplente escogido en el mismo proceso.

En cuanto al período constitucional de los diputados y, por tanto, de la Asamblea, el artículo 192 dispone que durarán 5 años en el ejercicio de sus funciones, pudiendo ser reelegidos por dos períodos consecutivos como máximo.

En todo caso, debe observarse que la nueva Constitución eliminó, por tanto, la figura de los “diputados adicionales” que admitía la Ley Orgánica del Sufragio, respecto de lo cual, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, en la citada sentencia N° 17 del 14 de marzo de 2000, indicó que es el propio artículo 136 el que establece los elementos integradores del Poder Legislativo Nacional, “a saber: a) Representantes de las entidades federales (3 Diputados por cada Estado), b) Representantes por cada Estado en un número determinado por la base poblacional (1,1% y, c) Representantes de los pueblos indígenas (3 Diputados)”; agregando:

Lo dispuesto en el artículo 186 permite concluir a esta Sala, en su labor de intérprete, que el constituyente acogió para la constitución de la Asamblea Nacional un criterio de integración cerrado, por lo que la conformación de este órgano está determinada por un número fijo de representantes que, sólo podrá verse modificado por el aumento o disminución que pueda experimentar la población del país.

Ahora bien, establecido lo anterior, pasa esta Sala a analizar si el artículo 21 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política es compatible con las citadas disposiciones constitucionales y los principios que las orientan, es decir, si la situación que regula tiene cabida en la nueva concepción que propugna el sistema de elección de los Diputados a la Asamblea Nacional, derivado del *numerus clausus* de sus integrantes o, si por el contrario, no se adecua a tales previsiones...

De lo expuesto se desprende que la situación que regula el artículo 21, objeto del presente recurso, sólo era aplicable bajo la vigencia de la Constitución de 1961, que remitía al legislador, a diferencia de la actual, la determinación y regulación de las bases a ser consideradas para la selección de cargos de elección popular, destacándose entre ellos el Parlamento, que se corresponde con la diferencia derivada de la unicameralidad, con la Asamblea Nacional, establecida en el artículo 186 constitucional.

Bajo el nuevo esquema institucional así concebido, el sistema de integración de la Asamblea Nacional no permite la institución de los diputados adicionales, pues el nuevo orden -se insiste- no diseña una Asamblea Nacional con un numerus apertus sino que por el contrario, la intención ha sido crear un claustro legislativo. Es evidente, entonces, que el artículo 21 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política ha quedado derogado, por no corresponderse con la Ley Fundamental. Así se declara¹³⁹.

3. Régimen de los diputados

A. Representación

Los diputados son representantes del pueblo y de los Estados en su conjunto, no sujetos a mandatos ni instrucciones, sino sólo a su conciencia. Su voto en la Asamblea Nacional es personal (art. 201).

Con esta norma, en principio, habrían quedado proscritas las fracciones parlamentarias de carácter partidista o grupal; lo cual, no sólo no ha sucedido (salvo el cambio de nombre por “bloques de opinión”) sino que en los años de vigencia de la Constitución se han manifestado con un control más férreo sobre los diputados.

B. Condiciones de elegibilidad y de inelegibilidad

Conforme al artículo 188, las condiciones para ser elegido diputado a la Asamblea Nacional son las siguientes:

139 *Idem*, pp. 98 y 99.

1. Ser venezolano o venezolana, por nacimiento, o por naturalización con quince años de residencia en territorio venezolano.
2. Ser mayor de veintiún años de edad.
3. Haber residido cuatro años consecutivos en la entidad correspondiente antes de la fecha de la elección.

En cuanto a las condiciones de inelegibilidad el artículo 189 dispone que no podrán ser elegidos diputados

1. El Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, los Ministros o Ministras, el Secretario o Secretaria de la Presidencia de la República y los Presidentes o Presidentas y Directores o Directoras de los institutos autónomos y empresas del Estado, hasta tres meses después de la separación absoluta de sus cargos.
2. Los Gobernadores y Secretarios de gobierno, de los Estados y el Distrito Capital, hasta tres meses después de la separación absoluta de sus cargos.
3. Los funcionarios o funcionarias municipales, estatales o nacionales, de institutos autónomos o empresas del Estado, cuando la elección tenga lugar en la jurisdicción en la cual actúa, salvo si se trata de un cargo accidental, asistencial, docente o académico.

Por otra parte, la Constitución permite que la ley orgánica pueda establecer condiciones de inelegibilidad de otros funcionarios o funcionarias, con lo que la materia dejó de ser de reserva constitucional como era en la Constitución de 1961 (art. 140).

C. *La dedicación exclusiva, la rendición de cuentas y la revocatoria del mandato*

El principio general en esta materia está establecido en el artículo 197 de la Constitución cuando establece que los diputados a la Asamblea Nacional están obligados a cumplir sus labores a *dedicación exclusiva*, en beneficio de los intereses del pueblo y a mantener una vinculación permanente con sus electores, atendiendo sus opiniones y suge-

rencias y manteniéndolos informados acerca de su gestión y la de la Asamblea.

Además, deben dar cuenta anualmente de su gestión a los electores y estarán sometidos al referendo revocatorio del mandato en los términos previstos en la Constitución (art. 72) y en la ley sobre la materia.

En los casos de revocatoria del mandato, conforme al artículo 198, el diputado a la Asamblea Nacional cuyo mandato fuere revocado, no puede optar a cargos de elección popular en el siguiente período.

D. *Las incompatibilidades*

Los diputados a la Asamblea Nacional, conforme al artículo 190, no pueden ser propietarios o administradores o directores de empresas que contraten con personas jurídicas estatales, ni pueden gestionar causas particulares de interés lucrativo con las mismas. Durante las votaciones sobre causas en las cuales surjan conflictos de intereses económicos, los integrantes de la Asamblea Nacional que estén involucrados en dichos conflictos, deben abstenerse.

Por otra parte, los diputados a la Asamblea Nacional no pueden aceptar o ejercer cargos públicos sin perder su investidura, salvo en actividades docentes, académicas, accidentales o asistenciales, siempre que no supongan dedicación exclusiva (art. 191). Se eliminó así, la posibilidad de que los diputados pudieran ser designados Ministros, por ejemplo, sin que ello les ocasionara la pérdida de la investidura como lo establecía el artículo 141 de la Constitución de 1961.

E. *La irresponsabilidad*

Los diputados a la Asamblea Nacional no son responsables por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones y sólo res-

ponden ante los electores y el cuerpo legislativo de acuerdo con la Constitución y los reglamentos (art. 199).

F. *La inmunidad*

Los diputados a la Asamblea Nacional gozan de inmunidad en el ejercicio de sus funciones desde proclamación hasta la conclusión de su mandato o de la renuncia del mismo (art. 200).

De los presuntos delitos que cometan los integrantes de la Asamblea Nacional conoce, en forma privativa, el Tribunal Supremo de Justicia, única autoridad que puede ordenar, previa autorización de la Asamblea Nacional, su detención y continuar su enjuiciamiento. En caso de delito flagrante cometido por un parlamentario, la autoridad competente lo debe poner bajo custodia en su residencia y debe comunicar inmediatamente el hecho al Tribunal Supremo de Justicia.

Los funcionarios públicos que violen la inmunidad de los integrantes de la Asamblea Nacional, incurren en responsabilidad penal y deben ser castigados de conformidad con la ley.

Sobre la inmunidad parlamentaria como excepción al principio de la igualdad, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de 31 de mayo de 2000, expresó el siguiente criterio:

La inmunidad o fuero parlamentario, que no es sino un obstáculo procesal a la detención o procesamiento o imputación de determinadas personas, tal como lo estableció el legislador, en este caso referido a quien ejerce la función parlamentaria impone la consagración de beneficios que colocan al representante popular en situación privilegiada al comparársela a la de cualquier ciudadano. Ahora bien, estos privilegios no le son concedidos al parlamentario a título personal, sino que los poseen en cuanto son miembros de los cuerpos legisladores, en representación de la voluntad popular, y su fundamento no sólo va dirigido a la protección de la función, sino que su inviolabilidad existe en razón de la protección del interés del Estado, su institucionalidad y en beneficio de la colectividad y no de la persona en particular, por lo que la inmunidad de proceder en contra de la persona del parlamentario, no significa impunidad penal, quedando así sometido a la misma ley sustantiva penal que

los demás habitantes, sólo que su procesamiento puede instaurarse cuando previamente se ha realizado una tramitación que tiene como único objeto autorizar que se forme causa en su contra, aplicándosele en su integridad, de ser procedente el ordenamiento jurídico que encuadra la actividad de todos los demás componentes de la sociedad, y deberán responder de todos los actos realizados en razón de que detentar un cargo de elección popular no significa situarse en una posición que separe y aisle al titular del resto...

Así pues, estima este Tribunal Supremo de Justicia en Pleno tanto la inmunidad y su necesario trámite de realizar el antejuicio de mérito como mecanismo adjetivo de protección respecto de aquellos funcionarios a los efectos señala el texto constitucional, constituyen sin lugar a dudas excepciones al principio de igualdad, frente a la ley y que sólo se justifican y surten sus efectos debido a la naturaleza de la función desplegada durante el tiempo que ejerzan los aludidos cargos. Así se declara¹⁴⁰.

4. *La organización de la Asamblea*

A. *La directiva*

La Junta Directiva de la Asamblea Nacional está compuesta por un Presidente y dos Vicepresidentes, elegidos de su seno; y un Secretario y un Subsecretario designados de fuera de su seno, por un período de un año. El reglamento debe establecer las formas de suplir las faltas temporales y absolutas de los miembros de la directiva (art. 194).

Tanto el Presidente como el Vicepresidente de la Asamblea deben ser venezolanos por nacimiento y sin otra nacionalidad (art. 41).

B. *Las Comisiones Permanentes*

El artículo 193 exige que la Asamblea Nacional nombre Comisiones Permanentes, ordinarias y especiales.

En cuanto a las Comisiones Permanentes, en un número no mayor de quince, deben estar referidas a los sectores de actividad. La Asam-

140 Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 82, (abril-junio), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, pp. 150 y 151.

blea Nacional puede crearlas o suprimirlas con el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes.

Igualmente la Asamblea puede crear Comisiones con carácter temporal para investigación y estudio, todo ello de conformidad con su reglamento.

C. *La Comisión Delegada*

Durante el receso de la Asamblea, debe funcionar la Comisión Delegada integrada por el Presidente, los Vicepresidentes y los Presidentes de las Comisiones Permanentes (art. 195).

Las atribuciones de la Comisión Delegada, enumeradas en el artículo 196, son las siguientes:

1. Convocar la Asamblea Nacional a sesiones extraordinarias, cuando así lo exija la importancia de algún asunto.
2. Autorizar al Presidente o Presidenta de la República para salir del territorio nacional.
3. Autorizar al Ejecutivo Nacional para decretar créditos adicionales.
4. Designar Comisiones temporales integradas por integrantes de la Asamblea.
5. Ejercer las funciones de investigación atribuidas a la Asamblea.
6. Autorizar al Ejecutivo Nacional por el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes para crear, modificar o suspender servicios públicos en caso de urgencia comprobada.
7. Las demás que establezcan la Constitución y la ley.

5. *Las sesiones de la Asamblea y el quórum*

El primer período de las sesiones ordinarias de la Asamblea Nacional debe comenzar, sin convocatoria previa, el cinco de enero de cada año o el día posterior más inmediato posible y durará hasta el quince de agosto.

El segundo período debe comenzar el quince de septiembre o el día posterior más inmediato posible y terminará el quince de diciembre (art. 219).

Por otra parte, la Asamblea Nacional se puede reunir en sesiones extraordinarias para tratar las materias expresadas en la convocatoria y las que les fueren conexas. También puede considerar las que fueren declaradas de urgencia por la mayoría de sus integrantes (art. 220).

En todo caso, los requisitos y procedimientos para la instalación y demás sesiones de la Asamblea Nacional, y para el funcionamiento de sus Comisiones, serán determinados por el reglamento.

En ningún caso, el quórum puede ser inferior a la mayoría absoluta de los integrantes de la Asamblea Nacional (art. 221).

6. *Los instrumentos parlamentarios de control político y administrativo*

Tal como lo precisa el artículo 222 de la Constitución, la Asamblea Nacional puede ejercer su función de control mediante los siguientes mecanismos: las interpelaciones, las investigaciones, las preguntas, las autorizaciones y las aprobaciones parlamentarias previstas en la Constitución y en la ley y cualquier otro mecanismo que establezcan las leyes y su reglamento.

En ejercicio del control parlamentario, la Asamblea pueda declarar la responsabilidad política de los funcionarios públicos¹⁴¹ y solicitar al Poder Ciudadano que intente las acciones a que haya lugar para hacer efectiva tal responsabilidad.

141 Véase sobre esto Allan R. Brewer-Carías “Aspectos del control político sobre la Administración Pública” en *Revista de Control Fiscal*, N° 101, Contraloría General de la República, Caracas, 1981, pp. 107 a 130.

Por otra parte, tanto la Asamblea como sus Comisiones pueden realizar las investigaciones que juzguen convenientes en las materias de su competencia, de conformidad con el reglamento (art. 223).

Por último, debe destacarse que conforme al artículo 224, el ejercicio de la facultad de investigación no afecta las atribuciones de los demás poderes públicos. Sin embargo, en cuanto a los jueces, estos están obligados a evacuar las pruebas para las cuales reciban comisión de la Asamblea Nacional y de sus Comisiones¹⁴².

7. *La obligación de comparecencia ante el Parlamento*

De acuerdo con el artículo 223 de la Constitución, todos los funcionarios públicos están obligados, bajo las sanciones que establezcan las leyes, a comparecer ante dichas Comisiones y a suministrarles las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones. Esta obligación comprende también a los particulares; quedando a salvo los derechos y garantías que la Constitución consagra.

A los efectos de asegurar la aplicación de esta norma constitucional se ha dictado la Ley Sobre el Régimen para la Comparecencia de Funcionarios y Funcionarias Públicos y los o las Particulares ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones¹⁴³, con el objeto, precisamente, de establecer las normas que regirán la comparecencia de funcionarios públicos y los particulares ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones, así como las sanciones por el incumplimiento a las mismas art. 1.

En cuanto a la comparecencia de funcionarios públicos y los particulares, conforme al artículo 2 de la Ley, la misma, tiene por objeto co-

142 Véase Allan R. Brewer-Carías, "Los poderes de investigación de los cuerpos legislativos y sus limitaciones, con particular referencia a los asuntos secretos", *Revista de Derecho Público*, N° 10, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1982, pp. 25 a 42.

143 Véase Ley Sobre el Régimen para la Comparecencia de Funcionarios y Funcionarias Públicos y los o las Particulares ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones (Ley N° 30). En G.O. N° 37.252 del 2 de agosto de 2001.

nocer la actuación, y la recopilación de los documentos requeridos por la Asamblea Nacional o alguna de sus Comisiones, para el mejor desempeño de las investigaciones en las materias de su competencia.

A tales efectos, entonces, la Asamblea Nacional, o sus Comisiones, en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales puede acordar, conforme a su Reglamento, la comparecencia ante la plenaria, o ante sus Comisiones, de todos los funcionarios públicos, así como de los particulares “preservando los derechos fundamentales, garantías y principios constitucionales, a los fines del cumplimiento efectivo de las funciones de control y de investigación parlamentaria que sobre el Gobierno nacional, estatal y municipal, y sobre la administración descentralizada, le correspondan” (art. 3). Sin duda, esta disposición es inconstitucional en cuanto concierne a la supuesta potestad de la Asamblea Nacional, de poder realizar funciones de control y de investigación parlamentaria sobre los gobiernos estatales. La autonomía que consagra la Constitución a los Estados (art. 159) no puede ser limitada por ley salvo cuando la Constitución lo ha dispuesto expresamente, como en el caso de la organización y funcionamiento de los Consejos Legislativos estatales (art. 162). En cuanto a los municipios, sin embargo, como la Constitución lesionó fuertemente su autonomía al establecer que por ley podía limitarse (art. 168), la regulación de la Ley sobre Régimen de Comparecencia relativas a investigaciones de la Asamblea Nacional en relación con los gobiernos municipales, aún cuando absurda, se adaptaría a la Constitución.

La Ley confirma la obligación de comparecencia conforme al llamado efectuado por la Asamblea Nacional o sus Comisiones, a fin de que expongan sobre los motivos y razones objeto de la misma (art. 5), y agrega la potestad de la Asamblea Nacional o sus Comisiones de acudir a la sede del ente u organismo investigado, debiendo los funcionarios a quienes compete la dependencia, prestar la oportuna y debida atención a los representantes del Parlamento, suministrándoles la in-

formación o el aporte documental requerido. La negativa o excusa injustificada, o la obstaculización de la investigación, será sancionada con multa comprendida entre trescientas Unidades Tributarias (300 U.T.) y seiscientas Unidades Tributarias (600 U.T.), o arresto proporcional, por multa no satisfecha, a razón de un día de arresto por Unidad Tributaria, además de la pena accesoria de suspensión en ejercicio del cargo conforme al artículo 22 de la Ley (art. 6).

Por otra parte, la Ley precisa que cuando el interés nacional lo requiera, vista la gravedad de los motivos y las razones que hacen precedente la averiguación en los casos donde estén involucrados venezolanos o extranjeros residentes en el exterior, la Asamblea Nacional puede autorizar el traslado de Comisiones al país donde se encuentren éstos, a objeto de la instrucción del expediente respectivo (art. 7).

La Ley, además, regula con todo detalle, las formalidades para las citaciones (arts. 9 a 15), debiendo garantizarse el transcurso de un lapso de comparecencia de un mínimo de setenta y dos (72) horas (art. 8). En cuanto a la comparecencia para una interpelación, ésta debe referirse a cuestiones relativas al ejercicio de las funciones propias del compareciente y puede ser pública, reservada o secreta, a juicio de la Comisión correspondiente (art. 10). La Ley además dispone que la Asamblea puede citar a ciudadanos que gocen de inmunidad diplomática, o cuyo país de origen sea signatario de tratados o convenios internacionales suscritos por Venezuela, para coadyuvar voluntariamente en la averiguación, respondiendo por escrito sobre la materia objeto de la investigación (art. 17).

Cuando con motivo de la comparecencia de un funcionario público, persona natural o representantes de personas jurídicas, se determinen fundados indicios que hagan presumir la existencia de ilícitos administrativos que comprometan el patrimonio público, conforme se establece en el artículo 19 de la Ley, “las actuaciones de la Asamblea Nacional o de la Comisión respectiva constituyen medios de prueba

vinculantes, para que la Contraloría General de la República abra la averiguación correspondiente sobre la responsabilidad administrativa de las personas involucradas". Si en esos casos se determinan fundados indicios de la comisión de ilícitos penales, también dispone el artículo 20 de la Ley que "las Actas de las comparecencias constituyen actuaciones preliminares similares a las exigidas en la fase preparatoria del juicio penal" las cuales administradas deben ser pasadas al Ministerio Público para que ejerza la acción correspondiente contra las personas involucradas.

La Ley, por último, establece todo un régimen de sanciones por el incumplimiento de la obligación constitucional de comparecencia. En general, en cuanto a los funcionarios públicos o los particulares que siendo citado para comparecer no asistan o se excusen sin motivo justificado, será sancionados por contumacia, con multa comprendida entre cien Unidades Tributarias (100 U.T.) y doscientas Unidades Tributarias (200 U.T.), o arresto proporcional, por multa no satisfecha, a razón de un día de arresto por Unidad Tributaria. La sentencia, dice el artículo 21 de la Ley "se publicará, a costa del sentenciado, en un diario de los de mayor circulación nacional". De esta previsión podría presumirse que el arresto sólo puede acordarse por la autoridad judicial, ya que los jueces son los únicos que pueden dictar "sentencias". Igualmente dispone la norma que quien fuese citado en calidad de testigo, experto, perito o intérprete, y habiendo comparecido rehuse sin razón legal sus disposiciones o el cumplimiento del oficio que ha motivado su citación, incurrirá en la misma pena (art. 21). Además, en cuanto a los funcionarios públicos de carrera además de la sanción antes mencionada, se les impondrá como pena accesoria la suspensión del empleo o cargo por un tiempo de dos (2) a tres (3) meses, sin goce de sueldo. En cambio, cuando se trate de funcionarios de libre nombramiento y remoción, la Asamblea Nacional le impondrá un voto de censura, con la obligación de proceder a la remoción inmediata del funcionario o funcionaria público por su órgano jerárquico (art. 22).

En cuanto a las personas que fueren emplazados a responder las preguntas por escrito u oralmente, y se nieguen a responderlas, no asistieren o no las remitan al acto en la fecha, hora y lugar fijados en la citación de comparecencia, o se excusen de hacerlo sin motivo justificado, la ley dispone que serán sancionadas con multa comprendida entre ciento cincuenta Unidades Tributarias (150 U.T.) y doscientas cincuenta Unidades Tributarias (250 U.T.), elevándose a trescientas Unidades Tributarias (300 U.T.) si el emplazado fuere un funcionario público (art. 23).

En todo caso, conforme al artículo 25 de la Ley, el enjuiciamiento por contumacia ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones, sólo puede tener lugar mediante requerimiento de éstas al representante del Ministerio Público para que promueva lo conducente.

II. EL RÉGIMEN DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA Y DE LOS DEMÁS ÓRGANOS DEL PODER EJECUTIVO NACIONAL

Siendo el sistema venezolano un sistema presidencial de gobierno¹⁴⁴, conforme al artículo 225 de la Constitución, el Poder Ejecutivo se

144 Véase en general, sobre el sistema presidencial y el Poder Ejecutivo, Donato Lupidii, "El sistema presidencial y la Constitución venezolana de 1999", en *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, Tomo I, Instituto de Derecho Público, UCV, Civitas Ediciones, Madrid, 2003, pp. 819-835; Véase Alfredo Arismendi A., "El fortalecimiento del Poder Ejecutivo Nacional en la Constitución venezolana de 1999", en *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, Tomo I, Instituto de Derecho Público, UCV, Civitas Ediciones, Madrid, 2003, pp. 837-865; Ricardo Combellas, "El Poder Ejecutivo en la Constitución de 1999", en *Revista UGMA Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Gran Mariscal de Ayacucho*, N° 1 (mayo-agosto). Barcelona-Venezuela, 2002, pp. 9-24; Alfonso Rivas Quintero, *Derecho Constitucional*, Paredes Editores, Valencia-Venezuela, 2002, pp. 407 y ss.; Ricardo Combellas, *Derecho Constitucional: una introducción al estudio de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, Mc Graw Hill, Caracas, 2001, pp. 153 y ss.; e Hildegard Rondón de Sansó, *Análisis de la Constitución venezolana de 1999*, Editorial Ex Libris, Caracas, 2001, pp. 205 y ss.

ejerce por el Presidente de la República y además, por el Vicepresidente Ejecutivo, los Ministros y demás funcionarios que determinen la Constitución y la ley.

En el sistema venezolano, por tanto, el Poder Ejecutivo no se ejerce solamente por el Jefe de Gobierno que es el Presidente de la República, sino también por el Vicepresidente y los Ministros.

La Procuraduría General de la República se define en la Constitución, como un órgano del Poder Ejecutivo Nacional que asesora, defiende y representa judicial y extrajudicialmente los intereses patrimoniales de la República (art. 247). La ley orgánica determina la organización, competencia y funcionamiento de la Procuraduría, a cuyo en 2001 se dictó el Decreto N° 1.556, con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República¹⁴⁵.

1 *El Presidente de la República*

A. *Carácter: Jefe del Estado y del Gobierno*

Dado el sistema presidencial de gobierno que se conserva en la Constitución, el artículo 226 dispone que el Presidente de la República es a la vez el Jefe del Estado y del Ejecutivo Nacional, en cuya condición dirige la acción del Gobierno.

B. *Elección*

a. *Condiciones de elegibilidad y de inelegibilidad*

Para ser elegido Presidente de la República se requiere ser venezolano por nacimiento, no poseer otra nacionalidad, mayor de treinta años, de estado seglar y no estar sometido a condena mediante senten-

145 G.O. N° 5.554 Extraordinario del 13 de noviembre de 2001.

cia definitivamente firme y cumplir con los demás requisitos establecidos en la Constitución (art. 227).

Sin embargo, no puede ser elegido Presidente de la República quien esté en ejercicio del cargo de Vicepresidente Ejecutivo, o Gobernador y Alcalde en el día de su postulación o en cualquier momento entre esta fecha y la de la elección (art. 229).

b. *Elección popular por mayoría relativa*

La elección del Presidente de la República se debe siempre realizar por votación universal, directa y secreta, en conformidad con la ley.

Se debe proclamar electo el candidato que hubiere obtenido la mayoría de votos válidos. Así lo dispone el artículo 228 de la Constitución, el cual siguió el mismo principio de la elección por mayoría relativa del Presidente de la República que establecía el artículo 183 de la Constitución de 1961. Respaldamos la propuesta para que en la nueva Constitución se estableciera el principio de la mayoría absoluta y la doble vuelta en la elección presidencial, lo cual se eliminó en la segunda discusión del Proyecto¹⁴⁶.

C. *El período constitucional y reelección*

De acuerdo con el artículo 230, el período del Presidente de la República es de 6 años, pudiendo ser reelegido de inmediato y por una sola vez, para un período adicional.

Estimamos que no era conveniente regular la reelección inmediata extendiendo a la vez el período constitucional del Presidente de los 5 años que establecía la Constitución de 1961 (art. 135) a 6 años; por ello

146 Véase nuestro voto salvado en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente*, Tomo III, *op. cit.*, pp. 191 y 195.

propusimos que el período fuese de 4 años para que hubiera reelección¹⁴⁷.

D. *La toma de posesión*

El candidato elegido como Presidente de la República debe tomar posesión del cargo el diez de enero del primer año de su período constitucional, mediante juramento ante la Asamblea Nacional. Si por cualquier motivo sobrevenido el Presidente de la República no pudiese tomar posesión ante la Asamblea Nacional, lo debe hacer ante el Tribunal Supremo de Justicia. (art. 231).

E. *La responsabilidad y obligaciones generales*

El Presidente de la República es responsable de sus actos y del cumplimiento de las obligaciones inherentes a su cargo. Está especialmente obligado a procurar la garantía de los derechos y libertades de los venezolanos, así como la independencia, integridad, soberanía del territorio y defensa de la República (art. 232).

En ningún caso la declaración de los estados de excepción modifica el principio de su responsabilidad, ni la del Vicepresidente Ejecutivo, ni la de los Ministros de conformidad con la Constitución y la ley (art. 232).

F. *Las faltas del Presidente*

a. *Las faltas absolutas*

El artículo 233 de la Constitución considera como faltas absolutas del Presidente de la República: la muerte, su renuncia, la destitución decretada por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, la incapacidad física o mental permanente, certificada por una junta médica de-

147 Véase nuestro voto salvado en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente*, Tomo III, *op. cit.*, pp. 199 y 289.

signada por el Tribunal Supremo de Justicia y con aprobación de la Asamblea Nacional, el abandono del cargo, declarado éste por la Asamblea Nacional, así como la revocatoria popular de su mandato.

En los casos en los cuales se produzca la falta absoluta del Presidente electo o antes de tomar posesión, se debe proceder a realizar una nueva elección universal, directa y secreta dentro de los 30 días consecutivos siguientes. En este caso, mientras se elige y toma posesión el nuevo Presidente se debe encargar de la Presidencia de la República, el Presidente de la Asamblea Nacional.

Cuando la falta absoluta del Presidente de la República se produzca durante los primeros 4 años del período constitucional, se debe proceder a una nueva elección universal y directa dentro de los 30 días consecutivos siguientes. En este caso, mientras se elige y toma posesión el nuevo Presidente, se debe encargar de la Presidencia de la República el Vicepresidente Ejecutivo.

En los casos anteriores, el nuevo Presidente debe completar el período constitucional correspondiente.

En todo caso, si la falta absoluta se produce durante los últimos 2 años del período constitucional, el Vicepresidente Ejecutivo debe asumir la Presidencia de la República hasta completar el mismo.

Mas adelante, en esta *Sexta Parte*, se insiste en el análisis de las faltas absolutas, al analizar las formas de terminación del mandato del Presidente de la República.

b. *Las faltas temporales*

En cuanto a las faltas temporales del Presidente de la República, el artículo 234 dispone que deben ser suplidas por el Vicepresidente Ejecutivo hasta por 90 días, prorrogables por decisión de la Asamblea Nacional por 90 días más.

Si una falta temporal se prolonga por más de 90 días consecutivos, la Asamblea Nacional debe decidir por mayoría de sus integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta.

c. Las ausencias del territorio nacional

Las ausencias del territorio nacional por parte del Presidente de la República sólo requieren autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada, cuando se prolongue por un lapso superior a 5 días consecutivos (art. 235).

G. Atribuciones constitucionales del Presidente de la República

De acuerdo con el artículo 236 de la Constitución, son atribuciones y obligaciones del Presidente de la República:

1. Cumplir y hacer cumplir esta Constitución y la ley.
2. Dirigir la acción del Gobierno.
3. Nombrar y remover al Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, nombrar y remover los Ministros o Ministras.
4. Dirigir las relaciones exteriores de la República y celebrar y ratificar los tratados, convenios o acuerdos internacionales.
5. Dirigir la Fuerza Armada Nacional en su carácter de Comandante en Jefe, ejercer la suprema autoridad jerárquica de ella y fijar su contingente.
6. Ejercer el mando supremo de la Fuerza Armada Nacional, promover sus oficiales a partir del grado de coronel o coronela o capitán o capitana de navío, y nombrarlos o nombrarlas para los cargos que les son privativos.
7. Declarar los estados de excepción y decretar la restricción de garantías en los casos previstos en esta Constitución.
8. Dictar, previa autorización por una ley habilitante, decretos con fuerza de ley.
9. Convocar la Asamblea Nacional a sesiones extraordinarias.

10. Reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón.
11. Administrar la Hacienda Pública Nacional.
12. Negociar los empréstitos nacionales.
13. Decretar créditos adicionales al Presupuesto, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada¹⁴⁸.
14. Celebrar los contratos de interés nacional conforme a esta Constitución y a la ley.
15. Designar, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada, al Procurador o Procuradora General de la República y a los jefes o jefas de las misiones diplomáticas permanentes.
16. Nombrar y remover a aquellos funcionarios o aquellas funcionarias cuya designación le atribuyen esta Constitución y la ley.
17. Dirigir a la Asamblea Nacional, personalmente o por intermedio del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, informes o mensajes especiales.
18. Formular el Plan Nacional de Desarrollo y dirigir su ejecución previa aprobación de la Asamblea Nacional.
19. Conceder indultos.
20. Fijar el número, organización y competencia de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública Nacional, así como también la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente ley orgánica¹⁴⁹.
21. Disolver la Asamblea Nacional en el supuesto establecido en esta Constitución.

¹⁴⁸ Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector Público, G.O. N° 37.606 de 09-01-2003

¹⁴⁹ Ley Orgánica de la Administración Pública (Ley N° 40), G.O. N° 37.305 del 17 de octubre de 2001; Decreto N° 1475 de 17-10-2001 sobre Organización y Funcionamiento de la Administración Pública Central, G.O. N° 37.305 de 17-10-2//1

22. Convocar referendos en los casos previstos en esta Constitución.
23. Convocar y presidir el Consejo de Defensa de la Nación.
24. Las demás que le señalen esta Constitución y la ley.

El Presidente o Presidenta de la República debe ejercer en Consejo de Ministros las atribuciones señaladas en los numerales 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 18, 20, 21, 22 y las que le atribuya la ley para ser ejercidas en igual forma.

Todos los actos del Presidente de la República, con excepción de los señalados en los ordinales 3 y 5, deben ser refrendados para su validez por el Vicepresidente Ejecutivo y el Ministro o Ministros respectivos.

H. *La Memoria y cuenta*

Dentro de los 10 primeros días siguientes a la instalación de la Asamblea Nacional, en sesiones ordinarias, el Presidente de la República personalmente debe presentar, cada año, a la Asamblea un mensaje en que debe dar cuenta de los aspectos políticos, económicos, sociales y administrativos de su gestión durante el año inmediatamente anterior (art. 237).

2. *El Vicepresidente Ejecutivo*

La Constitución de 1999 introdujo una novedad constitucional, al crear el cargo de VicePresidente Ejecutivo, como órgano directo y colaborador inmediato del Presidente de la República en su condición de Jefe del Ejecutivo Nacional (art. 238). Conforme a la Constitución, también ejerce el Poder Ejecutivo (art. 233)

El Vicepresidente Ejecutivo debe reunir las mismas condiciones exigidas para ser Presidente de la República, y no puede tener ningún parentesco de consanguinidad ni de afinidad con éste.

Ahora bien esta institución de la VicePresidencia, tal como está concebida, si bien atenúa el clásico presidencialismo, no cambia el carácter presidencial del sistema de gobierno; lo que resulta tanto de sus atribuciones¹⁵⁰ como de su absoluta dependencia del Presidente de la República. Al designarlo, por otra parte, el Presidente de la República en cierta forma está designando a quien lo sustituye temporalmente en ejercicio del cargo (faltas temporales), sin ingerencia de otros Poderes del Estado; así como a su sucesor en ciertos casos de falta absoluta (arts. 233, 234).

Sin embargo, debe señalarse que todos los actos del Presidente de la República, con excepción de los señalados en los ordinales 3 (Nombrar y remover al Vicepresidente Ejecutivo, nombrar y remover los Ministros) y 5 (Dirigir la Fuerza Armada Nacional en su carácter de Comandante en Jefe, ejercer la suprema autoridad jerárquica de ella y fijar su contingente) del artículo 236, deben ser siempre refrendados para su validez por el Vicepresidente Ejecutivo. Éste, por tanto, participa en las actuaciones del Presidente en las funciones de gobierno.

A. *Las atribuciones del Vicepresidente*

De acuerdo con la Constitución, el VicePresidente es por tanto, el colaborador más inmediato del Presidente de la República, y por delegación de éste puede ser el coordinador del Consejo de Ministros y de la Administración Pública. También puede jugar un rol importante como mediador político en relación con la Asamblea Nacional y los gobiernos estatales, en este último caso como presidente del Consejo Federal de Gobierno.

En efecto, el artículo 239 precisa las siguientes atribuciones del Vicepresidente Ejecutivo:

150 Véase los comentarios críticos en torno a esta reforma en Carlos Ayala Corao, *El Régimen Presidencial en América Latina y los Planteamientos para su Reforma*, Caracas, 1992.

1. Colaborar con el Presidente de la República en la dirección de la acción del Gobierno.
2. Coordinar la Administración Pública Nacional de conformidad con las instrucciones del Presidente de la República.
3. Proponer al Presidente de la República el nombramiento y la remoción de los Ministros.
4. Presidir, previa autorización del Presidente de la República, el Consejo de Ministros (art. 242)
5. Coordinar las relaciones del Ejecutivo Nacional con la Asamblea Nacional.
6. Presidir el Consejo Federal de Gobierno (art. 185)
7. Nombrar y remover, de conformidad con la ley, los funcionarios nacionales cuya designación no esté atribuida a otra autoridad.
8. Suplir las faltas temporales del Presidente de la República (art 234).
9. Ejercer las atribuciones que le delegue el Presidente de la República.
10. Las demás que le señalen esa Constitución y la ley.

C. La responsabilidad del Vicepresidente

Tal como lo indica expresamente el artículo 241, el Vicepresidente Ejecutivo es responsable de sus actos de conformidad con la Constitución y la ley.

D. El voto de censura parlamentario al Vicepresidente y sus efectos

Conforme al artículo 240, la aprobación de una moción de censura al Vicepresidente Ejecutivo, por una votación no menor de las 3/5 partes de los integrantes de la Asamblea Nacional, implica su remoción.

En estos casos, el funcionario removido no puede optar al cargo de Vicepresidente Ejecutivo o de Ministro por el resto del período presidencial.

Por otra parte, la remoción del Vicepresidente Ejecutivo en tres oportunidades dentro de un mismo período constitucional, como consecuencia de la aprobación de mociones de censura, faculta al Presidente de la República para disolver la Asamblea Nacional.

Esta es la única posibilidad que tiene el Presidente de la República de disolver la Asamblea, la cual se puede considerar como de difícil materialización, salvo que la propia Asamblea así lo provoque aprobando el tercer voto de censura. En todo caso, el decreto de disolución conlleva la convocatoria de elecciones para una nueva legislatura dentro de los 60 días siguientes a su disolución.

En todo caso, la Asamblea no puede ser disuelta en el último año de su período constitucional.

3. *Los Ministros*

A. *Carácter*

Los Ministros son órganos directos del Presidente de la República, y reunidos conjuntamente con este y con el Vicepresidente Ejecutivo, integran el Consejo de Ministros (art. 242).

Los Ministros también ejercen el Poder Ejecutivo y participan con el Presidente en las funciones de gobierno. Por ello deben refrendar todos los actos del Presidente de la República, con excepción de los señalados en los ordinales 3 (Nombrar y remover al Vicepresidente Ejecutivo, nombrar y remover los Ministros) y 5 (Dirigir la Fuerza Armada Nacional en su carácter de Comandante en Jefe, ejercer la suprema autoridad jerárquica de ella y fijar su contingente) del artículo 236, para que tengan validez.

B. *Los ministros de Estado*

Los Ministros, en general, son los titulares de los Despachos Ministeriales que resulten de la organización de los Ministerios. Sin embargo, conforme al artículo 243, el Presidente de la República también puede nombrar Ministros de Estado, los cuales, además de participar en el Consejo de Ministros, deben asesorar al Presidente de la República y al Vicepresidente Ejecutivo en los asuntos que les fueren asignados.

C. *Las condiciones para ser Ministro*

Para ser Ministro se requiere poseer la nacionalidad venezolana y ser mayor de veinticinco años, con las excepciones establecidas en la Constitución (art. 244).

En cuanto a los Ministros de los Despachos relacionados con la Seguridad de la Nación, finanzas, energía y minas y educación, el artículo 41 de la Constitución exige la nacionalidad venezolana por nacimiento y no tener otra nacionalidad.

D. *La responsabilidad*

Los Ministros son responsables de sus actos de conformidad con la Constitución y la ley (art. 244).

Esta responsabilidad es individual, por supuesto, tanto civil, penal y administrativa.

También es de carácter político, ante el presidente como jefe de gobierno y ante el parlamento, órgano que puede censurar a los Ministros.

4. *El Consejo de Ministros*

A. Composición

Como se señaló, los Ministros reunidos con el Presidente y con el Vicepresidente integran el Consejo de Ministros (art. 242).

Las reuniones del Consejo de Ministros las preside el Presidente de la República pero puede autorizar al Vicepresidente Ejecutivo para que las presida cuando no pueda asistir a ellas. Por tanto, en el sistema presidencial venezolano, la coordinación del gabinete o Consejo de Ministros, puede ser asignada por el Presidente de la República al Vicepresidente, quien en cierta forma (si el presidente lo decide) podría considerarse que puede ejercer funciones de “jefe de gabinete”; sin embargo, las decisiones que se adopten en Consejo de Ministros sin la presencia del Presidente de la República, no tienen validez si no son ratificadas por el Presidente (art. 242). El Vicepresidente, por tanto, en realidad no pasa de ser un coordinador del gabinete, por delegación presidencial, lo cual sin duda puede significar un aligeramiento de las cargas del jefe del Estado y del gobierno.

Conforme al mismo artículo 242 de la Constitución, de las decisiones del Consejo de Ministros son solidariamente responsables el Vicepresidente Ejecutivo y los Ministros que hubieren concurrido, salvo aquellos que hayan hecho constar su voto adverso o negativo. Por supuesto que dicha responsabilidad solidaria también comprende al Presidente de la República cuando presida el cuerpo.

El Procurador General de la República debe asistir al Consejo de Ministros, pero con sólo derecho a voz (art. 250).

B. Atribuciones constitucionales

El Consejo de Ministros no sólo resuelve los asuntos que le someta el Presidente de la República, a su libre iniciativa, sino que conforme a

la Constitución, hay una serie de decisiones del Presidente de la República que no puede adoptar sino en Consejo de Ministros, con lo cual el gabinete tiene entidad propia, atenuando en ciertos aspectos el presidencialismo tradicional.

En efecto, conforme al artículo 236 de la Constitución el Presidente de la República obligatoriamente debe ejercer, en Consejo de Ministros, las atribuciones señaladas en los numerales 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 18, 20, 21, 22 y las que la atribuya la ley para ser ejercida en igual forma. Las que enumera la Constitución que deben adoptarse en Consejo de Ministros, son las siguientes:

7. Declarar los estados de excepción y decretar la restricción de garantías en los casos previstos en esta Constitución (art. 337).
8. Dictar, previa autorización por una ley habilitante, decretos con fuerza de ley (art. 203).
9. Convocar la Asamblea Nacional a sesiones extraordinarias (art. 220).
10. Reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón.
12. Negociar los empréstitos nacionales.
13. Decretar créditos adicionales al Presupuesto, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada¹⁵¹ (art. 314)
14. Celebrar los contratos de interés nacional conforme a esta Constitución (art. 150) y a la ley.
18. Formular el Plan Nacional de Desarrollo y dirigir su ejecución previa aprobación de la Asamblea Nacional (art. 187,8).
20. Fijar el número, organización y competencia de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública Nacional, así como también la or-

¹⁵¹ Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector Público, G.O. N° 37.606 de 09-01-2003

ganización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente ley orgánica¹⁵².

21. Disolver la Asamblea Nacional en el supuesto establecido en esta Constitución (art. 240).

22. Convocar referendos en los casos previstos en esta Constitución (arts. 71, 73, 74).

Además, conforme al artículo 214 de la Constitución, el Presidente también requiere acuerdo del Consejo de Ministros, para solicitar a la Asamblea Nacional, mediante exposición razonada, que modifique alguna de las disposiciones de las leyes que se le envíen para su promulgación o para que levante la sanción a toda la ley o a parte de ella.

Igualmente, el Presidente requiere del acuerdo del Consejo de Ministros para asumir la iniciativa para proponer enmiendas y reformas constitucionales (arts. 341,1 y 342) y para convocar una Asamblea Nacional Constituyente (art. 343).

5. El Consejo Federal de Gobierno

La Constitución de 1999 creó el Consejo Federal de Gobierno como el órgano encargado de la planificación y coordinación de políticas y acciones para el desarrollo del proceso de descentralización y transferencia de competencias del Poder Nacional a los Estados y Municipios.

Conforme al artículo 185 del texto fundamental, dicho Consejo lo preside el Vicepresidente Ejecutivo y está integrado por los Ministros, los Gobernadores, un Alcalde por cada Estado y representantes de la sociedad organizada, de acuerdo con la ley.

El Consejo Federal de Gobierno debe contar con una Secretaría, integrada por el Vicepresidente Ejecutivo, dos Ministros, tres Goberna-

¹⁵² Ley Orgánica de la Administración Pública (Ley N° 40), G.O. N° 37.305 del 17 de octubre de 2001; Decreto N° 1475 de 17-10-2001 sobre Organización y Funcionamiento de la Administración Pública Central, G.O. N° 37.305 de 17-10-2/ /1

dores y tres Alcaldes. De este Consejo Federal de Gobierno, además, debe depender el Fondo de Compensación Interterritorial, destinado al financiamiento de inversiones públicas “para promover el desarrollo equilibrado de las regiones, la cooperación y complementación de las políticas e iniciativas de desarrollo de las distintas entidades públicas territoriales, y a apoyar especialmente la dotación de obras y servicios esenciales en las regiones y comunidades de menor desarrollo relativo”.

Corresponde al Consejo Federal de Gobierno, con base en los desequilibrios regionales, discutir y aprobar anualmente los recursos que se deben destinar al Fondo de Compensación Interterritorial y las áreas de inversión prioritaria a las cuales se aplicarán dichos recursos.

6. *El Consejo de Estado*

Otra innovación de la Constitución de 1999 es la creación del Consejo de Estado como órgano superior de consulta del Gobierno y la Administración Pública Nacional (art. 251).

Tiene a su cargo recomendar políticas de interés nacional en aquellos asuntos a los que el Presidente o Presidenta de la República reconoce de especial trascendencia y requiera su opinión. Corresponde a la ley respectiva determinar sus funciones y atribuciones¹⁵³.

El Consejo de Estado lo preside el Vicepresidente Ejecutivo y esta conformado, además, por cinco personas designadas por el Presidente de la República; un representante designado por la Asamblea Nacional; un representante designado por el Tribunal Supremo de Justicia y un Gobernador designado por el conjunto de mandatarios estatales (art. 252).

153 Véase nuestro voto salvado sobre este tema en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente*, Tomo III, *op. cit.*, p. 199.

6. *Los Ministros y la Asamblea Nacional*

En el sistema presidencial venezolano, a diferencia de los moldes clásicos del presidencialismo norteamericano, los Ministros no sólo pueden ser llamados a comparecer ante la Asamblea Nacional y ser interpelados, sino que tienen iniciativa propia para participar en los debates de la misma. Además, la Asamblea puede aprobar votos de censura contra los Ministros. Se trata, sin duda, de injertos parlamentarios al sistema presidencial, que podrían contribuir a atenuar en presidencialismo.

A. *El derecho de palabra en la Asamblea*

Los Ministros, en efecto, de acuerdo con el artículo 211 tienen derecho de palabra en la Asamblea Nacional y en sus Comisiones; y además, pueden tomar parte en los debates de la Asamblea Nacional, aún cuando por supuesto, sin derecho al voto (art. 245).

B. *La obligación de comparecencia ante la Asamblea*

Por otra parte, como se dijo, la Asamblea Nacional puede convocar a los Ministros para que comparezcan ante ella. A tal efecto, el artículo 222 de la Constitución regula los poderes de control de la Asamblea Nacional en relación con los Ministros, mediante las interpelaciones y las preguntas, además de cualquier otro mecanismo que establezcan las leyes y su reglamento.

De acuerdo con el artículo 223 de la Constitución, todos los funcionarios públicos incluyendo los Ministros, están obligados, bajo las sanciones que establezcan las leyes, a comparecer ante las Comisiones parlamentarias y a suministrarles las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones.

En ejercicio del control parlamentario, la Asamblea pueda declarar la responsabilidad política de los Ministros y solicitar al Poder Ciuda-

dano que intente las acciones a que haya lugar para hacer efectiva tal responsabilidad.

C. *La memoria*

Conforme al artículo 244, los Ministros están obligados a presentar ante la Asamblea Nacional, dentro de los primeros 60 días de cada año, una memoria razonada y suficiente sobre la gestión del despacho en el año inmediatamente anterior, de conformidad con la ley.

D. *La moción de censura*

La Asamblea nacional puede aprobar mociones de censura a los Ministros. El artículo 246 de la Constitución establece que la aprobación de una moción de censura a un Ministro por una votación no menor de las 3/5 partes de los integrantes presentes de la Asamblea Nacional, implica su remoción.

En este caso, el Ministro removido no puede optar al cargo de Ministro ni de Vicepresidente Ejecutivo por el resto del período presidencial.

QUINTA PARTE
LAS FORMAS CONSTITUCIONALES DE
TERMINACIÓN DEL MANDATO DEL PRESIDENTE
DE LA REPÚBLICA

Contrariamente a lo que preveía la Constitución de 1961, la nueva Constitución de 1999 regula expresamente tres formas generales de terminación del mandato del Presidente de la República que son: en *primer lugar*, el vencimiento del período constitucional presidencial; en *segundo lugar*, cuando se produzca la falta absoluta del Presidente de la República en los casos de sometimiento a enjuiciamiento penal, abandono del cargo, revocación popular del mandato, destitución, incapacidad física o mental, renuncia o muerte; y en *tercer lugar*, la cesación del mandato decidida por una Asamblea Nacional Constituyente¹⁵⁴.

En 2004 se puso en funcionamiento un proceso de referendo revocatorio presidencial cuyas vicisitudes también se analizarán como estudio de caso.

154 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre el constitucionalismo en América*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, pp. 243 y ss.

I. LAS DIVERSAS FORMAS DE TERMINACIÓN DEL MANDATO PRESIDENCIAL

1. *El vencimiento del período constitucional*

De acuerdo con la Constitución de 1999 el período presidencial es de seis años (art. 230). En consecuencia, el primer escenario de la salida del Presidente de la República de su cargo, por tanto, es por el vencimiento del período constitucional, sea porque no decida ir a la reelección, sea porque sea derrotada su candidatura en la votación.

2. *La falta absoluta del Presidente de la República*

En segundo lugar, también se produce la terminación del mandato del Presidente de la República, cuando ocurre la falta absoluta del mismo, lo que se puede producir en las siguientes circunstancias: como consecuencia del enjuiciamiento penal; cuando se produzca el abandono del cargo; por revocación popular del mandato; cuando sea destituido; por incapacidad física o mental; por renuncia al cargo o por muerte.

A. *El sometimiento a enjuiciamiento penal*

El Presidente de la República puede ser enjuiciado penalmente por los delitos que cometa, como cualquier ciudadano.

Sin embargo, para que se lleve a cabo el enjuiciamiento deben cumplirse una serie de condiciones que se configuran como prerrogativas del Jefe de Estado.

Conforme al artículo 266 de la Constitución, corresponde al Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena, declarar si hay o no méritos para el enjuiciamiento del Presidente de la República. La solicitud ante el Tribunal Supremo corresponde formularla al Ministerio Público (art. 285,5). En igual sentido se establece en el artículo 377 del Código Orgánico Procesal Penal (COPP).

Si el Tribunal Supremo de Justicia decide que hay méritos para enjuiciar al Presidente, el asunto debe pasar a la Asamblea Nacional para que autorice el enjuiciamiento (art. 266,2).

En la Constitución de 1961, esta autorización correspondía ser adoptada por el Senado; pero eliminando este en la nueva Constitución, corresponde ahora a la Asamblea Nacional. Una vez que la Asamblea autorice el enjuiciamiento, entonces el Tribunal Supremo debe continuar conociendo de la causa hasta sentencia definitiva (art. 266,2).

La Constitución de 1999, sin embargo, nada dispuso sobre los efectos del enjuiciamiento del Presidente de la República en relación con el ejercicio de su cargo. La Constitución de 1961, en la norma que atribuía la autorización de enjuiciamiento al Senado, expresamente señalaba que “autorizado el enjuiciamiento, el Presidente quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones” (art. 150,8). Esta suspensión daba origen a una falta temporal forzosa del Presidente de la República.

Como se dijo, la Constitución de 1999 nada dispone sobre la necesaria separación temporal del ejercicio de su cargo por el Presidente de la República una vez autorizado su enjuiciamiento y durante el lapso que dure el juicio. Este vacío lo suple, sin embargo, el Código Orgánico Procesal Penal, el cual regula expresamente la situación al señalar que “Cumplidos los trámites necesarios para el enjuiciamiento, el funcionario quedará suspendido e inhabilitado para ejercer cualquier cargo público durante el proceso” (art. 380).

En consecuencia, autorizado por la Asamblea Nacional el enjuiciamiento, el Presidente de la República queda suspendido del cargo, configurándose dicha situación jurídica como una falta temporal.

La Constitución dispone que estas faltas temporales del Presidente de la República deben ser suplidas por el Vicepresidente hasta por 90 días, prorrogables por decisión de la Asamblea Nacional hasta por 90 días más (art. 234). Por tanto, si el proceso se prolonga por más de 90

días consecutivos, al término de dicho lapso la Asamblea Nacional debe decidir prorrogarlo o decidir por mayoría de sus integrantes si debe considerarse la falta como una falta absoluta (art. 234). Esta falta absoluta también se produce en forma automática al vencimiento de la prórroga de los 90 días de la falta temporal, de haber sido acordada.

Si la situación de falta absoluta, derivada del enjuiciamiento del Presidente de la República, se produce durante los primeros cuatro años del período constitucional, se debe proceder a una nueva elección universal, directa y secreta dentro de los 30 días consecutivos subsiguientes. Mientras se elige y toma posesión el nuevo Presidente, el Vicepresidente Ejecutivo (art. 233) se debe encargar de la Presidencia. En este caso, el nuevo Presidente una vez que tome posesión del cargo, debe sólo completar el período constitucional correspondiente.

En cambio, si la falta absoluta se produce durante los dos últimos años del período constitucional, el Vicepresidente Ejecutivo debe asumir la Presidencia de la República hasta complementar dicho período.

B. *El abandono del cargo: la conversión de una falta temporal en falta absoluta*

La Constitución establece que el Presidente de la República puede separarse temporalmente del ejercicio de su cargo. En tales supuestos, las faltas temporales las suple el Vicepresidente Ejecutivo (art. 234).

Una falta temporal puede consistir, por ejemplo, en ausencia por enfermedad o por un viaje dentro o fuera del territorio nacional. En el caso de ausencias del territorio nacional cuando se prolongue por un lapso superior a 5 días consecutivos, entonces se requiere de la autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada (art. 235; 187, 17; 196,2).

Las faltas temporales, como se dijo, sólo pueden tener un lapso de 90 días. Al término de dicho lapso, la Asamblea Nacional tiene el poder de decidir a prorrogarla por 90 días más, o decidir por mayoría de sus

integrantes si debe considerarse que hay falta absoluta (art. 234). En este caso se da el supuesto de abandono del cargo declarado por la Asamblea Nacional (art. 233).

También se produce la situación de falta absoluta en forma automática, cuando concluya la prórroga de 90 días, es decir, cuando la falta absoluta sea de 180 días.

En caso de falta absoluta, como se dijo anteriormente, asume el Vicepresidente y debe o no realizarse una elección, según que la falta absoluta se produzca dentro de los 4 primeros años del período constitucional, o con posterioridad (Véase lo indicado en el punto II,1).

C. *La revocación popular del mandato*

Anteriormente, en la *Tercera Parte*, se ha analizado el referendo revocatorio de mandatos previsto en la Constitución de 1999, como consecuencia de declarar al gobierno de la República como democrático, participativo, electivo, descentralizado, alternativo, responsable, pluralista y de *mandatos revocables* (art. 6).

En consecuencia, “todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables” como lo dice el artículo 72 de la Constitución; constituyendo la revocatoria del mandato de los funcionarios, de la esencia del régimen democrático. Se constituye, además como uno de los “medios (en lo político) de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía” (art. 70).

Ahora bien, la revocatoria del mandato de los funcionarios electos, entre ellos del Presidente de la República, sólo puede producirse mediante la realización de un referendo revocatorio, que conforme al artículo 72 de la Constitución, el cual se rige por las siguientes reglas:

Primero, la realización de un referendo revocatorio sólo puede efectuarse una vez transcurrido la mitad del período presidencial.

Segundo, la solicitud de la convocatoria de un referendo para revocar el mandato del Presidente de la República sólo puede tener su origen en una iniciativa popular, respaldada por un número no menor del 20% de electores inscritos en el Registro Civil y Electoral en la Circunscripción Nacional para el momento de presentación de la solicitud. Debe señalarse, además, que en ningún caso se puede hacer más de una solicitud de revocación del mandato durante el período presidencial o para el cual fue elegido el funcionario.

Tercero, la solicitud se formula ante el Consejo Nacional Electoral, a quien compete la organización, administración, dirección y vigilancia de los referendos (art. 293, 5).

Cuarto, al referendo revocatorio convocado deben concurrir, como votantes, un número de electores igual o superior al 25% de los electores inscritos en el Registro Electoral para el momento de la votación.

Quinto, para que se produzca la revocatoria del mandato de un funcionario público, incluido el Presidente de la República, deben votar a favor de la revocación, un número igual o mayor al número de electores que lo eligieron. En este caso, se considera revocado el mandato del funcionario y debe entonces procederse de inmediato a cubrir la falta absoluta de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución (art. 72; 233).

Si se trata del Presidente de la República la revocatoria del mandato se considera una falta absoluta, en cuyo caso debe procederse como se indicó anteriormente.

En todo caso, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, al interpretar el artículo 72 de la Constitución, en la sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón y William Dávila*) señaló lo siguiente:

Al respecto, observa la Sala que la revocación, tal como ha sido concebida por nuestro constituyente en la norma objeto de estudio, es un mecanismo de re-

moción o separación categórica del funcionario electo por votación popular, incluidos los Gobernadores del Estado. De tal forma que, si el referéndum arroja un resultado favorable al representante, en principio, éste tiene derecho a seguir ejerciendo su magisterio por el resto del período, pero, si por el contrario, es proclamado el resultado de la consulta al cuerpo electoral, como favorable a la revocación del mandato, el artículo 72 de la Constitución vigente establece expresamente que “se procederá de inmediato a cubrir la falta absoluta conforme a lo dispuesto en la Constitución y las Leyes”.

La referida disposición constitucional instituye, entonces, dos aspectos fundamentales: i) la revocación del mandato por vía de referéndum de todos los cargos y magistraturas de elección popular, produce la falta absoluta de los mismos, y ii) en cuyo caso, debe procederse de inmediato a cubrir la vacante, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y las leyes.

En tal sentido, advierte esta Sala que, en caso de revocatoria del mandato del Presidente o Presidenta de la República, la falta absoluta del mismo será cubierta de inmediato con arreglo a lo dispuesto en el artículo 233 de la Constitución ...

D. *La destitución del Presidente de la República*

Dentro de los supuestos de faltas absolutas del Presidente de la República, está la destitución decretada por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia (art. 233).

Esta norma es una innovación de la Constitución de 1999, ya que fue sólo en la Constitución de 1858 que se previó la figura de la “destitución” del Presidente de la República (art. 92), pero sin indicar el órgano que tenía el poder de decidir la destitución a algún órgano del Poder Público.

La Constitución de 1999, por otra parte, no indica ni las causales de destitución, ni la iniciativa para iniciar un proceso tendiente a la destitución. Por ello, tratándose de una sanción, para que el Tribunal Supremo pudiera imponer esta pena, sería necesario que previamente y mediante Ley, se establezca el delito, la falta o la infracción que la origine (art. 49,6). En todo caso, debe garantizarse al Presidente de la República el debido proceso (art. 49).

La pena de destitución, por supuesto, también se configura como una falta absoluta del Presidente de la República, rigiéndose la situación conforme a los principios antes analizados (Véase lo señalado en el punto II,1).

E. *La incapacidad del Presidente de la República*

El artículo 233 de la Constitución también considera que habría una falta absoluta del Presidente de la República, cuanto la Asamblea Nacional apruebe la certificación que emita una junta médica designada por el Tribunal Supremo de Justicia, en la cual se determine que el Presidente de la República tiene incapacidad física o mental permanente para ejercer el cargo.

Para que pueda darse este supuesto de falta absoluta, por tanto, se requiere:

Primero, que exista una iniciativa ante la Corte Suprema de Justicia para que ésta designe una junta médica para que certifique sobre la incapacidad. Nada se indica en la Constitución sobre el número de médicos que deben formar la Junta; ni sobre quien tiene la iniciativa, ni si el Tribunal Supremo puede ejercer de oficio esta facultad de designación.

Segundo, luego de que la junta médica certifique la incapacidad del Presidente de la República, ello debe ser aprobado por la Asamblea Nacional. La Constitución nada indica sobre el quórum para esta aprobación ni dispone votación calificada alguna.

En este supuesto de declaratoria de incapacidad física o mental del Presidente, también se produciría una falta absoluta del Presidente de la República, en cuyo caso rige lo antes señalado (Véase lo señalado en el punto II,1).

F. *La renuncia del Presidente de la República*

Otra causal que originaría una falta absoluta del Presidente de la República es su renuncia al cargo, es decir, la separación voluntaria del cargo de Presidente de la República.

Tratándose de un supuesto de falta absoluta (art. 233), también rigen los principios antes indicados (Véase lo señalado en el punto II,1).

G. *La muerte del Presidente de la República*

El artículo 233 de la Constitución también considera que se produciría una falta absoluta con la muerte del Presidente de la República, en cuyo caso debería procederse como se indicó anteriormente (Véase lo señalado en el punto II,1) respecto de las falta absolutas.

3. *La cesación del mandato del Presidente de la República por decisión de la Asamblea Nacional Constituyente*

Entre los mecanismos de reforma constitucional, previstos en la Constitución, los artículos 347 y siguientes, conforme a la experiencia de hecho derivada de la Asamblea Nacional Constituyente de 1999, se reguló la figura de la Asamblea Nacional Constituyente la cual, como es sabido, no estaba contemplada en la Constitución de 1961.

De acuerdo con estas normas, resulta el siguiente régimen relativo a tal Asamblea Nacional Constituyente:

Primero, se declara que el pueblo “es el depositario del poder constituyente originario”; en consecuencia, no puede haber ningún otro órgano o institución del Estado, ni siquiera una Asamblea Nacional Constituyente, que pretenda erigirse en poder constituyente originario, como sucedió con la Asamblea Nacional Constituyente de 1999 (art. 347).

Segundo, el pueblo, en ejercicio del poder constituyente originario, “puede convocar” una Asamblea Nacional Constituyente con el objeto

de transformar el Estado, crear un nuevo ordenamiento jurídico y redactar una nueva Constitución (art. 347). Esta convocatoria sólo puede hacerla “el pueblo”, y este sólo puede expresarse mediante una votación popular, en este caso, mediante un referendo decisorio cuyas condiciones de realización, sin embargo, no están reguladas totalmente en la Constitución.

Tercero, “la iniciativa de convocatoria a la Asamblea Nacional Constituyente” la pueden tener, en primer lugar, el Presidente de la República en Consejo de Ministros; en segundo lugar, la Asamblea Nacional, mediante acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes; en tercer lugar, los Concejos Municipales en Cabildo, mediante el voto de las dos terceras partes de los mismos (existen 338 Municipios aproximadamente) y, en cuarto lugar, el 15% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral (art. 348) (aproximadamente 1.5 millones).

Debe entenderse que, en este caso, se trata de la iniciativa para la convocatoria del referendo decisorio para que el pueblo se pronuncie sobre la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente. El referendo decisorio, por tanto, debe contener las bases del estatuto de la Asamblea cuya elección debe convocarse, de resultar positivo la votación en el referendo. No tendría sentido interpretar de esas normas deduciendo que se pueda convocar una Asamblea Nacional Constituyente al margen del pueblo.

Cuarto, “los poderes constituidos no podrán en forma alguna impedir las decisiones de la Asamblea Nacional Constituyente” (art. 349). Esto implicaría, por tanto, la posibilidad de que la Asamblea Nacional Constituyente pueda decidir la cesación en el ejercicio de su cargo del Presidente de la República y de todos los otros titulares de los poderes constituidos, como ocurrió de facto, con la Asamblea Nacional Constituyente de 1999.

Quinto, la nueva Constitución que adopte la Asamblea, no puede ser objetada por el Presidente de la República y la nueva Constitución, una vez promulgada, debe publicarse en la *Gaceta Oficial* (art. 349). No se dispone en la Constitución que la nueva Constitución deba ser sometida a referendo aprobatorio.

En consecuencia, estableciéndose que los poderes constituidos, entre ellos el Presidente de la República, no pueden en forma alguna impedir las decisiones de la Asamblea Nacional Constituyente, una de esas decisiones podrían ser precisamente, la cesación del mandato de los órganos de los poderes constituidos. Por ello, esta podría ser otra forma de terminación del mandato del Presidente de la República.

II. LA EXPERIENCIA SOBRE EL REFERENDO REVOCATORIO PRESIDENCIAL DE 2004: O DE CÓMO UN REFERENDO REVOCATORIO FUE INCONSTITUCIONALMENTE CONVERTIDO EN UN “REFERENDO RATIFICATORIO”

El 15 de agosto de 2004 se efectuó en Venezuela un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, Hugo Chávez Frías, quien había sido electo en agosto de 2000 con una votación de 3.757.774 electores. En dicho referendo votaron a favor de la revocatoria de su mandato 3.989.008 electores, es decir, un número mayor que aquellos que lo eligieron, por lo que conforme al artículo 72 de la Constitución, se debía considerar revocado su mandato y se debía proceder de inmediato a realizar una elección para cubrir la falta absoluta que se había producido.

Dicho referendo revocatorio del mandato presidencial, sin embargo, por una interpretación del Consejo Nacional Electoral, evidentemente contraria a la Constitución, contenida en una norma de un acto administrativo, y luego, por una frase inserta en una sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, fue convertido, de golpe, en un “referendo ratificatorio” del mandato del Presidente de la República, sin asidero constitucional alguno.

En efecto, el artículo 72 de la Constitución dispone:

Artículo 72. Todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables.

Transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario o funcionaria, un número no menor del veinte por ciento de los electores o electoras inscritos en la correspondiente circunscripción podrá solicitar la convocatoria de un referendo para revocar su mandato.

Cuando igual o mayor número de electores o electoras que eligieron al funcionario o funcionaria hubieren votado a favor de la revocación, siempre que haya concurrido al referendo un número de electores o electoras igual o superior al veinticinco por ciento de los electores o electoras inscritos, se considerará revocado su mandato y se procederá de inmediato a cubrir la falta absoluta conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en la ley.

La revocación del mandato para los cuerpos colegiados se realizará de acuerdo con lo que establezca la ley.

Durante el período para el cual fue elegido el funcionario o funcionaria no podrá hacerse más de una solicitud de revocación de su mandato¹⁵⁵.

Como se observa, esta norma regula con cierta precisión el mecanismo para hacer efectivo el sistema de gobierno de mandatos revocables que establece la Constitución; pero dadas las interpretaciones de la Sala Constitucional, su texto ha resultado inocuo y trastocado.

1. *El gobierno de mandatos revocables*

El artículo 6 de la Constitución de 1999 establece que el gobierno de la República y de las entidades políticas que la componen, es decir, básicamente, de los Estados y de los Municipios, “es y será siempre democrático, participativo, electivo, descentralizado, alternativo, responsable, pluralista y de mandatos revocables”.

155 Destacados del autor. Sobre la Constitución de 1999 véase: Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999. Derecho Constitucional Venezolano*, 2 tomos, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2004.

Debe recordarse que el calificativo del gobierno como “representativo”, que siempre había estado en todas las Constituciones de los Siglos XIX y XX, fue deliberadamente eliminado de la Constitución en 1999 con base en un discurso político supuestamente de carácter “participativo”¹⁵⁶; y, en cambio, se estableció la revocación de los mandatos de elección popular como de la esencia del sistema de gobierno de Venezuela y, además, como un derecho ciudadano. Por ello, el artículo 62 de la Constitución establece el derecho de los ciudadanos a participar libremente en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos; el artículo 70 de la Constitución enumera los “medios de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía, en lo político: la elección de cargos públicos, el referendo, la consulta popular, *la revocación del mandato*, las iniciativas legislativa, constitucional y constituyente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos cuyas decisiones serán de carácter vinculante, entre otros”; y el artículo 72 antes citado, regula específicamente el referendo revocatorio de mandatos de iniciativa popular.

Adicionalmente, el artículo 198 de la Constitución establece cuáles son los efectos de la revocatoria del mandato de los diputados a la Asamblea Nacional, disponiendo que aquellos cuyo mandato fuese revocado no pueden optar a cargos de elección popular en el siguiente período; y el artículo 233 enumera como causa de falta absoluta del Presidente de la República “la revocación popular de su mandato”.

La revocatoria del mandato de los representantes electos, por tanto, conforme lo ha establecido la sala Electoral del tribunal Supremo de Justicia, es un mecanismo constitucional de “participación política del soberano en los asuntos que le conciernen”, que exige al juez interpretar el ordenamiento jurídico, adaptando sus normas “a los valores,

156 Véase nuestro voto salvado en relación con esta norma en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente, (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III, Caracas 1999, pp. 237 y 252

principios y reglas que pauta el nuevo Texto Fundamental, que resulta ser la guía orientadora en toda labor hermenéutica progresiva y ajustada a los nuevos valores de nuestro ordenamiento”¹⁵⁷.

2. *La petición popular para la realización del referendo revocatorio de mandatos de elección popular*

En coincidencia con lo dispuesto en el artículo 70 de la Constitución, que identifica como uno de los medios de participación en lo político a “la revocación del mandato”; el artículo 72 de la Constitución regula el mecanismo del referendo revocatorio de mandatos de elección popular, disponiendo que en virtud de que todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables (art. 6), transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido un funcionario, un número no menor del 20% de los electores inscritos en la correspondiente circunscripción electoral al momento de formular la solicitud, puede solicitar la convocatoria de un referendo para revocar dicho mandato.

En ausencia de una normativa legal que desarrollara el texto del artículo 72 de la Constitución, el Consejo Nacional Electoral en septiembre de 2003, con motivo de rechazar una solicitud de referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República (“El Firmazo”), mediante Resolución N° 030912-461 de fecha 12 de septiembre de 2003, resumió lo que consideró era la doctrina de la Sala Constitucional¹⁵⁸ sobre los requisitos mínimos de orden formal que se requerían para ejercer el *derecho constitucional al referendo revocatorio*, los cuales pueden ser resumidos como sigue:

157 Véase la sentencia de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, N° 170 de 22 de diciembre de 2000 (Caso: *Club Social Layalina*), en *Revista de Derecho Público*, N° 84 (octubre-diciembre), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, pp. 49 y ss.

158 Sentada en la sentencia N° 1139 de 05-06-2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón y William Dávila*), *Revista de Derecho Público*, N° 89-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2002, pp. 164 y ss.

a) Está sujeto a un límite de naturaleza temporal como es, sin duda, que el derecho al referendo revocatorio sólo puede ejercerse una vez que haya transcurrido la mitad del período del funcionario cuya revocación se persigue;

b) Entre los requisitos formales de la solicitud, como formas esenciales que se deben cumplir inexorablemente, como “imprescindibles”, está la exigencia de que la petición o solicitud de revocación exprese con precisión “el nombre y apellido del funcionario cuestionado y el cargo para el cual fue elegido popularmente, con indicación de la fecha de toma de posesión efectiva del mismo”;

c) Teniendo el referendo revocatorio como único origen la *iniciativa popular*, el derecho al referendo revocatorio tiene como titulares a los ciudadanos integrantes del cuerpo electoral, por lo que la solicitud debe ir acompañada, “de los nombres y apellidos, números de cédula de identidad y las firmas respectivas”, para que sean verificadas por el Consejo Nacional Electoral, el cual debe constatar, a través de la Comisión de Registro Civil y Electoral, “la debida inscripción de los electores y electoras que figuran como solicitantes de la revocación del mandato en el Registro Electoral de la correspondiente circunscripción, pues, es éste el único organismo autorizado para verificar tales datos”;

d) La solicitud debe formularse ante el Consejo Nacional Electoral;

e) La actividad del Consejo Nacional Electoral se ciñe a verificar las reglas del artículo 72 de la Constitución, con lo cual tiene prohibido cualquier “margen de discrecionalidad que autorice al Consejo Nacional Electoral a emitir pronunciamiento alguno sobre el mérito o conveniencia de la solicitud”; y

f) El Consejo Nacional Electoral no puede “establecer - en las normativas de carácter sub legal que dicte- nuevas condiciones para la procedencia de la revocación del mandato, no contempladas en el marco constitucional vigente”.

La materia, sin embargo, fue regulada días después por el mismo Consejo Nacional Electoral en la Resolución N° 030925-465 de 25 de septiembre de 2003, mediante la cual se dictaron las “Normas para Regular los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandatos de Cargos de Elección Popular”¹⁵⁹, en las cuales, en nuestro criterio, se vulneró el derecho a la participación política consagrado en la Constitución, pues antes que facilitar su ejercicio, establecieron trabas y requisitos que afectaron su ejercicio y lo limitaron más allá de lo permitido en la Constitución.

Estas limitaciones afectaron el ejercicio del derecho de petición de los electores, pues sin fundamento constitucional alguno, establecieron entre otras cosas, que las firmas en respaldo de la petición de los referendos sólo podían estamparse en un formulario preestablecido en papel especial diseñado por el Consejo Nacional Electoral; que las dichas firmas sólo se podían estampar en unos lugares precisos y en un plazo de sólo unos días preestablecidos, eliminándose además, el derecho de aquellos ciudadanos que estuviesen fuera del país de poder respaldar con su firma la petición. Posteriormente, en forma sobrevenida, con motivo de la presentación de una solicitud de revocatoria de mandato del Presidente de la República (“El Reafirmazo”), el Consejo Nacional Electoral estableció en una nueva Resolución¹⁶⁰, requisitos formales adicionales, como el que la inscripción de los datos de los solicitantes debían ser escritos de puño y letra de cada uno de ellos, lo que llevó al cuestionamiento de un número considerable de peticiones (“Los Reparos”)¹⁶¹.

159 G.O. N° 37.784 del 26 de septiembre de 2003.

160 Resolución N° 040302-131 del Consejo Nacional Electoral de 2 de marzo de 2004.

161 Del total de 3.467.050 firmas o peticiones presentadas, fueron objetadas 876.017 firmas aproximadamente. La antes indicada, que estableció en forma sobrevenida los señalados requisitos, fue impugnada ante la Sala Electoral del Tribunal Supremo, la cual la anuló; pero la Sala Constitucional del mismo Tribunal Supremo, a su vez, al conocer de un recurso de revisión y de una posterior solicitud de avocamiento al

Es de advertir que la manifestación de voluntad de respaldo a una solicitud de referendo revocatorio es un derecho constitucional que todos los ciudadanos tienen a la participación política, el cual no puede restringirse ni siquiera por ley, por lo que menos aún puede restringirse mediante actos reglamentarios, como el contenido en la mencionada Resolución. Así lo había afirmado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 321 de 22-02-2002, en la cual señaló que las limitaciones a los derechos constitucionales “derivan por sí mismas del texto constitucional, y si el legislador amplía el espectro de tales limitaciones, las mismas devienen en ilegítimas”. Por tanto, la condición de ciudadano y el ejercicio de los derechos políticos de los mismos no pueden restringirse a sólo unos días; y esa condición no se pierde, en forma alguna, por encontrarse la persona fuera del país.

3. *La ilegítima transformación por la Sala Constitucional, del referendo revocatorio de mandatos en un referendo de “ratificación” de mandatos*

Como antes se ha señalado, en el artículo 72 de la Constitución se establece que para que un referendo revocatorio sea válido, no sólo se requiere que al menos el 20% de los electores inscritos en la circunscripción de que se trate solicite la convocatoria a referendo; sino que, al menos, participe en el referendo un 25% de los electores inscritos.

Como lo ha dicho la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 2750 de 21 de octubre de 2003, con estos porcentajes mínimos para solicitar el referendo y para que pueda tomarse en cuenta el resultado del mismo, un referendo revocatorio “aunque

conocimiento de la causa, la admitió y anuló la sentencia de la Sala Electoral. Se produjo, así, el secuestro de la Sala Electoral y la confiscación del derecho a la participación política de los ciudadanos. Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Electoral vs. El Estado democrático de derecho (El secuestro del Poder Electoral y de la sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política)*, Ediciones El Nacional, Caracas, 2004.

hubiera sido convocado correctamente, no tendrá valor alguno si existe escasa participación”; lo que tiene por objeto “evitar que pueda ser revocado el mandato de un funcionario electo con base en el resultado de un referendo con alta abstención”.

En cuanto a los votos necesarios para que se produzca la revocatoria del mandato, la Sala Constitucional en la misma sentencia señaló:

El artículo 72 también dispone que sólo se revocará el mandato del funcionario *si votan a favor* de ello al menos una cantidad de personas igual al número de quienes lo eligieron en su momento, como una manera de impedir que funcionarios que alcanzaron su puesto con altos porcentajes de apoyo popular puedan perderlo por simple mayoría¹⁶².

En consecuencia, a los efectos de que se produzca la revocatoria del mandato, se requiere, en *primer lugar*, que se produzca un quórum de asistencia consistente en que concurran al referendo un número de electores igual o superior al 25% de aquellos que estén inscritos en el registro civil y electoral. Sobre esto, la Sala Constitucional en la antes referida sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*) ha interpretado:

Que el quórum mínimo de participación efectiva en el referéndum revocatorio, debe estar representado necesariamente –por lo menos–, por el 25% de los electores inscritos en el Registro Electoral de la circunscripción correspondiente para el momento de la celebración de los comicios referendarios¹⁶³.

En *segundo lugar*, se requiere que voten a favor de tal revocatoria un número de electores inscritos en el Registro Electoral para el momento de la celebración del referendo, igual o mayor de los que eligie-

162 Caso: *Carlos E. Herrera Mendoza, Interpretación del artículo 72 de la Constitución*, en *Revista de Derecho Público*, N° 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2003.

163 En *Revista de Derecho Público*, N° 89-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2002, pp. 165 y ss. Este criterio fue ratificado en la sentencia N° 137 de 13-02-2003 (Caso: *Freddy Lepage y otros*), en *Revista de Derecho Público*, N° 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2003.

ron al funcionario. En el caso del referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República ocurrido el 15 de agosto de 2004 bastaba, para la revocatoria del mismo, que votaran a favor de tal revocatoria un número de electores igual o mayor a 3.757.774, que había sido el número de votantes que lo habían elegido en agosto de 2000.

Sobre ello, la Sala Constitucional precisó en la misma sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón y William Dávila*) que:

La revocación del mandato no es producto de la arbitrariedad, sino una consecuencia lógica que se deriva del principio de soberanía popular, pues, por ser el pueblo soberano, puede ejercer el poder con la finalidad de dejar sin efecto el mandato de sus representantes elegidos popularmente, que han dejado de merecerles confianza, por haberse desempeñado en el ejercicio de sus funciones de forma inconveniente o contraria a los intereses populares o del Estado en general, quienes quedan entonces sometidos a la decisión del cuerpo electoral.

Siendo así las cosas, considera la Sala que el requerimiento del constituyente de 1999, cuando estableció en el segundo aparte del artículo 72, determinadas condiciones cuantitativas para que se considere revocado el mandato del funcionario electo, tiene como propósito demostrar fehacientemente la veracidad de los resultados obtenidos en el referéndum revocatorio ejecutado, de manera que no haya duda sobre la pérdida tan grave de popularidad del funcionario que deviene en ilegítimo, y la desaprobación de su gestión, por lo que resulta lógico que se exija que su revocación se produzca en virtud de la misma cantidad de votos, e incluso uno más, de los que previamente lo favorecieron cuando quedó investido del cargo público que ejercía, siempre que un quórum mínimo considerable de electores inscritos en el Registro Electoral hayan concurrido a desaprobado la gestión del mandatario cuestionado.

Según los planteamientos anteriores, interpreta la Sala que el quórum mínimo de participación efectiva en el referéndum revocatorio, debe estar representado necesariamente -por lo menos-, por el 25% de los electores inscritos en el Registro Electoral de la circunscripción correspondiente para el momento de la celebración de los comicios referendarios, y además, que la votación favorable a la revocación debe ser igual o mayor que la que el funcionario obtuvo cuando fue electo, sin que puedan someterse tales condiciones numéricas a procesos de ajuste o de proporción alguno.

En consecuencia, conforme a esta doctrina jurisprudencial de la Sala Constitucional y a la expresa disposición constitucional, se produce la revocación de un mandato de elección popular como consecuencia de un referendo revocatorio, cuando “la votación favorable a la revocación [sea] igual o mayor que la que el funcionario obtuvo cuando fue electo”. Y nada más.

Se trata de un referendo revocatorio de mandatos de elección popular y no de un referendo “ratificador” de tales mandatos, el cual no existe en el texto constitucional. Este no regula plebiscito alguno, sino un referendo revocatorio de mandatos; y precisamente por ello, nada indica la Constitución para el caso de que si bien voten a favor de la revocatoria de un mandato un número de electores superior al número de votos que obtuvo el funcionario cuando fue electo, paralelamente, en dicha votación refrendaria se pronunciaren por la no revocación, un número mayor de votos. Ello podría ocurrir, pero la Constitución no le atribuye a ese hecho efecto jurídico constitucional alguno, limitándose a regular los efectos revocatorios del referendo, y nada más.: basta que la votación a favor de la revocación del mandato sea igual o mayor que la que el funcionario obtuvo cuando fue electo, para que quede el mandato revocado. Y ello es así, incluso a pesar de que el Registro Electoral haya variado con el transcurso del tiempo.

Sin embargo, de manera evidentemente inconstitucional, en las *Normas para regular los procesos de Referendos Revocatorias de mandatos de Elección Popular* dictadas por el Consejo Nacional Electoral mediante acto administrativo de 25 de septiembre de 2003¹⁶⁴, si bien se estableció que se considera revocado el mandato “si el número de votos a favor de la revocatoria es igual o superior al número de los electores que eligieron al funcionario”, se agregó la frase: “*y no resulte inferior al número de electores que votaron en contra de la revocatoria*” (Art. 60).

164 Resolución N° 030925-465 de 25-09-2003

Con este agregado, en una norma contenida en un acto administrativo que por tanto es de rango sublegal, se restringió el derecho ciudadano a la revocatoria de mandatos populares, al establecerse un elemento que no está en la Constitución relativo al los efectos del voto por la “no revocación”. Con ello se pretendió trastocar la naturaleza “revocatoria” del referendo que regula el artículo 72 de la Constitución, y se lo quiso convertir en un referendo “ratificatorio” de mandatos de elección popular.

Lo inaudito de este fraude constitucional, es que dicho criterio luego sería avalado por la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo en una frase contenida en la sentencia N° 2750 de 21 de octubre de 2003 (Caso: *Carlos E. Herrera Mendoza, Interpretación del artículo 72 de la Constitución*), en la cual señaló que:

Se trata de una especie de relegitimación del funcionario y en ese proceso democrático de mayorías, incluso, si en el referendo obtuviese más votos la opción de su permanencia, debería seguir en él, aunque voten en su contra el número suficiente de personas para revocarle el mandato¹⁶⁵.

Se trataba, en efecto, de una simple “apreciación” de la Sala Constitucional, sobre un criterio de que el funcionario revocado constitucionalmente, sin embargo, en esa circunstancia “debería” permanecer en el cargo. En el texto de la sentencia, además, nada se dijo de que se tratara de una “interpretación vinculante” de la Constitución.

En un referendo revocatorio no puede haber votos “por la permanencia” del funcionario en el cargo; lo que hay son votos por la revocatoria o por la no revocatoria del mandato; es decir, hay votos SI o votos NO. Los votos por la no revocatoria del mandato son votos negativos (NO); y un voto negativo “por la no revocatoria” del mandato no puede ser convertido en un voto positivo (SI) “por la permanencia” del funcionario en su cargo o por la “ratificación del mandato”. Ello sería

165 En *Revista de Derecho Público*, N° 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2003.

cambiar la naturaleza del referendo revocatorio, lo que efectivamente ocurrió en Venezuela en agosto de 2004.

En efecto, en esa frase de la sentencia antes citada, la Sala Constitucional cambió la naturaleza de la revocación del mandato, y lo convirtió en un mecanismo para “relegitimar” o para “ratificar” mandatos de elección popular, cuando ello no fue la intención del Constituyente. Lo que la Constitución regula es la revocatoria popular de mandatos, y para ello, lo único que exige en materia de votación es que un número “igual o mayor de electores que eligieron al funcionario hubieren votado a favor de la revocación”.

Es tan evidente que la citada sentencia modificó la Constitución, que con ocasión de la realización del referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República que se efectuó el 15 de agosto de 2004, e independientemente de las denuncias que se formularon en relación a los manejos fraudulentos que acompañaron el proceso de votación, y que se formularon ante el Consejo Nacional Electoral, este órgano, mediante Resolución No. 040826-1118 de 26 de agosto de 2004, no sólo dio los datos definitivos de la votación efectuada en el referendo revocatorio, sino que acordó “ratificar” al Presidente de la República en su cargo en “acto solemne”, hasta la terminación del período constitucional en enero de 2007.

En efecto, en la *página web* del Consejo Nacional Electoral del día 27 de agosto de 2004, apareció la siguiente nota en la cual se informaba que:

El Presidente del Consejo Nacional Electoral, Francisco Carrasquero López, se dirigió al país en cadena nacional para anunciar las cifras definitivas y oficiales del evento electoral celebrado el pasado 15 de agosto, *las cuales dan como ratificado en su cargo al Presidente de la República*, Hugo Rafael Chávez Frías, con un total de 5 millones 800 mil 629 votos a favor de la opción "No".

En la contienda electoral participaron 9 millones 815 mil 631 electores, de los cuales 3.989.008 se inclinaron por la opción "Sí" para revocar el mandato del Presidente Chávez. La totalización arrojó que la opción "No" alcanzó el

59,25% de los votos, mientras el "Sí" logró el 40,74% del total general, y la abstención fue del 30,02%.

Vale destacar que para estos comicios el Registro Electoral se incrementó significativamente, alcanzando un universo de 14. 027.607 de electores con derecho a sufragar en el RR.

Con base en la expresión de la voluntad popular, el Consejo Nacional Electoral, este viernes 27 de agosto, *ratificará en la Presidencia de la República* Bolivariana de Venezuela a Hugo Chávez Frías, quien culminará su período constitucional en el año 2006.

De la información contenida en dicha nota, resultaba claro que los electores que votaron por la revocatoria del mandato del Presidente, que fueron 3.989.008, constituían un número mayor que el de los electores que en su momento habían elegido al Presidente, que fueron 3.757.774, lo que conforme al texto expreso del artículo 72 de la Constitución bastaba para que se considerara revocado el mandato. Sin embargo, en la misma nota, y al contrario de lo que se establecía en la Constitución, se consideraba que con la referida votación el Presidente de la República habría sido "ratificado" en su cargo.

Además, siguiendo la orientación de esta nota, el Consejo Nacional Electoral en la mencionada Resolución N° 040826-1118 de 26 de agosto de 2004, resolvió "publicar los resultados de la totalización de actas de escrutinio correspondiente al referendo revocatorio presidencial, celebrado el 15 de agosto de 2004"; siendo su texto leído en el acto solemne efectuado en la sede de dicho organismo el día 27 de agosto de 2004. En dicha Resolución, que sólo fue publicada días después en *Gaceta Electoral* del 30 de agosto de 2004¹⁶⁶, el Consejo Nacional Electoral publicó "los resultados de la totalización de Actas de Escrutinio correspondientes al referendo revocatorio presidencial celebrado el 15 de agosto de 2004", indicando que los votos por la opción SI, es decir, por la revocatoria del mandato del Presidente de la República fueron de

166 *Gaceta Electoral* N° 210 de 30-08-2004.

3.989.008 votos; y que los votos por la opción NO fueron de 5.800.629 votos. El Presidente de la República, como se dijo, había sido electo en agosto de 2000 con 3.757.774 votos, por lo que conforme al artículo 72 de la Constitución su mandato había quedado revocado.

Sin embargo, el Consejo Nacional Electoral en la mencionada Resolución de 26 de agosto de 2004, señaló que vistos los resultados de la votación señalados,

[Con] con fundamento en el artículo 20 de las Normas para la Totalización y Proclamación de los Resultados del Referendo Revocatorio Presidencial del 15 de agosto de 2004 y *especialmente, con atención a lo dispuesto en la doctrina vinculante con el artículo 72 de la Constitución de la República establecida por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en su sentencia de fecha 21 de octubre de 2001*, el Consejo Nacional Electoral *hace constar que el mandato popular del ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, titular de la cédula de identidad N° 4.258.228, como Presidente de la República de la República, ha sido ratificado por el pueblo venezolano en la jornada electoral del 15 de agosto pasado y, por consiguiente, el mencionado ciudadano tiene derecho a ocupar y ejercer el señalado cargo público, hasta la culminación del actual período constitucional*".

Con esta Resolución, puede decirse que se consolidó el fraude constitucional que había ido configurándose, al trastocarse una "revocación de mandato" en una supuesta "ratificación de mandato" de un funcionario que había quedado constitucionalmente revocado.

Además, la propia Asamblea Nacional participó en la configuración del fraude constitucional, y en la misma fecha 27 de agosto de 2004 realizó una sesión solemne para entregarle al Presidente de la República, un "Acuerdo de la Asamblea Nacional *sobre ratificación del Presidente de la República*", en uno de cuyos Considerandos se afirmó:

Que el resultado del proceso refrendario ha expresado de manera clara e inequívoca *la ratificación del mandato* del Presidente Constitucional Hugo Chávez Frías, representando una incuestionable victoria democrática de la voluntad mayoritaria del pueblo heroico del Libertador Simón Bolívar, en el esfuerzo colectivo para consolidar y profundizar la revolución democrática, pacífica, la justicia social y la autodeterminación nacional, proceso y proyecto

político comprometido con el logro de los fines y propósitos contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

4. *Los efectos de la revocatoria del mandato*

Pero el trastocamiento del sentido de la revocación de mandatos en la Constitución, tanto por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo como por el Consejo Nacional Electoral, no sólo ha ocurrido al cambiarse la naturaleza “revocatoria” del referendo por una supuesta “ratificación” de mandatos; sino que además se ha evidenciado por las imprecisiones interpretativas de la mencionada Sala Constitucional del Tribunal Supremo.

En efecto, en caso de que se produzca la revocatoria del mandato de un funcionario electo, los efectos de tal revocatoria es que debe procederse de inmediato a cubrir la falta absoluta conforme a lo dispuesto en la Constitución y en la Ley. Si se trata de un Diputado a la Asamblea Nacional, debería realizarse una nueva elección, pero la Sala Constitucional ha determinado que lo sustituye su suplente por el resto del período¹⁶⁷. En caso de que no existan suplentes, por supuesto que debería efectuarse una nueva elección.

En relación con el Presidente de la República, la forma de proceder para cubrir la falta absoluta que se produciría con la revocación del mandato, conforme al artículo 233, varía según que ésta ocurra durante los primeros cuatro años de los seis del período constitucional o durante los dos últimos: En el primer caso, debe procederse a una nueva elección presidencial para que quien resulte electo *complete* el período constitucional por los dos años restantes; y en el segundo caso, el Vicepresidente Ejecutivo es quien debe asumir la Presidencia hasta completar dicho período.

167 Sentencia de 05-06-2003 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila*).

Ahora bien, la revocación del mandato de cargos de elección popular, sin duda, confronta claramente dos derechos constitucionales. Por una parte, el derecho individual de cada ciudadano a ser postulado como candidato y ser electo popularmente para cargos o mandatos representativos; y por la otra, el derecho colectivo de los ciudadanos a revocar el mandato de aquellos a quienes el pueblo eligió.

El juez constitucional y, en general, el interprete, por tanto, al momento de considerar los efectos de la revocatoria del mandato, tiene que poner en la balanza judicial ambos derechos, y determinar cuál tiene mayor valor en caso de conflicto o duda. En una democracia puramente representativa, quizás el derecho del representante podría privar; pero en una democracia que además de ser representativa, la participación popular como derecho constitucional tiene un valor preponderante, sin duda que el derecho colectivo del pueblo soberano de revocar el mandato de los elegidos tiene que tener un mayor valor.

Esto tiene particular importancia en cuanto a los efectos de la revocación del mandato. Este es un acto político del pueblo a rechazo de un funcionario, desalojándolo del ejercicio de su cargo; razón por la cual, como sanción popular que es, ello tendría que impedir que el funcionario revocado pueda presentarse de nuevo como candidato al mismo cargo en las elecciones subsiguientes para completar el período constitucional que le habría sido truncado por el pueblo.

Ahora bien, en cuanto a los efectos de la revocatoria de los mandatos, en lo que se refiere a la revocación del mandato de los diputados a la Asamblea Nacional, la Constitución es explícita en cuanto a la determinación de los efectos de la revocatoria, al señalar expresamente que el diputado revocado "no podrá optar a cargos de elección popular en el siguiente período" (art. 198). Sin embargo, nada indica la Constitución sobre los efectos de la revocación del mandato en el caso del Presidente de la República y de los otros funcionarios electos, como son los Legisladores miembros de los Consejos Legislativos estatales,

los Concejales miembros de Concejos Municipales, o los Gobernadores y Alcaldes. En estos casos, sin embargo, lo cierto es que el intérprete tiene que considerar la existencia de los dos derechos constitucionales antes señalados y que se encontrarían confrontados. Por una parte, el derecho político colectivo de los ciudadanos a revocarle el mandato a los funcionarios de elección popular, incluido el Presidente de la República; y por la otra, el derecho político individual de éste a ser electo; conflicto en el cual la balanza se tendría que inclinar, sin duda, a favor del derecho político colectivo de los ciudadanos a revocarle el mandato, lo que acarrearía lógicamente que el funcionario revocado no podría presentarse como candidato en la elección que resultara necesario hacer para que un “nuevo Presidente” complete el período constitucional correspondiente¹⁶⁸. De lo contrario se estaría configurando otro fraude a la Constitución.

5. *La incertidumbre construida por la Sala Constitucional para eliminar el carácter del gobierno como de mandatos revocables*

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sin duda, es la llamada a resolver el conflicto entre los dos derechos antes indicados; y acorde con los valores y principios constitucionales, descartar la posibilidad de que un Presidente de la República cuyo mandato haya sido revocado, pudiera ser candidato en la elección que debiera realizarse como consecuencia de la revocatoria de su mandato. Estas nuevas votaciones deberían tener por objeto elegir a un nuevo Presidente para completar el mandato del revocado, dándole primacía al derecho político colectivo de los ciudadanos a la revocación del mismo, como manifestación de la democracia de participación consagrada en

168 Véase las declaraciones de Allan R. Brewer-Carías, “El derecho de los ciudadanos a revocar priva sobre la candidatura de Chávez”, dadas al periodista Edgar López, *El Nacional*, Caracas 11-06-2004, pp. A-1 y A-4.

la Constitución, y del gobierno de mandatos revocables que ella establece¹⁶⁹.

Lamentablemente, sin embargo, la Sala Constitucional, en esta materia, no sólo no ha sido el máxime interprete de la Constitución acorde con sus valores y principios, sino que más bien ha sido complaciente con el Poder, lo que ha quedado en clara evidencia a través de sus sucesivas decisiones en la materia.

En efecto, dado el silencio de la Constitución, la Sala Constitucional comenzó estableciendo en su sentencia N° 2404 de 28 de agosto de 2003 (Caso: *Exssel Alí Betancourt Orozco, Interpretación del artículo 72 de la Constitución*), que en el supuesto de la revocatoria del mandato del Presidente de la República, en la elección del nuevo Presidente:

Evidentemente no podría participar dicho funcionario (revocado), pues cualquier falta absoluta del Presidente implica la separación del cargo y la consecuente sustitución del mismo. Lo contrario supondría una amenaza de fraude a la soberanía popular¹⁷⁰.

El texto de esta sentencia, sin embargo, fue desconocido posteriormente por la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo, de manera por demás insólita: Su contenido fue publicado por el Tribunal Supremo incluso hacia los medios de comunicación, pero no llegó a ser publicada en la *página web* del Tribunal Supremo. La Sala Constitucional, en una inusual "Aclaratoria" emitida de oficio en fecha 1° de septiembre de 2003, *desconoció lo expresado en el fallo*, considerando el tema como no decidido. El texto de la "Aclaratoria", sin embargo, luego de haber sido incorporada en la *página web* del Tribunal Supremo, fue posteriormente eliminado de la misma, y tiene el tenor siguiente:

169 Nótese que la Constitución de 1999 sustituyó el calificativo de "gobierno representativo" que contenía el artículo 3 de la Constitución de 1961 por el de "gobierno de mandatos revocables" que contiene el artículo 6, equivalente, en la Constitución de 1999.

ACLARATORIA; El 28 de agosto de 2003 esta Sala Constitucional, en el expediente 03-0763, pronunció sentencia n° 2404, en la que declaró inadmisibile el recurso de interpretación que interpuso el ciudadano EXSSEL ALÍ BETANCOURT OROZCO, en relación con el artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Como se observa que en el texto de dicha decisión aparecen expresiones que erróneamente pudieran entenderse como una definitiva interpretación de la norma constitucional que se mencionó (art. 72) en el punto que requirió el solicitante, la Sala de oficio aclara y decide que, por cuanto la pretensión del actor fue declarada inadmisibile, los alcances de dicho fallo n° 2404 quedan estrictamente limitados y sujetos al pronunciamiento de inadmisibilidat, sin que, en consecuencia, puedan extenderse a otros aspectos de cualquier naturaleza que pudieran extraerse de la redacción del mismo, máxime cuando, equivocadamente, se invocan pronunciamientos precedentes que la Sala no ha hecho. Por otra parte, ante esta misma Sala cursa expediente número 02-3215 (solicitud hecha por el ciudadano Estaban Gerbasi), cuyo ponente es el Magistrado Dr. José Manuel Delgado Ocando, en el que corresponderá a la Sala Constitucional la decisión sobre si un funcionario de elección popular, a quien le sea revocado el mandato, podrá participar o no en un inmediato y nuevo comicio. Sépase, pues, que sólo en la oportunidad cuando recaiga sentencia que expresamente decida la interpretación del asunto que se refirió habrá certeza sobre el punto”¹⁷¹.

En las actas procesales del expediente, en todo caso, la única referencia que quedó relativa a este espinoso asunto, es un “Auto” de la Sala Constitucional del mismo día, 1° de septiembre de 2003, ordenando abrir una averiguación penal para establecer responsabilidades sobre el contenido de la sentencia que supuestamente no se correspondía con el texto del fallo que habían aprobado los Magistrados. Todo este incidente, que originó la apertura de una investigación criminal inusitada, la cual por supuesto, no ha concluido y seguramente concluirá en

170 Véase la reseña del periodista Edgar López, *El Nacional*, Caracas, 04-01-2004, p. A-2

171 El texto ha sido tomado de la cita que hizo el Magistrado Antonio J. García García en su *voto salvado* a la sentencia N° 1173 de 15-06-2004 (Caso: *Esteban Gerbasi*).

nada, fue calificado, con razón, como una polémica “con características escandalosas”¹⁷².

Con el desconocimiento de su decisión por la propia Sala Constitucional, quedó abierta entonces la cuestión jurídica aún por resolver, sobre si un Presidente de la República revocado podría presentarse como candidato en la elección subsiguiente: No sólo la que debía efectuarse para completar el período constitucional si es revocado después de cumplir tres años de mandato pero antes de que se cumplan cuatro del período presidencial; sino en la elección para el período constitucional subsiguiente. El asunto, como se dijo, no está resuelto expresamente en la Constitución, como sí lo está respecto de la revocación de los mandatos de los diputados a la Asamblea Nacional¹⁷³.

Posteriormente, el 10 de junio de 2004 ya se reseñaba sobre la existencia de una ponencia de sentencia que circulaba en la Sala Constitucional, de interpretación del artículo 72 de la Constitución, y que aparentemente no resolvía la duda que había quedado con el texto de la sentencia N° 2042 de 28-08-2003, (Caso *Exssel Alí Bentancourt Orozco*), que había sido desconocido por la propia Sala Constitucional¹⁷⁴.

Y así, conforme a ese anuncio, días después, la Sala Constitucional dictaría la sentencia N° 1173 de 15 de junio de 2004 (Caso: *Esteban Grebasi*) con motivo de la solicitud de interpretación del artículo 72 de la Constitución, en virtud de la duda razonable que el recurrente había alegado “consistente en saber si un funcionario cuyo mandato le fuere revocado con base en el citado artículo 72 puede optar a algún cargo de

172 Véase la reseña de Edgar López, *El Nacional*, Caracas, 04-01-2004, p. A-2.

173 El artículo 198 dispone que los diputados cuyo mandato fuera revocado no pueden optar a cargos de elección popular en el siguiente período.

174 Véase la reseña de Edgar López en *El Nacional*, Caracas 10-06-2004; Véase los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Constitucional vs. El Estado democrático de derecho (El secuestro del Poder Electoral y de la sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política)*, Caracas 2004, pp. 58-59.

elección popular durante el siguiente período correspondiente”. El recurrente también había argumentado que la “prohibición de postulación a cargos de elección popular prevista en el artículo 198 de la Carta Magna” debía “entenderse comprendida dentro del alcance del artículo ... ya que resulta contrario a la razón y, en consecuencia, a toda regla lógica, que un funcionario cuyo mandato ha sido revocado por el propio pueblo que lo eligió opte inmediatamente a un cargo (al) que debe ser también elegido”; considerando que un funcionario, al serle revocado su mandato con fundamento en el mecanismo previsto en el artículo 72 de la Carta Magna, “pierde el derecho a ser elegido al mismo cargo del cual le ha sido revocado por mandato popular”.

La Sala Constitucional, para decidir, delimitó el ámbito de la solicitud en relación a “la duda existente en el ánimo del solicitante al interponer la presente acción de interpretación constitucional ...en saber si el Presidente de la República, dado el caso que se le revocara su mandato de conformidad con el mecanismo de participación política previsto en el artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, le sería aplicable la inhabilitación prevista en el artículo 198 *eiusdem*, respecto de los Diputados a la Asamblea Nacional”; pasando entonces a decidir interpretando “las disposiciones constitucionales en concordancia con el resto de la Carta Magna, considerada ésta *in totum*”.

La Sala Constitucional, después de argumentar sobre las técnicas de interpretación constitucional, recordó la “restricción para el empleo de la interpretación modificativa, contenida en el aforismo romano *favorabilia amplianda, odiosa restringenda*, según el cual las disposiciones de carácter prohibitivo deben ser interpretadas restrictivamente y aquéllas favorables a las libertades consagradas en el ordenamiento deben serlo extensivamente”, concluyendo que la interpretación en materia de derechos humanos debe “siempre hacerse conforme al principio de preeminencia de los derechos humanos, el cual, junto con

los pactos internacionales suscritos y ratificados por Venezuela relativos a la materia, forma parte del bloque de la constitucionalidad”.

A continuación la Sala Constitucional analizó el artículo 233 de la Constitución, y estableció que la revocatoria del mandato otorgado al Presidente de la República, conforme al mecanismo previsto en el artículo 72 de la Carta Magna, generaría una falta absoluta de dicho funcionario, la cual debía ser cubierta de los modos siguientes:

- a. Si la revocatoria del mandato opera antes de concluido el cuarto año de su período constitucional (en el caso del corriente, de conformidad con lo señalado por esta Sala en sus sentencias núms. 457/2001 y 759/2001, del 5 de abril y 16 de mayo de 2001, respectivamente, casos: *Francisco Encinas Verde y otros*, y *William Lara*, en su orden; antes del 19 de agosto de 2004), tal falta sería cubierta por un nuevo Presidente de la República, resultante de una nueva elección universal, directa y secreta a realizarse dentro de los treinta (30) días consecutivos siguientes a la revocatoria, al cual correspondería concluir el período en curso; y
- b. En el caso de que la revocatoria se produzca durante los últimos dos años del período constitucional (en el caso del presente período presidencial, si se produjera con posterioridad al 19 de agosto de 2004), la falta sería cubierta por el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, quien asumiría la Presidencia de la República hasta completar dicho período.

Luego de estos razonamientos, la Sala fue concluyente al afirmar que

Visto lo anterior, esta Sala observa que la revocatoria popular del mandato del Presidente de la República, de conformidad con los artículos 72 y 233 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, acarrea su falta absoluta en el cargo y, por ende, su separación definitiva del mismo por el período correspondiente (subrayado nuestro).

Pero en relación con los alegatos del solicitante en cuanto a la aplicación al Presidente de la República del artículo 198 de la Carta Magna, relativo a la restricción a los Diputados de la Asamblea Nacional para postularse a cargos de elección popular en el período siguiente a la revocatoria popular de su mandato, la Sala Constitucional juzgó “que de

ser cierta tal afirmación constituiría una limitación al ejercicio de un derecho fundamental, cual es, el derecho a la participación del Presidente de la República (*cf.* sentencia de la Sala Plena de la extinta Corte Suprema de Justicia del 5 de diciembre de 1996, Caso: *Ley de División Político-Territorial del Estado Amazonas*), en una de sus vertientes, el derecho de postulación, consagrado en el último párrafo del artículo 67 de la Carta Magna”; estimando además, que “dicha restricción no se encuentra en la Constitución ni en ley alguna, y pertinente es señalar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por Venezuela (*Gaceta Oficial* N° 31.256 del 14 de junio de 1977), la cual, de conformidad con el artículo 23 de la Constitución, es de aplicación preferente cuando contenga disposiciones sobre el goce y ejercicio de los derechos humanos más favorables a las establecidas en el ordenamiento interno, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público”. Por todo ello, la Sala concluyó su sentencia resolviendo que:

Sobre la base de la anterior motivación y en atención al principio constitucional de preeminencia de los derechos fundamentales establecido en el artículo 2 de la Carta Magna, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia declara que la restricción contenida en el artículo 198 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, según la cual los Diputados a la Asamblea Nacional, cuyo mandato fuere revocado de conformidad con el mecanismo previsto en el artículo 72 *eiusdem*, no podrán optar a cargos de elección popular en el siguiente período, no es aplicable al Presidente de la República, y así se decide.

Olvidó la Sala, sin embargo, que en el caso concreto de la revocatoria del mandato del Presidente de la República estaban en juego dos derechos constitucionales y no sólo uno de ellos: la Sala razonó con base en el solo derecho político individual del Presidente de la República a ser postulado y a ser electo; pero para ello se había olvidado que existía otro derecho constitucional en juego, el derecho político colectivo de los ciudadanos a revocarle el mandato al Presidente de la República, el cual debía privar sobre el primero.

Además, la Sala olvidó analizar el artículo 230 de la Constitución que establece que el período presidencial es de seis años, pudiendo el Presidente “ser reelegido, *de inmediato* y por una sola vez, *para un nuevo período*”. Olvidó la Sala considerar que para que un Presidente de la República pueda ser reelecto, tiene que haber completado su período presidencial para poder ser electo “de inmediato y por una sola vez, para un nuevo período”. Si un Presidente no termina su mandato, porque renunció o porque fue revocado, tendría entonces una imposibilidad de ser reelecto “de inmediato”. Por lo que en caso de revocarse el mandato del Presidente de la República, en forma alguna podría ser candidato en la elección para el próximo período presidencial.

Mucho menos, por supuesto, podría ser candidato un Presidente revocado antes de cumplirse los cuatro primeros años de su mandato, en la elección subsiguiente para elegir un “nuevo Presidente” para completar el resto del período del Presidente revocado. Como lo dijo la propia Sala Constitucional en su sentencia: La revocatoria del mandato “acarrea su falta absoluta en el cargo y, por ende, su separación definitiva del mismo por el período correspondiente”, por lo cual no puede pretender ser electo por el resto de dicho período en el cual fue revocado.

Pero ello no había sido resuelto expresamente, por lo que una vez se prolongó la incertidumbre sobre la posibilidad –absurda– que podía deducirse en forma indirecta, de que un Presidente revocado al no aplicársele la restricción del artículo 198 de la Constitución, pudiera ser candidato y electo en las elecciones presidenciales para el próximo período constitucional. Continuó existiendo la supuesta “duda” sobre si el Presidente revocado antes de cumplirse los primeros cuatro años de su mandato, podía presentarse a la elección para elegir un “nuevo Presidente” que completara el resto del período presidencial.

La antes mencionada sentencia N° 1173 de la Sala Constitucional tuvo dos votos salvados de los Magistrados Antonio J. García García y Rondón Haas.

El Magistrado Antonio J. García García consideró que los planteamientos de la sentencia de la Sala “confunden los efectos de la revocatoria de mandato de los Diputados a la Asamblea Nacional y del Presidente de la República, en virtud del error en que se incurrió en la elaboración de una de sus premisas”, considerando que:

[la] Sala, en ejercicio de una interpretación sistemática de la Constitución, debió pronunciarse con claridad sobre cada uno de los supuestos que la solicitud de interpretación encierra. Particularmente, frente a la actual realidad política y electoral que vive el país, se estima importante la definitiva posición de la Sala respecto a la posibilidad de que el Presidente de la República que sea revocado por vía de referendo, intervenga pasivamente en el proceso electoral convocado tanto para proveer –por el resto del período- la vacante producida por la revocatoria del mandato, como para escoger a un nuevo Presidente por el período constitucional siguiente, pues, si bien expresamente se resolvió, como ya se indicó, el último escenario mencionado, quien suscribe observa que, aún cuando resultara obvia la consecuencia lógica de la revocatoria del mandato, nada se dice sobre el impedimento que tendría dicho funcionario para ser candidato en el otro escenario planteado, esto es, en las elecciones a realizarse dentro de los treinta (30) días consecutivos siguientes a la eventual remoción del Presidente por vía de referendo revocatorio, cuando la mayoría sentenciadora señaló que *“la revocatoria popular del mandato del Presidente de la República, de conformidad con los artículos 72 y 233 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, acarrea su falta absoluta en el cargo y, por ende, su separación definitiva del mismo por el período correspondiente”*.

En caso de revocatoria del mandato, como falta absoluta del Presidente de la República, el Magistrado García consideró que:

[una] interpretación armónica de la Constitución y de la institución de la figura del revocatorio, nos permitiría decir que el constituyente exige la elección de un nuevo Presidente, sin la posibilidad de que el funcionario revocado pueda medirse en ese proceso electoral convocado para suplir la falta absoluta, de manera que, lógicamente, debe entenderse que la afirmación que se ha hecho en el fallo que antecede con respecto a que la restricción contenida

en el artículo 198 *eiusdem* no es aplicable al Presidente de la República, sólo conduce a concluir que quien haya sido revocado en el cargo de Presidente de la República podrá optar para ser nuevamente elegido por un período constitucional distinto al que no concluyó por la voluntad popular expresada en el referendo revocatorio.

Resultaría un contrasentido que un funcionario al que se le revocó el mandato pueda presentarse como candidato en la elección que se convoque para proveer la vacante causada por la sanción que los electores le propinaron, improbando su gestión, dado que la propia Constitución, en su artículo 233, determina que '*el nuevo Presidente*' asumirá sus funciones para completar el período, lo que indica claramente que se trata de otro Presidente, pues cualquier falta absoluta implica la separación categórica del funcionario y la consiguiente sustitución personal del mismo. Pretender un efecto contrario significaría una amenaza de fraude a la soberanía de la voluntad popular que, expresada por vía de referendo revocatorio, ha interrumpido el desempeño de un cargo de elección popular, bien por motivos de legitimidad, cuando ha dejado de merecerles su confianza, o bien por resultar inconveniente o inoportuna para los intereses del país la gestión que en el ejercicio del mismo realiza su titular.

Siendo ello así, la inhabilitación natural producida por la revocatoria popular que excluye la aspiración del Presidente removido para culminar el período correspondiente, no podría asimilarse a la inhabilitación a que se refiere el artículo 198 de la Constitución, ya que, según dispone el propio texto constitucional, la forma de cubrir la falta absoluta de los Diputados a la Asamblea Nacional cuyo mandato sea revocado es distinta a la que se preceptúa para proveer la vacante al cargo de Presidente de la República, dada la ausencia en este último caso de un suplente que, junto con el principal, haya sido también elegido popularmente.

Concluyó el Magistrado García su voto salvado señalando que:

[una] interpretación integrada de las normas constitucionales lleva a concluir que, independientemente de la falta de prohibición expresa que inhabilite al Presidente de la República removido, para optar a cargos de elección popular, el efecto práctico del referendo revocatorio no puede ser otro que una nueva elección para completar el período presidencial, en la cual no puede participar quien ha sido revocado. Sostener un criterio distinto, bajo el argumento del derecho a ser elegido y el consecuente derecho a postularse que tiene toda persona en cabeza del revocado, dejaría completamente sin efecto la finalidad esencial de todo proceso revocatorio, cual es la sanción política de separarlo

del ejercicio del cargo e inhabilitarlo para ello por el período por el cual fue elegido. En definitiva, se irrespetaría con ello la voluntad popular manifestada en el referendo correspondiente.

Por su parte, el Magistrado Rondón Haas, en particular destacó que la sentencia no daba respuesta a la duda que expresó el solicitante de la interpretación en cuanto a la posibilidad de participación del Presidente de la República, a quien se le hubiere revocado el mandato, en la elección *inmediata* a que se refiere el artículo 233 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela como fórmula para la cobertura de falta absoluta que tal revocatoria produce. Agregó el Magistrado que:

Más allá del error del solicitante respecto a la posibilidad, que la Sala descartó, de extensión de la inhabilitación a que se contrae el artículo 198 de la Constitución a funcionarios distintos a los que éste se refiere, la Sala ha debido agotar la interpretación que se le requirió para la resolución, de una vez y en forma integral, de las dudas interpretativas que han generado las disposiciones constitucionales en cuestión y que se reflejan en un grueso número de solicitudes de interpretación de las mismas que cursan en sus archivos.

Pero lamentablemente, la línea de acción de la mayoría de la Sala Constitucional en esta materia parecía ser más bien no agotar la interpretación de las normas constitucionales sino, al contrario, mantener siempre alguna incertidumbre para tener un hilo de poder permanente. Ello se evidenció de la sentencia N° 1378 del 22 de julio de 2004 (Caso: *Braulio Jatar Alonso y otros*), dictada días después, con motivo de un recurso de interpretación interpuesto precisamente sobre el artículo 233 de la Constitución, el cual fue declarado sin lugar¹⁷⁵, perdiéndose

175 La Sala Constitucional, en efecto, se limitó a interpretar el término de los dos últimos años del período presidencial iniciado en 2000, así: “Así las cosas, es claro que en la decisión parcialmente transcrita, la Sala sentenció que el actual período presidencial, cuya duración es de seis (6) años de acuerdo con el artículo 230 constitucional, culmina el 19 de agosto de 2006, pero que el actual Presidente de la República –o quien desempeñe conforme a la Constitución dicho cargo en caso de falta absoluta de aquél– seguirá ocupando dicho cargo hasta la fecha de inicio del primer año del si-

la oportunidad que tenía la Sala de interpretar definitivamente su contenido.

Ahora bien, en cuanto a la sentencia No. 1173, y por lo que respecta al Voto Salvado del Magistrado Rondón Hass, luego de concordar con la opinión del Magistrado García García, señaló que:

[Cuando] la Carta Magna exige la elección de un nuevo Presidente, impide la posibilidad de que el funcionario cuyo mandato hubiere sido revocado pueda participar como candidato en el proceso electoral que se convoque para que supla su propia falta absoluta. Y es que, además de que la simple lógica repudia que un funcionario al que se le hubiere revocado el mandato pudiera presentarse como candidato en la elección que se convocase para la provisión de la vacante que habría causado la improbación de su gestión por el electorado, la propia norma constitucional determina que, en esta oportunidad (elección inmediata) deberá elegirse a un nuevo Presidente que completará el período del Presidente saliente.

Por otra parte, la pretensión de lo contrario, con cualquier fundamento (como podría ser el derecho al sufragio pasivo y a postulación de aquel cuyo mandato hubiere sido revocado), enervaría la finalidad de todo proceso revocatorio, cual es, como apuntó el Magistrado García García, la sanción política al funcionario en cuestión, que comporta, además de la separación del ejercicio del cargo, la inhabilitación para su ejercicio por el período por el cual fue elegido, en abierto fraude a la voluntad popular.

En todo caso, las dudas que habían quedado de la interpretación constitucional que había efectuado la Sala Constitucional, hechas incluso antes de que la sentencia se conociera, dada la divulgación del con-

guiente período constitucional, esto es, hasta el 10 de enero de 2007, para ajustar la realidad electoral del órgano Presidencia de la República a la exigencia del Texto Constitucional sin que sea menester para ello efectuar una enmienda del artículo 231 de la vigente Constitución; en tal sentido, del contenido de la sentencia examinada se desprende de manera indubitable que los (2) dos últimos años del actual período presidencial, iniciado el día 19 de agosto de 2000, comienzan el día 19 de agosto de 2004, sin que para declarar tal situación cronológica sea necesario realizar una interpretación de la norma contenida en el artículo 233 de la Norma Fundamental, o efectuar una interpretación de las normas incluidas en los artículos 230 y 231 *eiusdem*, adicional o complementaria a la hecha en la decisión n° 457/2001, del 5 de abril, caso: *Francisco Encinas Verde y otros*".

tenido de la ponencia respectiva¹⁷⁶ fueron inmediatamente advertidas¹⁷⁷; razón por la cual el solicitante de la interpretación anunció que solicitaría la aclaratoria de la sentencia¹⁷⁸. La sentencia, en realidad, se había limitado a señalar que el texto del artículo 198 de la Constitución que contiene una restricción respecto de los diputados revocados, no se podía aplicar al Presidente de la República, lo que era de lógica interpretativa constitucional elemental; pero dejaba sin resolver lo esencial: *Primero*, si el Presidente revocado podía presentarse como candidato en la elección que dentro del mes siguiente debía efectuarse para elegir un “nuevo Presidente” que concluyera el período constitucional para el cual había sido electo el Presidente revocado; y *segundo*, si el Presidente revocado, quien por ello no habría completado su período presidencial, podía presentarse como candidato a la nueva elección presidencial para el próximo período presidencial, una vez completado por un nuevo Presidente el período del cual hubiera sido revocado.

En cuanto a la elección presidencial para elegir a un nuevo Presidente para completar el período constitucional del Presidente revocado, la sentencia sí dijo que la revocación del mandato del Presidente de la república “acarrea su falta absoluta en el cargo y, por ende, su separación definitiva del mismo por el período correspondiente”, lo que significa que no podría el Presidente pretender presentarse como candidato para ser electo y terminar el período constitucional del cual habría sido popularmente revocado.

Pero el propio Presidente de la República, cuyo mandato se había solicitado fuera revocado en la votación que se efectuó el día 15 de agosto de 2004, antes de esa fecha, el día 8 de julio de 2004 desde Puerto Iguazú, donde había asistido como invitado a la XXVI Cumbre del

176 Véase la reseña de Edgar López, en *El Nacional*, Caracas 10-06-2004, p. A-6.

177 Véanse la opinión de Hermann Escarrá en *El Nacional*, Caracas, 10-06-2004, p. A-6.

178 Véase en *El Nacional*, Caracas 16-06-2004, p. A-2; *El Nacional*, Caracas 17-06-2004, p. A-2; 4.

Mercado Común del Sur, se encargaría de “aclararle” a quien quisiera oír o leer, que si llegaba a perder el referendo revocatorio, entregaría la Presidencia “porque al mes siguiente estaré peleando nuevamente por la Presidencia”¹⁷⁹. Lamentablemente, esta “aclaratoria” afectaba la que se había solicitado a la Sala Constitucional, particularmente por las simultáneas declaraciones del Presidente del Tribunal Supremo y de la Sala Constitucional, Iván Rincón, dadas con toda diligencia, y que aparecieron publicadas en la prensa al día siguiente, cuyo contenido permitía pensar que el mandato ya estaba hecho.

En efecto, por encima de cualquier duda que pudiera existir, el Presidente del Tribunal Supremo de Justicia y de la Sala Constitucional, en declaraciones publicadas en la prensa el 10 de julio de 2004, ratificaría lo que el Presidente de la República había anunciado la víspera. Dicho Magistrado declaró que ya existía una ponencia de sentencia de “aclaratoria” de la sentencia No. 1173 de la Sala Constitucional, elaborada por el Magistrado Delgado Ocando, cuyo texto dijo que ya conocía, pero había que esperar que la vieran los otros Magistrados, y sin rubor alguno y sin recordar que los jueces no pueden adelantar opinión sobre fallos no publicados, indicó que la confusión que existía en la materia se debía a:

[Las] declaraciones encontradas de los famosos juristas que siempre están desglosando sentencias y leyes, olvidándose de lo que aprendieron en las Universidades, de las investigaciones que han hecho y de lo que saben... juristas que pertenecen a las famosas Academias de Caracas...¹⁸⁰

179 Véase *El Nacional*, Caracas 9-06-2004.

180 Pedro Llorens, sobre esta frase del Magistrado, señaló que “no es capaz de redactar una sentencia medianamente correcta y se limita a leer las que elaboran los otros”, en “El hacedor de sentencias”, *El Nacional*, Caracas 11-07-2004, p. A-9. Por su parte, el profesor José Muci Abraham, ex Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, dijo: “Los vendedores de sentencias despotrican de los juristas que orgulloosamente pertenecemos ‘a las famosas academias de Caracas’. El complejo de provincialismo le sale por los poros. Los punza el dolor de sentirse inferiores y de haberse

Agregando que:

La sentencia es muy clara y tiene solo una lectura...La sentencia dice: Señores, los derechos consagrados en la Constitución son iguales para todos, salvo en casos de excepciones establecidas en la misma Carta Magna, en las leyes o en los Tratados Internacionales.

En materia de derechos constitucionales, las restricciones tienen que estar expresamente establecidas en leyes formales, como se desprende de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de la resolución de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con las cuales se nos amenaza constantemente.

Nosotros, lo que decimos es que la Constitución establece expresamente la imposibilidad de que un diputado al que se le haya revocado su mandato, opte a cargos de elección popular en el siguiente período, pero no indica nada respecto de los alcaldes, los gobernadores y el Presidente de la República. Terminamos diciendo que no puede haber restricciones si no están en ley o en la Constitución

La gente lo que pregunta es: pero ¿Chávez puede participar? Señores, no hay restricciones si no están en la Constitución o en la ley y ahora nosotros tenemos que responder en la aclaratoria si Hugo Chávez Frías puede participar o no en caso de que le sea revocado el mandato¹⁸¹.

El Magistrado, al dar dichas declaraciones, no sólo olvidó su condición de tal Magistrado, sino que olvidó de nuevo que lo que estaba en juego en este caso judicial, no solo era el ejercicio de un derecho político individual del Presidente revocado de postularse y ser electo; sino el derecho político colectivo de los ciudadanos a revocarle el mandato a los representantes electos. La Sala Constitucional no podía resolver la cuestión tomando en cuenta el sólo derecho individual del

destacado sólo a expensas de servir los intereses de los poderosos, por una dádiva compensatoria de su servilismo. ¿Han pensado esos bufones del foro, que con su torcida interpretación exponen al país a una contienda de impredecibles consecuencias? ¿Han meditado sobre los efectos de constreñir insensatamente a un pueblo a que vuelva a los comicios para enfrentar de nuevo al gobernante proscrito 30 días antes?, en "Supina ignorancia del supremo", *El Nacional*, Caracas, 14-07-2004, p. A-9.

181 Véase en la entrevista con Edgard López, *El Nacional*, Caracas 10-07-2004, p. A-2.

Presidente e ignorando el derecho político colectivo de los ciudadanos. Al hacer tal afirmación, en todo caso, el Magistrado había ignorado que el gobierno en Venezuela “es de mandatos revocables” (Art. 6 de la Constitución); y había olvidado que al menos tenía que ponderar ambos derechos en la balanza de la justicia, y establecer por qué uno primaría sobre el otro.

El abogado Gerbasi, quien había sido el recurrente en el recurso de interpretación, el día 13 de julio de 2004 no tuvo otra alternativa que recusar al Magistrado Presidente de la Sala Constitucional, por haber adelantado opinión sobre la anunciada “aclaratoria” de la sentencia¹⁸²; pero al día siguiente, el 14 de julio de 2004, el propio Magistrado Iván Rincón, Presidente del Juzgado de Sustanciación (además de ser Presidente de la Sala Constitucional y del propio Tribunal Supremo), declararía sin lugar la recusación por considerarla extemporánea, ya que después de dictarse sentencia definitiva no habría recusación, y en el caso concreto se trataba de una aclaratoria de una sentencia. Argumentó además el Magistrado que las declaraciones que aparecieron en la nota del periodista Edgar López en el diario *El Nacional*, supuestamente eran “el producto de interpretación que realizó el periodista y no una transcripción exacta” de lo que había expresado en la entrevista; a lo cual respondió el periodista Edgar López, en la “Nota del redactor” que publicó, que “Es inútil aclarar que en el texto publicado no hay interpretación ni inexactitud que pudiera alterar el sentido de lo dicho por el presidente del TSJ... La grabación no permitirá a nadie mentir”¹⁸³.

182 Gerbasi dijo a la prensa: “Después de un año y seis meses que no contestaron el recurso de interpretación, solicitamos una aclaratoria. Chávez le dejó una orden expresa a Rincón desde Argentina”, *El Nacional*, Caracas, 11-07-2004, p. A-7. Véase además, *El Nacional*, 14-07-2004, p. A-6.

183 Véase en *El Nacional*, Caracas 15-07-2004, p. A-4

En definitiva, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, a pesar de haber tenido en sus manos la posibilidad de resolver la interpretación constitucional de los artículos 72, 230 y 233 de la Constitución antes de la realización del referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, el cual finalmente se efectuó el 15 de agosto de 2004 a solicitud popular conforme al artículo 72 de la Constitución¹⁸⁴; sin embargo, no lo hizo y continuaron las dudas que existían sobre dos aspectos esenciales en esta materia de los efectos de un referendo revocatorio de mandato presidencial: Primero, si el Presidente cuyo mandato era revocado podía presentarse como candidato y ser electo como “nuevo Presidente”, en las elecciones que debían convocarse dentro del mes siguiente a su revocación para completar los dos años restantes (2004-2006) del período constitucional presidencial (que había iniciado en 2000 y culminaba en 2006) del cual había sido revocado; y segundo, si un Presidente revocado podía presentarse como candidato a la “reelección”, en las elecciones presidenciales que debían realizarse a finales de 2006, para el período constitucional presidencial subsiguiente (2007-2013).

La duda interpretativa continuó, y el órgano constitucional llamado a interpretar la Constitución y a aclarar las dudas, lo que había hecho era prolongar la incertidumbre, con el objeto, sin duda, de seguir ejerciendo el poder último de decisión en la materia.

El Presidente de la República, antes de que se realizara el acto de votación del referendo sobre la revocatoria de su mandato el 15 de agosto de 2004, en todo caso, sobre el primer aspecto que había quedado constitucionalmente sin resolver, ya se había anticipado a los posibles acontecimientos y había anunciado públicamente que en caso de

184 Sobre las vicisitudes para dicha convocatoria véase Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Constitucional vs. El Estado democrático de derecho (El secuestro del Poder Electoral y de la sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política)*, Ediciones El Nacional, Caracas, 2004.

ser revocado su mandato, el Vicepresidente Ejecutivo quedaría encargado de la Presidencia de la República y él, “al mes siguiente ya sería candidato a la Presidencia de la República otra vez”¹⁸⁵.

Sin embargo, no tuvo oportunidad de violentar la Constitución, pues se le había adelantado el Consejo Nacional Electoral, el cual, como se ha dicho, el 26 de agosto de 2004, sin competencia constitucional alguna, decidiría “ratificar” al Presidente de la República en su cargo, dado que según las cifras de votación que anunció, a pesar de que había suficientes votos para que constitucionalmente hubiera quedado revocado el mandato (más de los que había sacado cuando fue electo), sin embargo, habría habido más votos por la no revocación de su mandato.

185 Véase *El Nacional*, Caracas 06-08-2004, p. A-6. La misma declaración la formuló ante los corresponsales extranjeros el 12-08-2004. Véase *El Nacional*, Caracas, 13-08-2004, p. A-4.

SEXTA PARTE
EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA
FUNCIÓN NORMATIVA

I. LA ASAMBLEA NACIONAL COMO CUERPO LEGISLADOR: EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DE LAS LEYES

1. *La noción de ley y sus clases*

A. *Las leyes y los Códigos*

De acuerdo con el artículo 202, ley es el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador. Se trata de una definición netamente formal, al igual que la denominación de Códigos que adopta la Constitución, como las leyes que reúnan sistemáticamente las normas relativas a determinada materia.

B. *Las leyes orgánicas*

Fue la Constitución de 1961 la que reguló por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico constitucional la figura de las leyes orgánicas, distinguiendo dos categorías: las que así se denominaban en el mismo texto constitucional y las que fueran investidas con tal carácter por la mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara al iniciarse en ellas la discusión del respectivo proyecto de ley (art. 163).

Este concepto fue variado en la Constitución de 1999¹⁸⁶, en cuyo artículo 203 también se las regula, pero distinguiéndose cuatro categorías de leyes orgánicas:

En primer lugar, las que así denomina la Constitución, las cuales son las siguientes: Ley Orgánica de Fronteras (art. 15), Ley Orgánica de División Territorial (art. 16), Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional (art. 41), Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (art. 86), Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (art. 128), Ley Orgánica que establece los límites a los emolumentos de los funcionarios públicos (art. 147), Ley Orgánica de Régimen Municipal (art. 169), Ley Orgánica que regule los Distritos Metropolitanos (arts.171, 172), Ley Orgánica que regule la inelegibilidad de funcionarios (art. 189), Ley Orgánica de reserva al Estado de actividades, industria o servicios (art. 302), Ley Orgánica del Consejo de Defensa de la Nación (art. 323), Ley Orgánica que regule el recurso de revisión de las sentencias de amparo y de control difuso de la constitucionalidad (art. 336), Ley Orgánica de los Estados de Excepción (art. 338 y Disposición Transitoria Tercera, 2), Ley Orgánica sobre refugiados y asilados (Disposición Transitoria Cuarta, 2), Ley Orgánica sobre Defensa Pública (Disposición Transitoria Cuarta, 5), Ley Orgánica de Educación (Disposición Transitoria Sexta), Ley Orgánica de Pueblos Indígenas (Disposición Transitoria Séptima), Ley Orgánica del Trabajo (Disposición Transitoria Cuarta, 3), y Ley Orgánica Procesal del Trabajo (Disposición Transitoria Cuarta, 4) y Código Orgánico Tributario (Disposición Transitoria Quinta).

En segundo lugar, también son leyes orgánicas las que se dicten para organizar los poderes públicos como son: Ley Orgánica de la Admi-

186 Véase en general José Peña Solís, "La nueva concepción de las leyes orgánicas en la Constitución de 1999", en *Revista del Tribunal Supremo de Justicia*, N° 1, Caracas, 2000, pp. 73-111; Milagros López Betancourt, "Una aproximación a las Leyes Orgánicas en Venezuela", *Libro Homenaje a Enrique Tejera París, Temas sobre la Constitución de 1999*, Centro de Investigaciones Jurídicas (CEIN), Caracas, 2001, pp. 109 a 157.

nistración Pública -Poder Ejecutivo-, (art. 236, ord. 20); Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (art. 247), Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (art. 262); Ley Orgánica del Poder Electoral (art. 292 y Disposición Transitoria Octava); Ley Orgánica del Poder Ciudadano, comprendidas la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República -Ministerio Público-, y Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (Disposición Transitoria Novena); Ley Orgánica de Régimen Municipal -Poder Municipal- (art. 169 y Disposición Transitoria Primera) y Ley Orgánica que regule los Consejos Legislativos Estadales (art. 162).

En *tercer lugar*, también son leyes orgánicas, aquellas destinadas a “desarrollar los derechos constitucionales”, lo que abre un inmenso campo para tal categoría, ya que ello implica que todas las leyes que se dicten para desarrollar el contenido de los artículos 19 a 129 deben ser leyes orgánicas.

En *cuarto lugar*, también son leyes orgánicas “las que sirvan de marco normativo a otras leyes”. Tal es el caso, por ejemplo, del Código Orgánico Tributario que debe servir de marco a las leyes tributarias específicas o de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario que debe servir de marco normativo a las leyes anuales o plurianuales de presupuesto, o la Ley Orgánica de Crédito Público la cual debe servir de marco normativo a las leyes específicas de operaciones de crédito público.

El sentido de la reforma constitucional en esta materia se analizó en la sentencia N° 1971 de 16 de octubre de 2001 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, al señalar que consistió en:

- (i) suprimir la libertad que el derogado Texto Constitucional de 1961 confería en su artículo 163 al Órgano Legislativo Nacional para que invistiera, con el voto favorable de una mayoría calificada y, supuestamente, según su apreciación de la importancia del ámbito regulado, a determinados textos legales con

el carácter de preceptos orgánicos, junto a los así calificados en forma expresa por la Norma Constitucional, y (ii) adoptar un criterio material para delimitar los supuestos en que la actual Asamblea Nacional puede, mediante una mayoría calificada, atribuir el carácter orgánico a determinadas normas legales, todo ello en atención a la función que dichas disposiciones ocupan en el ordenamiento jurídico, a saber, la de regular una materia específica, vinculada con derechos constitucionales, la organización de las ramas del Poder Público o con la producción de otras normas, en forma preferente a la ley ordinaria que pueda ser dictada respecto de esa misma materia por el Órgano Legislativo Nacional, todo ello a fin de impedir la modificación constante de dicho régimen y no concertada de dichas normas orgánicas, en perjuicio de la estabilidad de las instituciones o del efectivo ejercicio de los derechos protegidos constitucionalmente¹⁸⁷.

Ahora bien, sobre las cuatro categorías mencionadas de leyes orgánicas previstas en la Constitución, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia N° 537 de 12 de junio de 2000, estableció los criterios de la distinción en la siguiente forma:

La clasificación constitucional utiliza criterios de división lógica distintos, pues las categorías 1ª y 4ª obedecen a un criterio técnico-formal, es decir a la prescripción de su denominación constitucional o la calificación por la Asamblea Nacional Constituyente de su carácter de ley marco o cuadro; mientras que las categorías 2ª y 3ª obedecen a un principio material relativo a la organicidad del poder público y al desarrollo de los derechos constitucionales.

En el fondo, la categoría 4ª implica una investidura parlamentaria, pues la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela no precisa pautas para su sanción, y a diferencia de la categoría 1ª, la constitucionalidad de la calificación de orgánica de las leyes incluidas en este rubro, requiere el pronunciamiento de la Sala Constitucional para que tal calificación sea jurídicamente válida.

Desde luego que el pronunciamiento de la Sala Constitucional es necesario para cualquiera de las categorías señaladas, excepto para las leyes orgánicas por denominación constitucional, pues el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se refiere “a las leyes que la Asamblea Na-

187 Citada en la sentencia N° 34 de 26-01-2004 (Caso: *Interpretación artículo 203 de la Constitución*).

cional Constituyente haya calificado de orgánicas”, lo que significa que son todas las incluidas en las categorías 2ª, 3ª y 4ª.

La calificación de la Asamblea Nacional Constituyente depende, por tanto, del objeto de la regulación (criterio material) para las categorías 2ª y 3ª, y del carácter técnico-formal de la ley marco o cuadro para la categoría 4ª. En esta última categoría, el carácter técnico-formal se vincula con el carácter general de la Ley Orgánica respecto de la especificidad de la Ley o leyes ordinarias subordinadas. Ello permitiría establecer, en cada caso, y tomando en cuenta los criterios exigidos para las categorías 1ª, 2ª y 3ª, las condiciones materiales de su organicidad¹⁸⁸.

En particular, en relación con la categoría de leyes orgánicas así denominadas en la Constitución, la Sala Constitucional en sentencia N° 1723 de 31 de julio de 2002, ha señalado que la misma está reservada a materias de especial trascendencia, tales como:

a) las relativas al funcionamiento de los órganos de más alto rango de las diferentes ramas en que se divide el Poder Público [Fuerza Armada Nacional (art. 41), Distritos Metropolitanos (art. 172), Administración Pública Nacional (art. 236.20.), Procuraduría General de la República (art. 247), *Tribunal Supremo de Justicia* (art. 262), Poder Ciudadano (art. 273), Poder Electoral (art. 292) y Consejo de Defensa de la Nación (art. 323)]; b) a la organización del territorio y la armonización interterritorial: [fronteras (art. 15), división político-territorial (art. 16), ordenación del territorio (art. 128), organización municipal (art. 169), límites a los emolumentos de los funcionarios públicos (art. 147)] c) a la industria y finanzas públicas [actividad petrolera (art. 302), crédito público (art. 312), administración económica y financiera del Estado (art. 313)]; d) desarrollo de los derechos constitucionales [los comprendidos en el Título III de la Constitución, lo relativo a los refugiados (Disposición Transitoria Cuarta)]; y e) protección del orden constitucional [jurisdicción constitucional (art. 336.11), estados de excepción (art. 338)]¹⁸⁹.

La Sala Constitucional incluso, y a pesar de la enumeración constitucional, ha razonado sobre la naturaleza de las leyes orgánicas seña-

188 Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 82, (abril-junio), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, pp. 141 y 142.

189 Citada en la sentencia N° 34 de 26-01-04 (Caso: *Interpretación artículo 203 de la Constitución*).

lando en sentencia N° 2573 de 16 de octubre de 2002, que “la calificación de una ley como orgánica tiene, en nuestro ordenamiento jurídico, una significación importante, que viene determinada por su influencia dentro del sistema de jerarquía de las leyes en relación con un área específica, por ello, la inclusión de la expresión orgánica en su denominación revela mucho más que un nombre, pues con éste se alude al carácter o naturaleza relevante de una determinada norma dentro de aquel sistema”; agregando en sentencia N° 1723 de 31 de julio de 2002, que la naturaleza orgánica de la ley también surge del contraste con las leyes ordinarias, pues las orgánicas “están asociadas a determinadas materias o cumplen un determinado fin técnico”¹⁹⁰.

Ahora bien, como consecuencia de esta naturaleza y del rango e importancia que tienen en el ordenamiento jurídico, el 203 de la Constitución establece una exigencia formal de mayoría calificada para que los proyectos de leyes orgánicas no calificadas como tales directamente en la Constitución pueda comenzar a ser discutida. La norma, en efecto, dispone que todo proyecto de ley orgánica, salvo aquél que la propia Constitución así califica, debe ser previamente admitido por la Asamblea Nacional, “por el voto de las dos terceras partes de los integrantes presentes” antes de iniciarse la discusión del respectivo proyecto de ley, agregando que esta votación calificada también debe aplicarse “para la modificación de las leyes orgánicas”.

Sobre la diferencia de tratamiento en cuanto a la mayoría calificada para que pueda ser admitida la discusión de un proyecto de ley orgánica, la Sala Constitucional en sentencia N° 34 de 26 de enero de 2004 (Caso: *Interpretación del artículo 203 de la Constitución*), la ha justificado así:

Tal previsión del constituyente (de excluir el requisito agravado de admisión por el voto favorable de las dos terceras partes de los integrantes de la Asamblea Nacional del procedimiento de discusión y sanción de las leyes orgánicas

190 *Idem.*

por calificación constitucional), en criterio de esta Sala, se justifica por el hecho de que en los casos de leyes orgánicas investidas con tal carácter por la propia Norma Constitucional no es necesario lograr el acuerdo o consenso político de los miembros del Órgano Legislativo Nacional en la etapa de admisión del respectivo proyecto de ley (que, lógicamente, es previa a la sanción del respectivo proyecto), dado que el mismo se entiende adoptado por el órgano depositario del poder constituyente que reside en el pueblo, al momento de sancionar el propio Texto Constitucional. Cosa distinta ocurre con las demás normas o leyes orgánicas cuyo carácter derive de la investidura que la Asamblea Nacional (al considerarla subsumible en algunos de los supuestos del artículo 203 constitucional) le confiera al momento de decidir su admisión, ya que en tales casos sí es menester el acuerdo o consenso político, expresado por el voto favorable de las dos terceras partes de los integrantes de la Cámara, al momento de admitir el proyecto de ley en particular, siendo en tal exigencia -la mayoría calificada exigida para la admisión de las leyes orgánicas no calificadas como tales por la Constitución- donde radica el cambio entre el procedimiento agravado establecido en el artículo 163 de la Constitución de 1961 y el establecido en el artículo 203 de la Constitución de 1999¹⁹¹.

En todo caso, sobre estas exigencias constitucionales en relación con la mayoría calificada para la admisión de los proyectos, la Sala Constitucional ha señalado en la citada decisión N° 1723 de 31 de julio de 2002, que:

Las diferencias anotadas no son producto de un capricho del constituyente, y que, por el contrario, tienen su fundamento en atendibles *razones de orden político-constitucional* que, sean cuales fueren, justifican su cumplimiento riguroso, esto es, que los requisitos establecidos por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela para darle carácter orgánico a un proyecto de ley deben necesariamente estar presentes de forma cabal, concurrente, pues, si fuere de otro modo, se dejaría sin contenido las normas que los establecen y no se daría cumplimiento a los objetivos del constituyente al erigir tales dificultades y al relacionar dichos instrumentos normativos con materias o fines determinados de especial impacto, por ejemplo, en el ejercicio de los derechos constitucionales o en las relaciones de los particulares con el Estado, según el caso, las cuales requieren de mayores niveles de discusión, participación, de-

191 *Idem.*

liberación y consensos, así como de mayor estabilidad y permanencia en el tiempo, que las dirigidas a normar ámbitos donde, al no estar comprometidas relaciones o situaciones jurídicas tan delicadas, es necesario mayor flexibilidad y rapidez para su progresiva y oportuna modificación o reforma¹⁹².

Pero como se dijo, la norma del artículo 203 de la Constitución, después de establecer la mayoría calificada mencionada para la admisión de los proyectos de leyes orgánicas no calificadas como tales en el texto constitucional, establece que “Esta votación calificada se aplicará también para la modificación de las leyes orgánicas”, en este caso, sin distinguir de cual de las cuatro categorías de leyes orgánicas se trata, por lo que tal exigencia se aplica a todas las categorías mencionadas. Es decir, conforme a esa norma, todo proyecto de reforma de una ley orgánica, incluso de las calificadas como tales en la Constitución, requiere que el proyecto sea admitido para discusión con el voto de las dos terceras partes de los diputados presentes en la sesión respectiva.

Sin embargo, en enero de 2004, con motivo de la interpretación de la norma del artículo 203 de la Constitución que habían solicitado en 2003 un grupo de diputados durante la discusión sobre la posible sanción de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (derogatoria de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), la Sala Constitucional en sentencia N° 34 del 26 de enero de 2004, llegó a la conclusión contraria a la que resulta de la interpretación de la norma, en el sentido que la exigencia de la mayoría calificada para iniciar la discusión de proyectos de reforma de leyes orgánicas no regía en los casos de leyes orgánicas así denominadas en la Constitución. La Sala, en efecto, partió de la consideración de que la Constitución “no establece en su primer aparte en forma expresa que para *sancionar* una ley orgánica que pretenda o no modificar total o parcialmente (que implicaría derogación) una ley orgánica vigente, se requerirá el voto favorable de una mayoría calificada de dos terceras partes de los integrantes de la Asamblea Na-

192 *Idem.*

cional, ya que sólo establece, como se indicó *supra*, una mayoría calificada para la admisión del proyecto de ley orgánica, excepto cuando tal rango sea consecuencia de una calificación de la propia Constitución". Después de afirmado lo anterior, la Sala consideró que pudiera existir duda en cuanto al sentido que debía atribuirse a la mencionada frase final del segundo párrafo del 203 de acuerdo con la cual "*Esta votación calificada (de dos terceras partes) se aplicará también para la modificación de las leyes orgánicas*", resolviendo el asunto "con fundamento en el análisis político-constitucional contenido" en la sentencia, así:

Quando el acápite contenido en el primer aparte del artículo 203 de la Constitución de 1999 establece en forma expresa que la mayoría calificada de las dos terceras (2/3) partes "*se aplicará también para la modificación de las leyes orgánicas*", quiere decir, en observancia del principio del paralelismo de las formas, que dicha mayoría calificada de las dos terceras (2/3) partes debe también ser cumplida por la Asamblea Nacional al momento de *admitir* un proyecto de ley orgánica, no calificado con tal rango por la Constitución, que pretenda modificar total o parcialmente una ley orgánica vigente. En otras palabras, que todo proyecto de reforma total o parcial de una ley orgánica investida con tal rango por el Órgano Legislativo Nacional en virtud de la pretensión que se tiene de regular con ella algún derecho constitucional, de organizar algún poder público o de que sirva de marco normativo a otras leyes, debe ser admitido por la Asamblea Nacional con el voto favorable de las dos terceras (2/3) partes de los integrantes presentes antes de iniciarse la discusión del respectivo proyecto de ley...

Con base en los argumentos expuestos, esta Sala Constitucional reitera que, conforme al artículo 203 de la Constitución vigente, no es necesario el voto favorable de las dos terceras partes de los integrantes de la Asamblea Nacional para dar inicio a la discusión de los proyectos de leyes orgánicas investidas de tal carácter por calificación constitucional que pretendan modificar leyes orgánicas vigentes, entre los que se encuentra el proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, y, advertido el silencio en la norma contenida en el referido artículo 203, respecto de la mayoría parlamentaria requerida para la sanción de cualquier ley orgánica, esté o no investida con tal carácter por la Constitución de 1999, declara que, de acuerdo con lo establecido en los artículos 209 de la Norma Fundamental y 120 del Reglamento Interior y de Debates de la Asamblea Nacional, cuya última reforma fue publicada en Gaceta Oficial Extraordinario, n° 5.667, del 10.10.03, será necesaria la mayoría

absoluta de los integrantes de la Asamblea Nacional presentes en la respectiva sesión para la sanción de las leyes orgánicas contempladas en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cualquiera sea su categoría. Así se decide¹⁹³.

Esta interpretación no tenía ni tiene base constitucional alguna, y la única lamentable explicación que se le pudo dar a la sentencia fue permitir que la Asamblea Nacional pudiera sancionar la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia sin cumplirse el requisito constitucional de mayoría calificada para iniciar su discusión, y así abrir el camino para aumentar el número magistrados de dicho tribunal y controlarlo aún más desde el punto de vista político por la mayoría circunstancial que dominaba la Asamblea¹⁹⁴.

193 El Magistrado Antonio J. García García en su Voto Salvado a esta sentencia N° 34 expuso los siguientes criterios:

“Nótese que el Constituyente no realizó distinción alguna en cuanto a las distintas “categorías” de leyes orgánicas a los efectos de su modificación. Por el contrario, pretendió que la regulación para su modificación fuese siempre igual, sino lo hubiese dicho expresamente. Así pues, señala expresamente que también se requiere de una votación calificada para la modificación de las leyes orgánicas. Adviértase entonces que el fallo del que se disiente pretende establecer una diferenciación que el constituyente no hizo, y no quiso hacer, al no establecer un régimen diferente para modificar las “*distintas categorías de leyes orgánicas*” como si se tratase de distintas cosas que debían ser reguladas de manera diferente...”

“La conclusión a que arriba el fallo del que se disiente conduce a la errónea idea de que se podría modificar una ley orgánica, legítimamente aprobada como tal, bajo el régimen de la Constitución de 1961, por una votación de la mitad más uno de los diputados presentes en una sesión, o lo que es lo mismo un artículo de una ley orgánica –de cualquiera de las “categorías” de la Constitución de 1999- aprobada bajo el vigente régimen constitucional puede ser modificado por esa misma votación, es decir, con el voto favorable de la mitad más uno de los diputados presentes en una sesión. De donde se sigue que en definitiva carecería de importancia la fundamentación teórica que inspiran la creación y existencia de las leyes orgánicas según se expusiera en el apartado 1 del fallo, cuyo basamento, según se expresó, se comparte íntegramente”.

194 Por ello, el Magistrado Antonio J. García García en su mencionado Voto Salvado a la sentencia de la Sala Constitucional N° 34 del 26-01-04, haya agregado lo siguiente:

Por otra parte, otra innovación constitucional en la regulación de las leyes orgánicas es la previsión del control constitucional *a priori* de las mismas al disponer, el mismo artículo 203 de la Constitución, que las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánica deben ser remitidas, antes de su promulgación, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie acerca de la constitucionalidad de su carácter orgánico. La Sala Constitucional debe de-

“Señala expresamente el fallo del que se disiente que “...*podiera existir duda en cuanto al sentido que debe atribuirse al acápite incluido en el mismo primer aparte de la norma examinada (artículo 203)*...” Por el contrario, la norma es precisa, ¿de dónde se infiere que puede haber dudas de algo que es inequívoco?, la única duda que puede haber no puede ser sino infundada, con el ánimo de modificar o sustituirse en lo que expresa la Constitución.

“Lamenta el magistrado disidente que los argumentos esgrimidos en el fallo estén colocados de tal modo que hagan presumir una solución preconcebida, como si los mismos estuviesen dispuestos de modo de justificar, de manera aparente, una solución que se obtuvo de antemano y no al revés, de modo que los argumentos condujeran a una conclusión válida y verdadera, como resultado lógico de las premisas expuestas.

“Con humildad puede aceptarse como válido lo expuesto por los miembros de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales que, mediante comunicado publicado en el diario *El Universa*”, el 18 de agosto de 2003, suscrito por Gustavo Planchart Manrique, Alfredo Morles Hernández, Gonzalo Pérez Luciani, Boris Bunimov Parra, Carlos Leáñez Sievert, Tatiana de Maekelt, José Luis Aguilar Gorrondona, Alberto Arteaga Sánchez, Allan R. Brewer Carías, Josefina Calcaño de Temeltas, Tomás E. Carrillo Batalla, Luis Cova Arria, Ramón Escobar Salón, Enrique Lagrange, Francisco López Herrera, José Melich Orsini, Luis Ignacio Mendoza, Isidro Morales Paúl, José Muci-Abraham, Pedro Nikken, José S. Núñez Aristimuño, José Andrés Octavio, James Otis Rodner, Emilio Pittier Sucre, Jesús Ramón Quintero, Arístides Rengel Romberg, Gabriel Ruan Santos, manifestaron su opinión en relación con el proyecto de “Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia”, advirtiendo acerca de los vicios de inconstitucionalidad que afectaban a dicho proyecto y el propósito que lo inspiraba. En este sentido, expresaron lo siguiente:

“El referido proyecto derogaría la vigente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y dejaría vigente parte de la ley que pretende derogar. Se trata así de una derogatoria parcial; en todo caso al ser derogatoria de una ley orgánica ya existente y, más aún, cuando deja vigente parte de ésta, se trata de una modificación de la ley orgánica actual. La discusión de la modificación de una ley orgánica debe ser admitida por las dos terceras partes de los diputados presentes en la sesión. La asamblea no procedió así, sino por mayoría simple”.

cidir la cuestión, en el término de diez días contados a partir de la fecha de recibo de la comunicación. En todo caso, si la Sala Constitucional declara que no es orgánica la ley perderá este carácter. Sobre esta atribución de la Sala se insistirá en la *Décima Primera Parte* de este libro.

C. *Las leyes de delegación legislativas (leyes habilitantes)*

La Constitución de 1999, reguló expresa y ampliamente la posibilidad de delegación legislativa de la Asamblea Nacional al Presidente de la República, al establecer el mismo artículo 203 de la Constitución el concepto de *leyes habilitantes* como las sancionadas por la Asamblea Nacional por las 3/5 partes de sus integrantes, a fin de establecer las directrices, propósitos y el marco de las materias que se delegan al Presidente de la República, con rango y valor de ley. Las leyes habilitantes deben fijar el plazo de su ejercicio¹⁹⁵.

Se consagró, así, formalmente la posibilidad de delegación legislativa al Presidente de la República, lo cual constituye una novedad constitucional en el país, particularmente porque al no establecerse límites de contenido, podría conducir a la violación de la garantía constitucional de la reserva legal, tal y como se analiza más adelante en esta *Sexta Parte*.

D. *Las leyes de bases*

Por último, en el Proyecto de Constitución también se definía un concepto de "leyes de base"; el cual se eliminó, pero quedó referido en artículos aislados, como el artículo 165 que habla de "leyes de bases" que son las que deben regular las materias de competencias concurrentes entre el Poder Nacional y el Poder Estatal, las cuales además, pue-

195 Véase José Peña Solís, "Dos nuevos tipos de leyes en la Constitución de 1999: leyes habilitantes y leyes de bases", en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV*, N° 119, Caracas, 2000, pp. 79-123.

den ser objeto de regulación en “leyes de desarrollo” aprobadas por los Consejos Legislativos de los Estados¹⁹⁶.

2. *El procedimiento de formación de las leyes*

A. *La iniciativa legislativa*

En el procedimiento de formación de las leyes¹⁹⁷, tal y como lo enumera el artículo 204 de la Constitución, la iniciativa para la discusión de las leyes ante la Asamblea corresponde:

1. Al Poder Ejecutivo Nacional
2. A la Comisión Delegada y a las Comisiones Permanentes
3. A los integrantes de la Asamblea Nacional, en número no menor de tres.
4. Al Tribunal Supremo de Justicia, cuando se trate de leyes relativas a la organización y procedimientos judiciales.
5. Al Poder Ciudadano, cuando se trate de leyes relativas a los órganos que lo integran.
6. Al Poder Electoral, cuando se trate de leyes relativas a la materia electoral.
7. A los electores en un número no menor del 0,1% de los inscritos en el registro electoral permanente.
8. Al Consejo Legislativo estatal, cuando se trate de leyes relativas a los Estados.

B. *Las discusiones*

a. *Oportunidad*

En el caso de proyectos de ley presentados por los ciudadanos la discusión debe iniciarse a más tardar en el período de sesiones ordinarias siguiente al que se haya presentado. El artículo 205 establece que si

196 *Idem.*

197 Alberto González Fuenmayor, “La formación de las leyes en la Constitución de 1999”, en *Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia LEX NOVA*, N° 238, Maracaibo, 2001, pp. 31-40.

el debate no se inicia dentro de dicho lapso, el proyecto se debe someter a referendo aprobatorio de conformidad con la ley.

b. *Número de discusiones*

Para convertirse en ley, todo proyecto debe recibir dos discusiones, en días diferentes, siguiendo las reglas establecidas en la Constitución y en los reglamentos respectivos. Aprobado el proyecto, el Presidente de la Asamblea Nacional debe declarar sancionada la ley (art. 207).

Primera discusión: El artículo 208 dispone que en la primera discusión se debe considerar la exposición de motivos y se deben evaluar sus objetivos, alcance y viabilidad, a fin de determinar la pertinencia de la ley. Además debe discutirse el articulado.

Aprobado en primera discusión, el proyecto será remitido a la Comisión directamente relacionada con la materia objeto de la ley y en caso de que el proyecto de ley esté relacionado con varias Comisiones Permanentes, se designará una comisión mixta para realizar el estudio y presentar el informe.

Las Comisiones que estudien proyectos de ley presentarán el informe correspondiente en un plazo no mayor de 30 días consecutivos.

Segunda discusión: Una vez recibido el informe de la Comisión correspondiente, se debe dar inicio a la segunda discusión del proyecto de ley, la cual se debe realizar artículo por artículo.

Si en esta discusión se aprobare sin modificaciones, quedará sancionada la ley. En caso contrario, si sufre modificaciones, se debe devolver a la Comisión respectiva para que ésta las incluya en un plazo no mayor de quince días continuos. Leída la nueva versión del proyecto de ley en la plenaria de la Asamblea Nacional, ésta debe decidir por mayoría de votos lo que fuere procedente respecto a los artículos en que hubiere discrepancia y de los que tuvieren conexión con éstos. Re-

suelta la discrepancia, el Presidente debe declarar sancionada la ley. (art. 209).

c. *Discusiones pendientes*

Cuando al término de un período de sesiones quede pendiente la discusión de un proyecto de ley, puede continuarse en las sesiones siguientes o en sesiones extraordinarias (art. 210).

C. *Las consultas obligatorias y el derecho a la participación*

El artículo 211 establece en forma general que durante el procedimiento de discusión y aprobación de los proyectos de leyes, la Asamblea Nacional o las Comisiones Permanentes, deben consultar a los otros órganos del Estado, a los ciudadanos y a la sociedad organizada para oír su opinión sobre los mismos.

En particular, además, conforme al artículo 206, los Estados deben ser consultados por la Asamblea Nacional, a través de los Consejos Legislativo, cuando se legisle en materias relativas a los mismos. La ley debe establecer los mecanismos de consulta a la sociedad civil y demás instituciones de los Estados, por parte de los Consejos en dichas materias.

D. *Los derechos de palabra*

En la discusión de las leyes, como lo dispone el artículo 211, tienen derecho de palabra los Ministros en representación del Poder Ejecutivo; el magistrado del Tribunal Supremo de Justicia a quien éste designe, en representación del Poder Judicial; el representante del Poder Ciudadano designado por el Consejo Moral Republicano; los integrantes del Poder Electoral; los Estados, a través de un representante designado por el Consejo Legislativo y los representantes de la sociedad organizada, en los términos que establezca el reglamento de la Asamblea Nacional.

E. *Formalidades*

El texto de las leyes debe estar precedido de la fórmula "La Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, decreta": (art. 212). Además, una vez sancionada la ley, se debe extender por duplicado con la redacción final que haya resultado de las discusiones, y ambos ejemplares deben ser firmados por el Presidente, los dos Vicepresidentes y el Secretario de la Asamblea Nacional, con la fecha de su aprobación definitiva. Uno de los ejemplares de la ley debe ser enviado por el Presidente de la Asamblea Nacional, al Presidente de la República a los fines de su promulgación.

F. *La promulgación*

a. *La oportunidad y veto presidencial*

De acuerdo con lo establecido en el artículo 214, el Presidente de la República debe promulgar la ley dentro de los diez días siguientes a aquél en que la haya recibido.

Dentro de este lapso el Presidente puede seguir dos caminos,

En *primer lugar*, con acuerdo del Consejo de Ministros, puede solicitar a la Asamblea Nacional, mediante exposición razonada, que modifique alguna de las disposiciones de la ley o levante la sanción a toda la ley o parte de ella.

La Asamblea Nacional debe decidir acerca de los aspectos planteados por el Presidente de la República, por mayoría absoluta de los diputados presentes y debe remitirle la ley para la promulgación. En este caso, el Presidente de la República debe proceder a promulgar la ley dentro de los cinco días siguientes a su recibo, sin poder formular nuevas observaciones.

En *segundo lugar*, cuando el Presidente de la República considere que la ley o alguno de sus artículos es inconstitucional, debe solicitar el

pronunciamiento de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en el lapso de diez días que tiene para promulgar la misma; debiendo decidir la Sala en el término de 15 días contados desde el recibo de la comunicación del Presidente de la República.

Si el Tribunal niega la inconstitucionalidad invocada o no decide en el lapso anterior, el Presidente de la República debe promulgar la ley dentro de los 5 días siguientes a la decisión del Tribunal o al vencimiento de dicho lapso.

Ambos supuestos, conforme a la interpretación vinculante de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo son excluyentes, tal como lo razonó en la sentencia N° 2817 de 18 de noviembre de 2002:

El primero es que dentro de los diez días siguientes a aquél cuando el Presidente de la República recibió la ley de la Asamblea Nacional, con el fin de promulgarla, previo acuerdo del Consejo de Ministros, la devuelva a la Asamblea, a fin de que modifique alguna disposición de la ley, o levante la sanción a toda la ley o parte de ella. Tal petición será acompañada de una exposición motivada que contenga la razón de las modificaciones, las cuales pueden tener base constitucional o legal.

La Asamblea Nacional decidirá acerca de los aspectos planteados y remitirá la ley al Presidente para su promulgación, conforme a lo decidido.

El otro supuesto es que el Presidente considere que la ley recibida de la Asamblea, o alguno de sus artículos, sea inconstitucional, caso en que, en el mismo término de diez días a partir de la recepción de parte de la Asamblea Nacional, la enviará a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que decida sobre la inconstitucionalidad que fue invocada.

Si la decisión del Tribunal es la constitucionalidad de la ley o sus artículos, el Tribunal devolverá la ley a la Presidencia para su promulgación.

A juicio de esta Sala, se trata de dos procedimientos que, debido a que tienen un mismo lapso para incoarse y cuyo resultado puede ser en ambos la promulgación de la ley, resultan excluyentes.

Es claro, que si se acoge el primer supuesto, corrija o no la Asamblea Nacional los vicios que sean denunciados, la ley debe ser promulgada según la decisión de la Asamblea Nacional.

Si la decisión de la Asamblea Nacional sobre la ley objeto de este procedimiento resultara inconstitucional, el Ejecutivo, o cualquier interesado, puede incoar la acción de inconstitucionalidad ordinaria.

Si el Presidente opta por el otro control, cual es acudir a la Sala Constitucional para que examine la inconstitucionalidad de la ley o algunos de sus artículos, y la Sala decidiera en sentido positivo o negativo, el Ejecutivo obligatoriamente debe promulgar la ley, lo que significa que no puede acudir al primer supuesto, ya que la norma (artículo 214 constitucional) ordena -en este último supuesto- que la ley se promulgue dentro de los cinco días siguientes a la decisión del Tribunal, sin excepción alguna, por lo que el Ejecutivo mal podría incumplir el mandato constitucional y enviar la Ley a la Asamblea Nacional.

Cumple así la Sala, con interpretar, con carácter vinculante, la aplicación del artículo 214 constitucional, por lo que se ordena la publicación de la presente decisión en la *Gaceta Oficial* de la República Bolivariana de Venezuela¹⁹⁸.

b. *La publicación*

La ley queda promulgada al publicarse con el correspondiente "Cúmplase" en la *Gaceta Oficial* de la República (art. 215).

Cuando el Presidente de la República no promulgare la ley en los términos señalados, el Presidente y los dos Vicepresidentes de la Asamblea Nacional deben proceder a su promulgación, sin perjuicio de la responsabilidad en que aquél incurra por su omisión (art. 216).

En cuanto a las leyes aprobatorias de tratados, acuerdos, o convenios internacionales la oportunidad en que deba ser promulgada la ley quedará a la discreción del Ejecutivo Nacional, de acuerdo con los usos internacionales y la conveniencia de la República (art. 217).

198 Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, pp. 176-177.

G. *El principio derogatorio y modificatorio*

Conforme al artículo 218, las leyes se derogan por otras leyes y se abrogan por referendo, salvo las excepciones establecidas en esta Constitución (art. 74).

En todo caso, las leyes pueden ser reformadas total o parcialmente; en los casos en los que la ley sea objeto de reforma parcial, se debe publicar en un solo texto que incorpore las modificaciones aprobadas.

Las leyes, por otra parte, tienen poder derogatorio sobre los instrumentos normativos de rango inferior que las contradigan; pero como lo ha sostenido la Sala Político Administrativa, no toda derogación de una ley comporta necesariamente la derogación de los reglamentos dictados para desarrollarla¹⁹⁹.

3. *Las interferencias orgánicas*

De lo anterior resulta que en el ejercicio de sus funciones normativas, la Asamblea Nacional se encuentra interferida en algunos supuestos tanto por los órganos ejecutivos como por los judiciales. En efecto, la iniciativa de las leyes (además de corresponder a los electores en número no menor de 0,1% de los inscritos en el Registro Electoral) corresponde a la Comisión Delegada y a las Comisiones Permanentes de la Asamblea así como a un número no menor de tres diputados. Sin embargo, también corresponde a los otros órganos del Estado: al Poder Ejecutivo; al Tribunal Supremo de Justicia cuando se trate de leyes relativas a la organización y procedimientos judiciales; al Poder Ciudadano cuando se trate de leyes relativas a los órganos que lo integran; al Poder Electoral cuando se trate de leyes relativas a la materia electoral, e incluso a los Consejos Legislativos de los Estados cuando se trate de

199 Véase sentencia N° 1216 de 26-06-01 en *Revista de Derecho Público*, N° 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, pp. 242 y ss.

leyes relativas a los Estados (Art. 204). Por parte, la iniciativa de la Ley de Presupuesto corresponde exclusivamente al Ejecutivo Nacional (Art. 313) y la Asamblea Nacional no puede autorizar “gastos que excedan el manto de las estimaciones de ingresos del proyecto de Ley de Presupuesto” (Art. 313). El Presidente puede vetar la ley y devolverla a la Asamblea Nacional para su reconsideración (Art. 214) y el Tribunal Supremo de Justicia tiene competencia para declarar la nulidad por inconstitucionalidad de las leyes o resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legislativas (Art. 336).

II. LAS POTESTADES NORMATIVAS DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA: LOS ACTOS EJECUTIVOS DE ORDEN NORMATIVO

1. *Los actos ejecutivos*

Conforme al principio constitucional tradicional de la formación del derecho por grados, en el sistema de la Constitución de 1999²⁰⁰, los actos estatales se pueden identificar según el grado que tengan en relación con la Constitución, distinguiéndose aquellos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y, por tanto, que tiene rango legal;²⁰¹ de aquellos dictados en ejecución indirecta y mediata de la Constitución, los cuales al ser dictados en ejecución de la legislación tienen, por tanto, de rango sublegal²⁰².

Los primeros, son aquellos actos que tienen el mismo rango que las leyes sancionadas por la Asamblea Nacional; los segundos, en general, son los actos subordinados a las leyes y demás fuentes del orde-

200. Véase el texto y los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999*, 3ª edición, Caracas 2001.

201. Terminología que recogen los artículos 334 y 336 de la Constitución.

202. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, pp. 378 y ss.

namiento jurídico. Los primeros están sometidos al control de la constitucionalidad que ejerce la Jurisdicción Constitucional; y los segundos, están sometidos al control tanto de constitucionalidad como de legalidad que ejercen la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y la Jurisdicción Contencioso-Electoral.

Tanto los actos ejecutivos de ejecución directa e inmediata de la Constitución, como los de rango sublegal, pueden ser de efectos generales (contenido normativo) o de efectos particulares. Por tanto, en cuanto a los actos de contenido normativo, es decir, de efectos generales dictados por el Presidente de la República, los mismos también se pueden clasificar en la misma forma: hay actos ejecutivos de contenido normativos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, y que tienen rango y valor de ley; y hay actos ejecutivos de contenido normativo dictados en ejecución directa e inmediata de la legislación, como son los reglamentos.

Entre los actos ejecutivos de contenido normativo dictados por el Presidente de la República, con rango y valor de ley, se deben mencionar los dictados por el Presidente de la República en virtud de delegación legislativa efectuada mediante una ley habilitante (art. 203). Estos decretos, a pesar de que en cierta forma ejecutan una ley, se dictan en ejecución directa de potestades constitucionales, por lo que no tienen rango sublegal, sino que en virtud de la propia previsión constitucional que los autoriza ejecutan directa e inmediatamente la Constitución y tienen "rango y valor de ley" (arts. 203 y 236,8). Estos actos ejecutivos, por ello, están sometidos al control de la Jurisdicción Constitucional, tanto de constitucionalidad como de sujeción a la ley habilitante.

También pueden considerarse como actos normativos con rango y valor de ley, los decretos del Presidente de la República mediante los cuales fija el número, organización y competencia de los Ministerios y otros órganos de la Administración Pública Nacional conforme al artículo 236,20 de la Constitución, los cuales si bien deben seguir y respe-

tar los “principios y lineamientos” que establece la Ley Orgánica de la Administración Pública, tienen poder derogatorio en la materia respecto de las leyes sectoriales.

Además, en la Constitución están regulados los decretos de estados de excepción (art. 338), los cuales también pueden tener contenido normativo, y si bien se atribuyen directamente al Presidente de la República en Consejo de Ministros (art. 236,7), están sometidos al régimen establecido en la Ley Orgánica sobre los Estados de Excepción de 2001²⁰³ prevista en el artículo 338 de la Constitución, que determina las medidas que pueden adoptarse con base en los mismos. Sin embargo, en este caso también, a pesar de que en cierta forma ejecutan una ley, tales decretos tampoco pueden considerarse que tengan rango sublegal, sino que como lo establece la misma Ley Orgánica, tienen “rango y fuerza de Ley” (art. 22), estando, por tanto, sometidos también al control de la Jurisdicción Constitucional.

Pero además, el Presidente de la República está autorizado constitucionalmente para dictar actos de contenido normativo, de rango sublegal, es decir, en ejecución indirecta y mediata de la Constitución o en ejecución directa e inmediata de la legislación; se trata de los reglamentos previstos en el artículo 236, 10 de la Constitución que deben ser dictados sin alterar el espíritu, propósito o razón de la ley. Estos están sometidos al control de constitucionalidad y de legalidad por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (Art. 259 y 266,5 de la Constitución).

2. *Los actos normativos del Presidente de la Republica de rango y valor de ley: los decretos leyes*

Conforme a la Constitución de 1999, todos los actos ejecutivos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución de contenido

203. Véase *Gaceta Oficial* N° 37.261 de 15-08-01.

normativo con rango y valor de ley, de acuerdo a las propias regulaciones constitucionales, están siempre condicionados por disposiciones legislativas que han de emanar de la Asamblea Nacional.

Se distinguen, así los decretos-leyes de los actos de gobierno: estos no tienen contenido normativo ni pueden ser condicionados en su emisión por disposiciones emanadas de la Asamblea Nacional; aquellos, en cambio, tienen contenido normativo con rango y valor de ley, pero para su emisión están condicionados por leyes. Como se ha dicho, estos últimos son de tres tipos: los decretos leyes habilitados; los decretos de organización administrativa y los decretos de estados de excepción.

A. *Los decretos con rango y valor de ley: decretos-leyes delegados*

Dentro de las atribuciones constitucionales del Presidente de la República está la de poder dictar, en Consejo de Ministros y previa autorización por ley habilitante, *decretos con fuerza de ley* (art. 236,8); definiendo, el artículo 203 de la Constitución, a las leyes habilitantes como “las sancionadas por la Asamblea Nacional por las 3/5 partes de sus integrantes, a fin de establecer directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan al Presidente de la República, *con rango y valor de Ley*”. Estas leyes habilitantes deben fijar un plazo para su ejecución.

Se estableció, en esta forma, por primera vez en el constitucionalismo venezolano, la figura de la *delegación legislativa*²⁰⁴, en el sentido de que si bien la Asamblea Nacional es competente para “legislar en las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las demás ramas del Poder Nacional” (art. 187,1); la misma Asamblea, mediante una ley habilitante puede delegar en el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, la potestad legislativa. En dicha ley, que debe ser sancionada mediante una mayoría calificada de las 3/5

204. Véase Allan R. Brewer-Carías, *El Poder Nacional y el sistema democrático de gobierno, Instituciones Políticas y Constitucionales*, Tomo III, Caracas 1996, pp. 40 y ss.

partes de los integrantes de la Asamblea, en todo caso, se deben establecer “las directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan” al Presidente, las cuales éste, por tanto, puede regular mediante decreto con rango y valor de ley.²⁰⁵

a. *Los límites a la delegación legislativa*

a'. *Las materias cuya legislación es delegable*

Las materias que corresponden a la competencia del Poder Nacional y sobre las cuales puede versar la delegación legislativa, son las enumeradas en el artículo 156 de la Constitución. La legislación relativa a esas materias, por tanto, podría ser delegada al Presidente de la República, pues constitucionalmente no habría límite alguno establecido.

Por ello, esta delegación legislativa de la Asamblea Nacional en el Presidente de la República en Consejo de Ministros, no sólo es una innovación de la Constitución de 1999, sino que la misma no tiene precedentes en el constitucionalismo contemporáneo, por la amplitud como está concebida. Esta delegación, por otra parte, cambió el régimen de la Constitución de 1961 que se limitaba a autorizar al Presidente de la República para dictar medidas extraordinarias en materias económicas y financieras, exclusivamente, previa habilitación por el Congreso (arts. 190, 8)²⁰⁶.

En la Constitución de 1999, en cambio, se ha regulado una amplísima posibilidad de delegación legislativa, sin limitación respecto de

205. Véase Eloisa Avellaneda Sisto, “El régimen de los Decretos-Leyes, con especial referencia a la Constitución de 1999”, en F. Parra Aranguren y A. Rodríguez G. (Editores), *Estudios de Derecho Administrativo, Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, Tomo I, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas 2001, pp. 69 a 106.

206. Sobre estos actos en la Constitución de 1961 véase Gerardo Fernández, *Los Decretos Leyes*, Cuadernos de la Cátedra Allan R. Brewer-Carías de Derecho Administrativo, UCAB, Caracas 1992.

las materias que puede contener, lo cual podría resultar en un atentado inadmisibles contra el principio constitucional de la reserva legal. Sobre esta delegación legislativa, incluso, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, se ha pronunciado sin fijarle o buscarle límites, admitiendo, incluso, la delegación legislativa en materias que corresponden ser reguladas por leyes orgánicas, en la siguiente forma:

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.

Igualmente aprecia la Sala que el Presidente de la República puede entenderse facultado para dictar –dentro de los límites de las leyes habilitantes– Decretos con fuerza de ley Orgánica, ya que las leyes habilitantes son leyes orgánicas por su naturaleza, al estar contenidas en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 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 virtud del referido artículo– ya que, al habilitar al Presidente de la República para que ejerza funciones legislativas en determinadas materias, le establece las directrices y parámetros de su actuación la que deberá ejercer dentro de lo establecido en esa ley; además, así son expresamente definidas las leyes habilitantes en el mencionado artículo al disponer que las mismas tienen por finalidad “*establecer las directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan al Presidente o Presidenta de la República...*”²⁰⁷

207. Véase sentencia N° 1716 de 19-09-01, dictada con ocasión de la revisión constitucional del Decreto con fuerza de Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos e Insulares de 2001.

b'. *La limitación a la delegación derivada del régimen de limitación de los derechos humanos*

Ahora bien, el primer problema que plantea esta posibilidad de delegación legislativa sin límites expresos en cuanto a las materias a delegar está, sin embargo, en determinar si es posible tal delegación en materias que impliquen regulación de los derechos y garantías constitucionales.

En efecto, en el artículo 156 de la Constitución, en el cual se enumeran las materias de competencia nacional, que podrían ser, en principio, objeto de delegación, al menos las siguientes tienen incidencia directa en el régimen de los derechos y garantías constitucionales enumerados y desarrollados en los capítulos de la Constitución sobre la nacionalidad, y derechos civiles, políticos, sociales, culturales y educativos, económicos, de los pueblos indígenas y ambientales del Título III de la misma (artículos 19 a 135): la naturalización, la admisión, la extradición y expulsión de extranjeros (ord. 4); los servicios de identificación (ord. 5); la policía nacional (ord. 6); la seguridad, la defensa y desarrollo nacional (ord. 7); el régimen de la administración de riesgos y emergencias (ord. 9); la regulación del sistema monetario, del régimen cambiario, del sistema financiero y del mercado de capitales (ord. 10); el régimen del comercio exterior y la organización y régimen de las aduanas (ord. 15); la legislación sobre ordenación urbanística (ord. 19); el régimen y organización del sistema de seguridad social (ord. 22); la legislación en materia de sanidad, vivienda, seguridad alimentaria, ambiente, turismo y ordenación del territorio (ord. 23); las políticas y los servicios nacionales de educación y salud (ord. 25); el régimen de la navegación y del transporte aéreo, terrestre, marítimo, fluvial y lacustre de carácter nacional (ord. 26); y, en general, la legislación en materia de derechos, deberes y garantías constitucionales; la civil, mercantil, penal, penitenciaria, de procedimientos y de derecho internacional privado; la de elecciones; la de expropiación por causa de utilidad pública

o social; la de propiedad intelectual, artística e industrial; la del patrimonio cultural y arqueológico; la agraria; la de inmigración y poblamiento; la de los pueblos indígenas y territorios ocupados por ellos; la del trabajo, previsión y seguridad sociales; la de sanidad animal y vegetal; la de notarías y registro público; la de bancos y seguros; la de loterías, hipódromos y apuestas en general (ord. 32).

En Venezuela, un principio constitucional fundamental, de la esencia del Estado de derecho en cuanto al régimen de los derechos y garantías constitucionales, es el de la garantía de la reserva legal²⁰⁸, es decir, que las regulaciones, restricciones y limitaciones a los derechos y garantías constitucionales sólo pueden ser establecidas mediante *ley formal*, y “ley”, conforme al artículo 202 de la Constitución, no es otra cosa que “el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador”; es decir, el acto normativo emanado del cuerpo que conforma la representación popular.

Es decir, las limitaciones o restricciones a los derechos y garantías constitucionales, de acuerdo con el principio de la reserva legal, sólo puede ser establecidas por el órgano colegiado que represente al pueblo, es decir, por la Asamblea Nacional.

Por ello, frente a una delegación legislativa tan amplia como la que regula la Constitución, sin límites expresos en ella establecidos, sin embargo, lo primero que deben precisarse son los límites que tienen que imponerse a la misma, derivados de los propios principios constitucionales. De ello resulta que siendo el principio de la reserva legal de la esencia del régimen constitucional del Estado de derecho, la delegación legislativa mediante leyes habilitantes al Presidente de la República para dictar decretos con rango y valor de Ley, no puede abarcar ma-

208. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Prólogo” a la obra de Daniel Zovatto G., *Los Estados de Excepción y los Derechos Humanos en América Latina*, Caracas-San José 1990, pp. 24 y ss.

terias que se refieran al régimen relativo a los derechos y garantías constitucionales.

La Convención Interamericana de Derechos Humanos, que en Venezuela tiene rango constitucional y es de aplicación prevalente en el derecho interno (art. 23), establece que:

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.

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”²⁰⁹, y que, en el caso de Venezuela, es la Asamblea Nacional.

En consecuencia, las leyes habilitantes que dicte la Asamblea Nacional delegando la potestad legislativa al Presidente de la República, en nuestro criterio, no pueden referirse a normativa alguna que implique la restricción o limitación de derechos y garantías constitucionales, pues de lo contrario violaría el principio de la reserva legal como garantía constitucional fundamental de tales derechos.

c'. La obligación de consulta de los decretos leyes delegados como mecanismo de participación

Pero la potestad legislativa que pueda delegarse al Presidente de la República tiene otros límites impuestos en la misma Constitución para garantizar la participación política, que es uno de los valores fundamentales del texto constitucional.

209. Opinión Consultiva OC-6/87 de 09-03-86. *Revista IIDH*, N° 3, San José 1986, pp. 107 y ss.

En efecto, la Constitución establece expresamente previsiones donde se impone a la Asamblea Nacional, la obligación de consulta en el procedimiento de formación de las leyes: en primer lugar, con carácter general, el artículo 211 exige a la Asamblea Nacional y a las Comisiones Permanentes que durante el procedimiento y aprobación de los proyectos de leyes, deben consultar (“consultarán”) a los otros órganos del Estado, a los ciudadanos y a la sociedad organizada para oír su opinión sobre los mismos; y en segundo lugar, el artículo 206 exige a la Asamblea Nacional, que debe consultar a los Estados (“serán consultados”), a través de los Consejos Legislativos, cuando se legisle en materias relativas a los mismos.

Estas mismas obligaciones constitucionales las tiene el Presidente de la República en caso de delegación legislativa. Es decir, la delegación legislativa al Presidente de la República no puede configurarse como un mecanismo para eludir el cumplimiento de esta obligación constitucional de consulta cuando se trate del proceso de elaboración de los decretos leyes respectivos, la cual no se elimina por el hecho de la delegación legislativa.

En consecuencia, los proyectos de decreto-ley deben someterse a consulta por el Ejecutivo Nacional en la misma forma indicada en la Constitución, antes de su adopción en Consejo de Ministros.

Pero adicionalmente a las previsiones constitucionales sobre consultas de leyes, la Ley Orgánica de la Administración Pública de 2001²¹⁰ estableció la obligación general de los órganos de la Administración Pública, y el Presidente de la República es el de más alta jerarquía, de promover “la participación ciudadana en la gestión pública” (art. 135). En tal sentido, el artículo 136 de la referida Ley Orgánica obliga al Presidente de la República cuando vaya a adoptar “normas legales”, es decir, decretos-leyes en ejecución de una ley habilitante, a remitir el an-

210. *Gaceta Oficial* N° 37.305 de 17-10-2001.

teproyecto “para su consulta a las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales” inscritas en el registro que debe llevarse en la Presidencia de la República (arts. 135, 136).

Pero paralelamente a ello, la Presidencia de la República debe publicar en la prensa nacional la apertura del proceso de consulta indicando su duración, para recibir las observaciones. De igual manera la Presidencia de la República debe informar sobre el período de consulta a través de la página en la internet que obligatoriamente debe tener, en la cual se expondrá el proyecto del decreto-ley a que se refiere la consulta (art. 136).

Durante el proceso de consulta cualquier persona puede presentar por escrito sus observaciones y comentarios sobre el correspondiente anteproyecto, sin necesidad de estar inscrito en el registro antes mencionado (art. 135).

Aún cuando el resultado del proceso de consulta según la Ley Orgánica “no tiene carácter vinculante” (art. 136), lo importante del régimen de la consulta obligatoria es la disposición del artículo 137 de la misma Ley Orgánica que prohíbe al Presidente de la República “aprobar normas” que no hayan sido consultados conforme a lo antes indicado, previendo expresamente la norma que: “Las normas que sean aprobadas por los órganos o entes públicos... serán nulas de nulidad absoluta si no han sido consultadas según el procedimiento previsto en el presente Título” .

Sólo en casos de emergencia manifiesta y por fuerza de la obligación del Estado en la seguridad y protección de la sociedad, es que el Presidente de la República podría aprobar normas sin la consulta previa; pero el artículo 137 de la Ley Orgánica, en todo caso, exige que las normas así aprobadas deben ser consultadas seguidamente bajo el mismo procedimiento a las comunidades organizadas y a las organizaciones públicas no estatales; estando obligado el Presidente de la Re-

pública a considerar el resultado de la consulta, pudiendo ratificar, modificar o eliminar el decreto-ley.

b. *El control de constitucionalidad de la delegación legislativa*

El control concentrado de constitucionalidad respecto de la delegación legislativa se puede ejercer por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo tanto respecto de la ley habilitante como respecto de los decretos leyes habilitados.

Tanto la ley habilitante que se dicte por la Asamblea Nacional, como los decretos leyes correspondientes están sometidos al control concentrado posterior de constitucionalidad por parte de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (art. 336,1 y3), establecida como Jurisdiccional Constitucional²¹¹. Dicho control lo puede ejercer a instancia de cualquier persona, mediante el ejercicio de una acción popular.²¹²

En cuanto a los decretos leyes “orgánicos” o decretos con valor de “ley orgánica” los mismos, además, están sometidos a control concentrado preventivo de constitucionalidad por parte de la misma Sala Constitucional (art. 203).

a'. *Alcance del control preventivo*

En cuanto al control preventivo de constitucionalidad debe señalarse, que si bien se establece en general respecto de las leyes orgánicas que haya calificado la Asamblea Nacional, la Constitución no lo establece respecto de las leyes habilitantes (art. 203), de lo que resulta una inconsistencia constitucional: la Asamblea Nacional puede dictar leyes

211. En general, véase Allan R. Brewer-Carías, *El sistema de Justicia Constitucional en la Constitución de 1999*, Caracas 2000.

212. Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Justicia Constitucional. Instituciones Políticas y Constitucionales*, Tomo VI, Caracas 1996.

habilitantes que la Sala Constitucional ha calificado como leyes orgánicas y que sin embargo no están sometidas a control preventivo de constitucionalidad por parte de la misma; pero los decretos con fuerza de “ley orgánica” que dicte el Presidente de la República en ejecución de esa ley habilitante, si están sujetos al control preventivo de la Sala Constitucional. Así lo ha indicado la Sala Constitucional en su sentencia No 1716 de 19-09-01 (Caso: *Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos e Insulares*) señalando lo siguiente:

En este contexto, debe destacarse la particular característica que poseen las leyes habilitantes, ya que, a pesar de ser leyes marco (categoría 4), no requieren del control previo que ejerce esta Sala para determinar si las mismas tienen carácter orgánico; ello debido a que ha sido el propio Constituyente, en su artículo 203, quien las definió como tales, lo que significa que *dichas leyes deban ser consideradas como orgánicas*, aparte del quórum calificado que, para su sanción, prevé el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Así, visto que el Presidente de la República puede dictar decretos con rango de leyes orgánicas, debe esta Sala determinar si los mismos están sujetos al control previo de la constitucionalidad de su carácter orgánico por parte de la Sala Constitucional.

En este sentido, observa la Sala que el decreto con fuerza de Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos e Insulares, fue dictado con base en la ley habilitante sancionada por la Asamblea Nacional, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.076 del 13 de noviembre de 2000, en la cual se delegó en el Presidente de la República la potestad de dictar actos con rango y fuerza de ley en las materias expresamente señaladas.

A este respecto, el artículo 203 hace referencia a que las “leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas serán sometidas antes de su promulgación a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie acerca de la constitucionalidad de su carácter orgánico” (subrayado nuestro); ello en razón de que la formación (discusión y sanción) de leyes es una atribución que por su naturaleza le corresponde al órgano del Poder Legislativo. No obstante, *si en virtud de una habilitación de la Asamblea Nacional se autoriza al Presidente para legislar, el resultado de dicha habilitación (legislación delegada) tiene que someterse al mismo control previo por parte de la Sala Constitucional.*

En este sentido, el control asignado a esta Sala tiene que ver con la verificación previa de la constitucionalidad del carácter orgánico de la ley (control objetivo del acto estatal), independientemente del órgano (sujeto) que emite el acto estatal, siempre que esté constitucionalmente habilitado para ello (Asamblea Nacional o Presidente de la República en virtud de la habilitación legislativa).

*Así, si bien el Decreto con fuerza de Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos e Insulares no fue dictado por la Asamblea Nacional, lo fue por delegación de ésta, razón por la cual esta Sala resulta competente para pronunciarse acerca de la constitucionalidad del carácter orgánico del mismo, y así se declara*²¹³.

b'. *El control concentrado posterior de la constitucionalidad*

En todo caso, tanto las leyes habilitantes en si mismas., como los decretos leyes dictados por el Presidente de la República, en ejecución de las mismas, están sometidos al control de la constitucionalidad que ejerce la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como Jurisdicción Constitucional; y ello, en el segundo caso de los decretos leyes, en virtud del rango y valor de ley de los mismos (art. 203), a pesar de que en principio se trate de actos dictados en ejecución directa e inmediata de dicha ley habilitante.

En efecto, el artículo 334 de la Constitución dispone que:

Corresponde a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución o que *tengan rango legal*, cuando colidan con aquella.

Esta competencia se reitera, además, en el artículo 336,3, al atribuir a la Sala Constitucional competencia para “Declarar la nulidad total o

213. Véase sentencia N° 1716 de 19-09-01, caso: *Revisión constitucional del Decreto con fuerza de Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos e Insulares de 2001*.

parcial de los actos de *rango de ley* dictados por el Ejecutivo nacional que colidan con esta Constitución”.

En el ordenamiento jurídico venezolano, conforme al artículo 21, párrafo 9 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, la acción de inconstitucionalidad que se intenta contra las leyes, los actos ejecutivos con rango legal y los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, es una acción popular, que puede ejercer cualquier persona alegando un simple interés en la constitucionalidad.²¹⁴

Los motivos de impugnación de un decreto-ley dictado en ejecución de una ley habilitante, en principio, son motivos de constitucionalidad, es decir, que el mismo “colida con la Constitución” (arts. 334 y 336,3), que viole las disposiciones o principios constitucionales.

Pero en este supuesto de los decretos-leyes, también habría otro motivo de impugnación de orden constitucional, que sería la violación por el Presidente de la República de las “directrices, propósitos y marco” de las materias que se le delegan conforme a la ley habilitante, así como el plazo para el ejercicio de la habilitación que se establezca en ella (art. 203). La violación de estos límites que establezca la ley habilitante, además de violar dicha ley, significarían una trasgresión del propio artículo 203 de la Constitución que regula dichas leyes habilitantes, configurándose por tanto, además, como vicios de inconstitucionalidad.

c. *La abrogación popular de la delegación legislativa*

Conforme se establece expresamente en el artículo 74 de la Constitución, las leyes incluidas las leyes habilitantes pueden ser sometidas a

214. Véase Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas 1971, p. 120 y ss.; *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes*, (*Estudio de derecho comparado*), Caracas 1994, pp. 48 y ss.

referéndum abrogatorio cuando ello sea solicitado por iniciativa de un número no menor del 10% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral o por el Presidente en Consejo de Ministros.

Pero además de las leyes, en particular, los decretos con fuerza de ley que dicte el Presidente de la República en uso de la atribución prescrita en el artículo 236,8 de la Constitución, es decir, en ejecución de una ley habilitante, también pueden ser sometidos a referendo abrogatorio, cuando fuere solicitado por un número no menor del 5% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral.

B. *Los decretos con rango de ley en materia de organización administrativa*

Además de los decretos-leyes habilitados o dictados en virtud de delegación legislativa, la Constitución regula otros actos ejecutivos *con rango de ley* según la terminología de los artículos 335 y 336,3 de la Constitución, particularmente aquellos relativos a la organización administrativa.

En efecto, de acuerdo con el artículo 236,20, es atribución del Presidente en Consejo de Ministros, “fijar el número, organización y competencia de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública Nacional, así como también la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente Ley Orgánica”.

Se trata, por tanto, de una actuación prevista en la Constitución, que si bien es realizada mediante decretos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, estos, además, ejecutan una ley orgánica específica, lo que no impide que tengan rango de ley por el poder derogatorio de otras leyes que tienen los decretos respectivos.

Estos decretos, incluso, han sido regulados expresamente en la Ley Orgánica de la Administración Pública de 17-10-2001²¹⁵, en cuyo artículo 58 ha reiterado la atribución al Presidente de la República de la potestad de fijar, mediante decreto, el número, denominación, competencias y organización de los ministerios y otros órganos de la Administración Pública Nacional, con base en parámetros de adaptabilidad de las estructuras administrativas a las políticas públicas que desarrolla el Poder Ejecutivo Nacional y en los principios de organización y funcionamiento establecidos en la ley orgánica. En ejecución de estas normas desde 2001 se han dictado una multitud de decretos sobre organización y funcionamiento de la Administración Pública Central, particularmente con motivo de la creación progresiva de nuevos ministerios²¹⁶.

Estos decretos, no puede considerarse como de contenido reglamentario ya que no tiene rango sublegal, sino que tienen rango de ley, dado el poder derogatorio que en 2001 tuvieron respecto de las normas de la antigua Ley Orgánica de la Administración Central, sino de las leyes sectoriales atributivas de competencia a los Ministerios²¹⁷.

En el mismo sentido de decreto con rango legal debe considerarse al decreto del Presidente de la República, mediante el cual pueda variar la adscripción de los entes descentralizados funcionalmente a los Ministerios respectivos prevista en las correspondientes leyes o acto jurídico de creación, de acuerdo con las reformas que tengan lugar en la organización ministerial (art. 115,2 LOAP). Se trata, aquí también, de un decreto con poder derogatorio respecto de las leyes.

215. Véase *Gaceta Oficial* N° 37.305 de 17-10-2001. Véase Allan R. Brewer-Carías y Rafael Chavero G., *Ley Orgánica de la Administración Pública*, Caracas 2002.

216. El último de dichos decretos ha sido dictado en 2005.

217. En nuestro libro Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999. Derecho constitucional venezolano*, Tomo I, Caracas 2004, p. 482, ya nos apartamos de la apreciación inicial que formulamos sobre el rango de estos actos ejecutivos al sancionarse la Constitución de 1999, en Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999*, Caracas 2000, p. 123.

Estos decretos de rango legal en materia de organización administrativa, en todo caso, no sólo están sujetos a la Constitución, sino a la Ley Orgánica de la Administración Central, y particularmente a “los principios y lineamientos” que señale conforme al artículo 236,20 de la Constitución.

A tal efecto, por ejemplo, el artículo 16 la Ley Orgánica de la Administración Pública dispone que la creación de órganos administrativos, incluyendo los Ministerios, se debe sujetar a los siguientes requisitos:

1. Indicación de su finalidad y delimitación de sus competencias o atribuciones.
2. Determinación de su forma organizativa, su ubicación en la estructura de la Administración Pública y su adscripción funcional y administrativa.
3. Previsión de las partidas y créditos presupuestarios necesarios para su funcionamiento. En las correspondientes leyes de presupuesto se deben establecer partidas destinadas al financiamiento de las reformas organizativas que se programen en los órganos y entes de la Administración Pública.

En todo caso, como decretos de rango legal, corresponde a la Sala Constitucional controlar la constitucionalidad de los mismos (arts. 334 y 336,3) cuando colidan con la Constitución.

C. Los decretos de estados de excepción

a. Los estados de excepción

El Capítulo II del Título VIII de la Constitución, relativo a la “Protección de la Constitución”, está destinado a regular las circunstancias excepcionales que pueden originar situaciones de excepción que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de las personas, y que ameriten la adopción de medidas político constitucionales para afrontarlas.

En cuanto al régimen de los estados de excepción, el artículo 338 remite a una ley orgánica (LO) para regularlos y determinar las medidas que pueden adoptarse con base en los mismos; y en tal sentido se dictó la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción de 15-08-2001²¹⁸ que no sólo los regula en sus diferentes formas, sino que además regula “el ejercicio de los derechos que sean restringidos con la finalidad de restablecer la normalidad en el menor tiempo posible” (art. 1).

Ahora bien, el artículo 337 de la Constitución califica expresamente como estados de excepción,

Las circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos y ciudadanas, a cuyo respecto resultan insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos.

La ley orgánica precisa que “los estados de excepción *son circunstancias* de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y ciudadanas o de sus instituciones”, por lo que “solamente pueden declararse ante situaciones objetivas de suma gravedad que hagan insuficientes los medios ordinarios que dispone el Estado para afrontarlos” (art. 2) y en caso de “estricta necesidad para solventar la situación de anormalidad” (art. 6).

Por otra parte, la Ley Orgánica exige que “toda medida de excepción debe ser proporcional a la situación que se quiere afrontar en lo que respecta a gravedad, naturaleza y ámbito de aplicación” (art. 4), debiendo además “tener una duración limitada a las exigencias de la situación que se quiere afrontar, sin que tal medida pierda su carácter excepcional o de no permanencia” (art. 5).

218. *Gaceta Oficial* N° 37.261 de 15-08-2001.

Se trata, por tanto, de circunstancias excepcionales que sobrepasan las posibilidades de su atención mediante los mecanismos institucionales previstos para situaciones normales, pero que solo pueden dar lugar a la adopción de medidas que estén enmarcadas dentro de principios de lógica, racionalidad, razonabilidad y proporcionalidad, lo que se configura como un límite al ejercicio de las mismas.

Las diversas formas específicas de estados de excepción se enumeran en el artículo 338 de la Constitución, en el cual se distingue el estado de alarma, el estado de emergencia económica, el estado de conmoción interior y el estado de conmoción exterior; las cuales se regulan en los arts. 8 a 14 de la Ley Orgánica.

Además, debe señalarse que la declaratoria del estado de excepción en ningún caso interrumpe el funcionamiento de los órganos del Poder Público (art. 339); lo que se confirma la Ley Orgánica respectiva (art. 3).

Por último, debe señalarse que la declaración de los estados de excepción no modifica el principio de la responsabilidad del Presidente de la República, ni la del Vicepresidente Ejecutivo, ni la de los Ministros de conformidad con la Constitución y la ley (art. 232).

b. *El decreto de estado de excepción*

En las circunstancias excepcionales antes mencionadas, corresponde al Presidente de la República, en Consejo de Ministros, decretar los estados de excepción. (art. 337). Este decreto, como lo precisa el artículo 22 de la Ley Orgánica, tiene “rango y fuerza de Ley” y entra “en vigencia una vez dictado por el Presidente de la República, en Consejo de Ministros”, agregando la norma que “deberá ser publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y difundido

en el más breve plazo por todos los medios de comunicación social, si fuere posible.”

En cuanto al rango y fuerza de ley de los decretos de estados de excepción, la misma en realidad proviene de la propia Constitución, pues al dictarlos el Presidente de la República ejecuta directa e inmediatamente la Constitución, al dictarse con base en atribuciones establecidas en el texto fundamental, a pesar de que, además, deban ejecutar la Ley Orgánica de Estados de Excepción.

Pero por lo que se refiere a la previsión legal de que los referidos decretos ley puedan entrar en vigencia antes de la publicación del decreto en *Gaceta Oficial*, dicha previsión, sin duda, es inconstitucional, pues no puede disponer el legislador que un decreto que tiene rango y fuerza de Ley pueda entrar en vigencia antes de su publicación, es decir, desde que se dicte por el Presidente de la República.

Conforme al artículo 215 de la Constitución, la ley sólo queda promulgada al publicarse con el correspondiente “Cúmplase” en la *Gaceta Oficial*, disponiendo el Código Civil, en su artículo 1, que “la Ley es obligatoria desde su publicación en la *Gaceta Oficial*” o desde la fecha posterior que ella misma indique (art. 1).

En decreto de estado de excepción, por tanto, sólo puede entrar en vigencia desde su publicación en la *Gaceta Oficial*, no pudiendo entenderse este requisito publicación y vigencia, como una mera formalidad adicional de divulgación como parece derivarse del texto del artículo 22 de la Ley Orgánica.

Por otra parte, el decreto debe cumplir con las exigencias, principios y garantías establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 339 C).

Conforme al artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el estado de excepción debe ser “proclamado oficialmente”.

Con base en ello sólo se pueden “adoptar disposiciones” que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas (por los Estados) en virtud de este Pacto. Las medidas, además, no pueden “ser incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”. En igual sentido se dispone en el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por otra parte, el Pacto exige que todo Estado “que haga uso del derecho de suspensión” debe informar inmediatamente a todos los demás Estados Partes en el Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, “de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión”. Igualmente, deben comunicar la fecha “en que haya dado por terminada tal suspensión” (art. 4,3). La Convención Americana establece una disposición similar de información a los Estados Partes en la Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de Estados Americanos (art. 27,3).

Por último, la Ley Orgánica dispone que el Presidente de la República puede solicitar a la Asamblea Nacional la prórroga del Decreto por un plazo igual, correspondiendo a la Asamblea la aprobación de dicha prórroga (art. 338). Este puede ser revocado por el Ejecutivo Nacional o por la Asamblea Nacional o por su Comisión Delegada, antes del término señalado, al cesar las causas que lo motivaron.

c. *Medidas que pueden adoptarse en virtud del decreto de estado de excepción: el rango legal*

a'. *Régimen general*

Conforme al artículo 15 de la Ley Orgánica, el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, tiene las siguientes facultades:

- a) Dictar todas las medidas que estime convenientes en aquellas circunstancias que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y ciudadanas o de sus instituciones, de conformidad con los artículos 337, 338 y 339 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
- b) Dictar medidas de orden social, económico, político o ecológico cuando resulten insuficientes las facultades de las cuales disponen ordinariamente los órganos del Poder Público para hacer frente a tales hechos.

Además, en particular, en el caso del decreto que declare el estado de emergencia económica, conforme al artículo 11 de la Ley Orgánica, en el mismo se pueden disponer “las medidas oportunas, destinadas a resolver satisfactoriamente la anormalidad o crisis e impedir la extensión de sus efectos”.

Asimismo, en el caso del decreto que declare el estado de conmoción exterior, se pueden tomar “todas las medidas que se estimen convenientes, a fin de defender y asegurar los intereses, objetivos nacionales y la sobrevivencia de la República” (art. 14).

En todo caso, decretado el estado de excepción, el Presidente de la República puede delegar su ejecución, total o parcialmente, en los gobernadores, alcaldes, comandantes de guarnición o cualquier otra autoridad debidamente constituida, que el Ejecutivo Nacional designe (art. 16).

b'. *La restricción de las garantías constitucionales y su obligatorio contenido normativo*

Conforme se establece en el artículo 337 de la Constitución, en los casos en los cuales se decreten estados de excepción, el Presidente de la República en Consejo de Ministros también puede restringir temporalmente las garantías consagradas en la Constitución, “Salvo las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles”.

Este es el único supuesto establecido en la Constitución de 1999 conforme al cual el Presidente puede restringir las garantías constitucionales (art. 236, ord. 7), habiéndose eliminado toda posibilidad de “suspender” dichas garantías como lo autorizaba la Constitución de 1961 (art. 241). De ello deriva, además, que tampoco podrían restringirse los derechos constitucionales, sino sólo sus “garantías”²¹⁹.

Ahora bien, en relación con la restricción de garantías constitucionales con motivo de un decreto de estado de excepción, el artículo 6 de la Ley Orgánica dispone que

Artículo 6: El decreto que declare los estados de excepción será dictado en caso de estricta necesidad para solventar la situación de anormalidad, ampliando las facultades del Ejecutivo Nacional, con la restricción temporal de las garantías constitucionales permitidas y la ejecución, seguimiento, supervisión e inspección de las medidas que se adopten conforme a derecho. El Presidente de la República, en Consejo de Ministros, podrá ratificar las medidas que no impliquen la restricción de una garantía o de un derecho constitucional. Dicho decreto será sometido a los controles que establece esta Ley.

Por otra parte, en relación con la enumeración de las garantías constitucionales de derechos que no pueden ser objeto de restricción, en forma alguna, conforme al antes mencionado artículo 337 de la Constitución (regulados en los artículos 43; 43, ord. 2; 46, ord. 1; 49 y 58 de la Constitución), sin duda, debe considerarse que forman parte de “los demás derechos humanos intangibles” cuyas garantías tampoco pueden restringirse, los indicados como no restringibles en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 4), y en la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 27), que son: la garantía de la igualdad y no discriminación; la garantía de no ser condenado a prisión por obligaciones contractuales; la garantía de la irretroactividad

219. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Consideraciones sobre la suspensión o restricción de las garantías constitucionales”, en *Revista de Derecho Público*, N° 37, EJV, Caracas 1989, pp. 5 y ss.

de la ley; el derecho a la personalidad; la libertad religiosa; la garantía de no ser sometido a esclavitud o servidumbre; la garantía de la integridad personal; el principio de legalidad; la protección de la familia; los derechos del niño; la garantía de la no privación arbitraria de la nacionalidad y el ejercicio de los derechos políticos al sufragio y el acceso a las funciones públicas²²⁰.

Ahora bien, en relación con esta materia, el artículo 7 de la Ley Orgánica indica que:

Artículo 7: No podrán ser restringidas, de conformidad con lo establecido en los artículos 339 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 4.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 27.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las garantías de los derechos a:

1. La vida.
2. El reconocimiento a la personalidad jurídica.
3. La protección de la familia.
4. La igualdad ante la ley.
5. La nacionalidad.
6. La libertad personal y la prohibición de práctica de desaparición forzada de personas.
7. La integridad personal física, psíquica y moral.
8. No ser sometido a esclavitud o servidumbre.
9. La libertad de pensamiento, conciencia y religión.
10. La legalidad y la irretroactividad de las leyes, especialmente de las leyes penales.
11. El debido proceso.
12. El amparo constitucional.
13. La participación, el sufragio y el acceso a la función pública.
14. La información.

220. Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999, cit.*, pp. 236 y 237.

Lamentablemente, en esta enumeración, la Ley Orgánica omitió la “prohibición de incomunicación o tortura” que establece el artículo 337 de la Constitución; la garantía a no ser condenado a prisión por obligaciones contractuales; y los derechos del niño que enumeran las Convenciones Internacionales mencionadas, que tienen rango constitucional (art. 23).

En todo caso, de las anteriores regulaciones relativas a la restricción de garantías constitucionales como consecuencia de un decreto de estado de excepción, debe destacarse lo siguiente:

En *primer lugar*, debe insistirse en el hecho de que se eliminó de la Constitución la posibilidad de que se pudiesen “suspender” las garantías constitucionales, como lo autorizaba el artículo 241, en concordancia con el artículo 190, ordinal 6 de la Constitución de 1961, y que dio origen a tantos abusos institucionales²²¹, quedando la potestad de excepción, a la sola posibilidad de “restringir” (art. 236, ord. 7) las garantías constitucionales.

En *segundo lugar*, la Constitución exige expresamente que el Decreto que declare el estado de excepción y restrinja garantías constitucionales, obligatoriamente debe “regular el ejercicio del derecho cuya garantía se restringe” (art. 339). Es decir, no es posible que el decreto “restrinja” una garantía constitucional pura y simplemente, sino que es indispensable que en el mismo decreto se regule en concreto el ejercicio del derecho. Por ejemplo, si se restringe la libertad de tránsito, por ejemplo, en el mismo decreto de restricción, que tiene entonces que tener contenido normativo, debe especificarse en qué consiste la restricción, esta-

221. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Consideraciones sobre la suspensión o restricción de las garantías constitucionales”, *loc. cit.*, pp. 5 a 25; y Allan R. Brewer-Carías, *Derecho y acción de amparo, Instituciones Políticas y Constitucionales*, Tomo V, Caracas 1997, pp. 11 a 44.

bleciendo por ejemplo, la prohibición de circular a determinadas horas (toque de queda), o en determinados vehículos.²²²

Lamentablemente, sin embargo, en la Ley Orgánica no se desarrolló esta exigencia constitucional, quizás la más importante en materia de restricción de garantías constitucionales. Sólo regulándose normativamente su ejercicio, en el decreto que restrinja las garantías constitucionales, es que podría tener sentido la previsión del artículo 21 de la Ley Orgánica que dispone que “El decreto que declare el estado de excepción suspende temporalmente, en las leyes vigentes, los artículos incompatibles con las medidas dictadas en dicho decreto”.

Para que esta “suspensión” temporal de normas legales pueda ser posible, por supuesto, es necesario e indispensable que el decreto establezca la normativa sustitutiva correspondiente.

c'. La movilización

Conforme al artículo 23 de la Ley Orgánica, decretado el estado de excepción, el Presidente de la República en su condición de Comandante en Jefe de la Fuerza Armada Nacional puede, además, ordenar la movilización de cualquier componente o de toda la Fuerza Armada Nacional, operación que debe regirse por las disposiciones que sobre ella establece la ley respectiva.

d'. La requisición

Con motivo de la declaración de estado de excepción, conforme al artículo 24 de la Ley Orgánica, el Ejecutivo Nacional tiene la facultad

222. Véase las críticas a la suspensión no regulada de las garantías constitucionales con motivo de los sucesos de febrero de 1989, en Allan R. Brewer Carías, “Consideraciones sobre la suspensión...”, *loc. cit.*, pp. 19 y ss., y en Allan R. Brewer Carías, en “Prólogo” el libro de Daniel Zovatto G., *Los estados de excepción y los derechos humanos en América Latina*, *cit.*, pp. 24 y ss.

de requisar los bienes muebles e inmuebles de propiedad particular que deban ser utilizados para restablecer la normalidad.²²³

En estos supuestos, para que se ejecutase cualquier requisición, es indispensable la orden previa del Presidente de la República o de la autoridad competente designada, dada por escrito, en la cual se debe determinar la clase, cantidad de la prestación, debiendo expedirse una constancia inmediata de la misma.

En todo caso, terminado el estado de excepción, deben restituirse los bienes requisados a sus legítimos propietarios, en el estado en que es encuentren, sin perjuicio de la indemnización debida por el uso o goce de los mismos. En los casos que los bienes requisados no pudieren ser restituidos, o se trate de bienes fungibles o perecederos, la República debe pagar el valor total de dichos bienes, calculados con base en el precio que los mismos tenían en el momento de la requisición (art. 25 LO).

e'. Las medidas relativas a los artículos de primera necesidad y a los servicios públicos

Por otra parte, una vez decretado el estado de excepción, también se puede limitar o racionar el uso de servicios o el consumo de artículos de primera necesidad, tomar las medidas necesarias para asegurar el abastecimiento de los mercados y el funcionamiento de los servicios y de los centros de producción (art. 19 LO).

Salvo que el decreto regule otra cosa, estas medidas deben adoptarse conforme a la Ley de Protección al Consumidor o al Usuario.

223. Sobre la requisición véase Allan R. Brewer-Carías, "Adquisición de propiedad privada por parte del Estado en el Derecho Venezolano" en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo VI, Caracas 1979, pp. 24 y 33.

f'. *Las medidas de orden presupuestarias en cuanto al gasto público*

Conforme al artículo 20 de la Ley Orgánica,

Decretado el estado de excepción, el Ejecutivo puede hacer erogaciones con cargo al Tesoro Nacional que no estén incluidas en la Ley de Presupuesto y cualquier otra medida que se considere necesaria para regresar a la normalidad, con fundamento en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la presente Ley.

Se pretendió, en esta forma, establecer una excepción al principio constitucional del artículo 314 de la Constitución que, al contrario, prescribe terminantemente y sin posibilidad de excepción, que “No se hará ningún tipo de gastos que no haya sido previsto en la Ley de Presupuesto”.

Esta excepción del artículo 20 de la Ley Orgánica, por tanto, sin duda, es inconstitucional, pues la Constitución no autoriza en forma alguna que puedan hacerse gastos o erogaciones no previstos en la Ley de Presupuesto, salvo mediante la utilización del mecanismo de “créditos adicionales” que autoriza al artículo 314 de la propia Constitución.

d. *El control de los decretos de estados de excepción*

De acuerdo con el artículo 339, el decreto que declare el estado de excepción debe ser presentado, dentro de los 8 días siguientes de haberse dictado, a la Asamblea Nacional o a la Comisión Delegada, para su consideración y aprobación, y a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie sobre su constitucionalidad (art. 336,6).

Este doble régimen general de control parlamentario y judicial, lo desarrolla la Ley Orgánica, estableciendo normas particulares en relación con el control por parte de la Asamblea Nacional, por parte de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo y por parte de los jueces de amparo.

a'. El control por la Asamblea Nacional

Como se ha dicho, el decreto que declare el estado de excepción debe ser remitido por el Presidente de la República a la Asamblea Nacional, dentro de los 8 días continuos siguientes a aquel en que haya sido dictado, para su consideración y aprobación.

En el mismo término, deben ser sometidos a la Asamblea Nacional los decretos mediante los cuales se solicite la prórroga del estado de excepción o aumento del número de garantías restringidas.

Si el Presidente de la República no diere cumplimiento al mandato establecido en el lapso previsto, la Asamblea Nacional se debe pronunciar de oficio (art. 26).

El decreto que declare el estado de excepción, y la solicitud de prórroga o aumento del número de garantías restringidas, deben ser aprobados por la mayoría absoluta de los diputados presentes en sesión especial que se debe realizar sin previa convocatoria, dentro de las 48 horas de haberse hecho público el decreto (art. 27). El tema de la publicidad, de nuevo, tiene que vincularse a la publicación del decreto en la Gaceta Oficial.

Si por caso fortuito o fuerza mayor la Asamblea Nacional no se pronunciare dentro de los 8 días continuos siguientes a la recepción del decreto, éste se debe entender aprobado. Se establece así, un silencio parlamentario positivo con efectos aprobatorios tácitos.

Si el decreto que declare el estado de excepción, su prórroga o el aumento del número de garantías restringidas, se dicta durante el receso de la Asamblea Nacional, el Presidente de la República lo debe remitir a la Comisión Delegada, en el mismo término fijado en el artículo 26 de la Ley Orgánica. En este caso, conforme al artículo 29, la Comisión Delegada sólo puede considerar la aprobación del decreto que declare el estado de excepción, su prórroga, o el aumento del número de garantías restringidas, si por las circunstancias del caso le resulta im-

posible convocar una sesión ordinaria de la Asamblea Nacional, dentro de las 48 horas a que hace referencia el artículo 27 de la Ley Orgánica, o si a la misma no concurriere la mayoría absoluta de los diputados.

En todo caso, dice el artículo 30 de la Ley Orgánica, que el acuerdo dictado por la Asamblea Nacional “entra en vigencia inmediatamente, por lo que debe ser publicado en la *Gaceta Oficial* de la República Bolivariana de Venezuela y difundido en el más breve plazo, por todos los medios de comunicación social, al día siguiente en que haya sido dictado, si fuere posible” (art. 30). De nuevo encontramos aquí la incongruencia de que pueda considerarse que un acto parlamentario de aprobación de un decreto “con rango y fuerza de ley”, pueda entrar en vigencia antes de su publicación en la *Gaceta Oficial*, lo cual es totalmente inadmisibles.

b'. *El control concentrado de constitucionalidad por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia*

De acuerdo con el artículo 336,6 de la Constitución, compete a la Sala Constitucional “revisar en todo caso, *aún de oficio*, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente de la República”. Se trata de un control de la constitucionalidad automático y obligatorio que la Sala, incluso, puede ejercer de oficio.

La Ley Orgánica desarrolla el ejercicio de este control, estableciendo diferentes regulaciones que deben destacarse.

Conforme al artículo 31 de la Ley Orgánica, el decreto que declare el estado de excepción, su prórroga o el aumento del número de garantías restringidas, deben ser remitidos por el Presidente de la República dentro de los 8 días continuos siguientes a aquél en que haya sido dictado, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los fines de que ésta se pronuncie sobre su constitucionalidad. En el mismo término, el Presidente de la Asamblea Nacional debe enviar a la

Sala Constitucional, el Acuerdo mediante el cual se apruebe el estado de excepción.

Si el Presidente de la República o el Presidente de la Asamblea Nacional, según el caso, no dieran cumplimiento al mandato establecido en el presente artículo en el lapso previsto, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se pronunciará de oficio (art. 31). Por supuesto, estimamos que este no es el único supuesto en el cual la Sala Constitucional puede revisar de oficio el decreto, lo cual puede hacer desde que se dicte y se publique en la *Gaceta Oficial*, y no sólo al final del lapso indicado ni sólo si no se le remite oficialmente al decreto.

Debe destacarse que con la previsión de este sistema de control de constitucionalidad automático y obligatorio, una vez que el mismo se efectúa por la Sala Constitucional y ésta, por ejemplo, declara la constitucionalidad del decreto, no podría entonces ejercerse una acción popular de inconstitucionalidad contra el decreto, pues contrariaría la cosa juzgada constitucional.

Por otra parte, debe destacarse que el artículo 33 de la Ley Orgánica dispone que:

Artículo 33: La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia omitirá todo pronunciamiento, si la Asamblea Nacional o la Comisión Delegada desaprobare el decreto de estado de excepción o denegare su prórroga, declarando extinguida la instancia.

Esta norma, sin duda, también puede considerarse como inconstitucional pues establece una limitación al ejercicio de sus poderes de revisión por la Sala, no autorizada en la Constitución. La revisión, aún de oficio, del decreto de estado de excepción puede realizarse por la Sala Constitucional, independientemente de que la Asamblea Nacional haya negado su aprobación, máxime si el decreto, conforme a la Ley Orgánica al entrar en vigencia “en forma inmediata” incluso antes de su publicación, ha surtido efectos.

La Sala Constitucional tiene competencia para revisar la constitucionalidad de los decretos de excepción, es decir, que en su emisión se hubieran cumplido los requisitos establecidos en la Constitución (constitucionalidad formal) y en la Ley Orgánica; y segundo, que el decreto no viole la normativa constitucional ni la establecida en la Ley Orgánica. Los motivos de inconstitucionalidad a ser considerados por la Sala, por otra parte, pueden ser alegados por interesados en la constitucionalidad, como se señala más adelante.

Es de destacar, en relación con estos motivos de inconstitucionalidad, por ejemplo, el incumplimiento por el decreto de estado de excepción que restrinja una garantía constitucional, de la exigencia de que el decreto debe “regular el ejercicio del derecho cuya garantía se restringe” (art. 339); es decir, que tiene que tener contenido normativo en relación con las restricciones al ejercicio del derecho constitucional respectivo. Se trata, en definitiva, de una exigencia constitucional que busca suplir el principio de la reserva legal.

En efecto, como se ha dicho, el principio básico de la regulación constitucional de los derechos y libertades públicas en Venezuela, es decir, la verdadera “garantía” de esos derechos y libertades radica en la reserva establecida a favor del legislador para limitar o restringir dichos derechos. Sólo por ley pueden establecerse limitaciones a los derechos y libertades consagrados en la Constitución. Pero la propia Constitución admite la posibilidad de que las garantías constitucionales puedan ser restringidas en circunstancias excepcionales, por decisión del Presidente de la República en Consejo de Ministros, lo que implica que durante el tiempo de vigencia de estas restricciones, las garantías de los derechos y libertades podrían ser regulados por vía ejecutiva.

Por ello, la consecuencia fundamental del decreto de excepción que establezca la restricción de garantías constitucionales, es la posibilidad que tiene el Poder Ejecutivo de regular el ejercicio del derecho,

asumiendo competencias que normalmente corresponderían al Congreso. Si la esencia de la garantía constitucional es la reserva legal para su limitación y reglamentación; restringida la garantía constitucional, ello implica la restricción del monopolio del legislador para regular o limitar los derechos, y la consecuente ampliación de los poderes del Ejecutivo Nacional para regular y limitar, por vía de Decreto, dichas garantías constitucionales²²⁴.

Por supuesto, tal como lo aclara la propia Constitución, la declaración del estado de excepción (y la eventual restricción) de garantías “no interrumpe el funcionamiento de los órganos del Poder Público” (art. 339); es decir, si bien amplía las competencias reguladoras del Poder Ejecutivo, no impide ni afecta las competencias legislativas ordinarias del Congreso.

Conforme al artículo 32, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia debe decidir la revisión del decreto de estado de excepción en el lapso de 10 días continuos contados a partir de la comunicación del Presidente de la República o del Presidente de la Asamblea Nacional, o del vencimiento del lapso de 8 días continuos previsto en el artículo anterior.

Si la Sala Constitucional no se pronuncia en el lapso mencionado, conforme al artículo 32 de la Ley Orgánica, los Magistrados que la componen “incurren en responsabilidad disciplinaria, pudiendo ser removido de sus cargos de conformidad con lo establecido en el artículo 265 de la Constitución”. Este es el primer supuesto de “falta grave” para la remoción de los Magistrados del Tribunal Supremo que se regula en la legislación, por parte de la Asamblea Nacional.

En el curso del procedimiento, para cuyo desarrollo todos los días y horas se consideran hábiles (art. 39 LO), los interesados, durante los 5

224. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, *Las garantías constitucionales de los derechos del hombre*, Caracas 1976, pp. 33, 40 y 41.

primeros días del lapso para decidir que tiene la Sala Constitucional, pueden consignar los alegatos y elementos de convicción que sirvan para demostrar la constitucionalidad o la inconstitucionalidad del decreto que declare el estado de excepción, acuerde su prórroga o aumente el número de garantías restringidas.

No precisa el artículo, sin embargo, quienes pueden ser considerados “interesados”, por lo que debe entenderse que al tratarse de un juicio de inconstitucionalidad relativo a un decreto “con rango y valor de ley”, debe dársele el mismo tratamiento que el establecido para la acción popular, es decir, que para ser interesado basta alegar un simple interés en la constitucionalidad.

En todo caso, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de los 2 días siguientes debe admitir los alegatos y elementos de prueba que resulten pertinentes y desechar aquellos que no lo sean. Contra esta decisión, dispone la Ley Orgánica, “no se admitirá recurso alguno”, lo cual es absolutamente superfluo, pues no existe recurso posible alguno en el ordenamiento jurídico constitucional, contra las decisiones de la Sala Constitucional.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia debe decidir dentro de los 3 días continuos siguientes a aquel en que se haya pronunciado sobre la admisibilidad de los alegatos y las pruebas presentadas por los interesados (art. 36).

En su decisión, conforme al artículo 37 de la Ley Orgánica:

Artículo 37: La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia declarará la nulidad total o parcial del decreto que declara el estado de excepción, acuerda su prórroga o aumenta el número de garantías restringidas, cuando no se cumpla con los principios de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tratados internacionales sobre derechos humanos y la presente Ley.

En relación con los efectos de la decisión de la Sala Constitucional en el tiempo, la ley orgánica expresamente prescribe los efectos *ex tunc*, disponiendo que:

Artículo 38: La decisión de nulidad que recaiga sobre el decreto *tendrá efectos retroactivos*, debiendo la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia restablecer inmediatamente la situación jurídica general infringida, mediante la anulación de todos los actos dictados en ejecución del decreto que declare el estado de excepción, su prórroga o aumento del número de garantías constitucionales restringidas, sin perjuicio del derecho de los particulares de solicitar el restablecimiento de su situación jurídica individual y de ejercer todas las acciones a que haya lugar. Esta decisión deberá ser publicada íntegramente en la *Gaceta Oficial* de la República Bolivariana de Venezuela.

c'. El control por los demás tribunales

De acuerdo con el artículo 27 de la Constitución, el ejercicio del derecho de amparo “no puede ser afectado en modo alguno por la declaratoria de estado de excepción o de la restricción de garantías constitucionales”, derogándose en forma tácita el ordinal del artículo de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988 que restringía el ejercicio de la acción de amparo en las situaciones de restricción de Garantías Constitucionales²²⁵. Por ello, incluso, la propia Ley Orgánica enumera, entre las garantías no restringibles “el amparo constitucional” (art. 7, ord. 12).

En consecuencia, el artículo 40 de la Ley Orgánica dispone que:

Artículo 40: Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de su competencia de amparo constitucional, están facultados para controlar la justificación y proporcionalidad de las medidas adoptadas con base al estado de excepción.

225. Véase Allan R. Brewer-Carías, “El amparo a los derechos y la suspensión o restricción de garantías constitucionales”, *El Nacional*, Caracas 14-4-89, p. A-4.

Esta norma, sin embargo, puede considerarse como inconvenientemente restrictiva, pues parecería que los jueces de amparo no podrían ejercer su potestad plena de protección frente a las violaciones de derechos y garantías constitucionales en estas situaciones de los estados de excepción, sino sólo en los aspectos señalados de justificación y proporcionalidad de las medidas que se adopten con motivo de los mismos.

d'. El control por la comunidad organizada y las organizaciones públicas no estatales

La Ley Orgánica de la Administración Pública, como hemos señalado, establece un mecanismo preciso de participación ciudadana al regular el procedimiento de consulta obligatoria a las comunidades organizadas y a las organizaciones políticas no estatales, respecto de los anteproyectos de normas legales o reglamentarias que se proponga dictar el Presidente de la República (arts. 135, 136). Como hemos señalado, esencialmente, un decreto de estado de excepción debe contener la regulación legal relativa al ejercicio del derecho cuya garantía se restringe, por lo que en el ámbito de los decretos de estados de excepción esa consulta debe realizarse obligatoriamente.

En este supuesto de los decretos de estado de excepción, sin embargo, la consulta obligatoria para promover la participación ciudadana no es previa sino posterior a la emisión del acto. En efecto, el artículo 137 de la Ley Orgánica de la Administración Pública dispone que “en casos de emergencia manifiesta y por fuerza de la obligación del Estado en la seguridad y protección de la sociedad” el Presidente de la República podría dictar esos decretos con contenido normativo sin consulta previa; pero en todo caso, está obligado a consultar seguidamente “bajo el mismo procedimiento” de consultas públicas, a las comunidades organizadas y a las organizaciones públicas no estatales; estando obligado a considerar el resultado de la consulta.

3. *Los actos normativos del Presidente de la Republica de rango sublegal: los reglamentos*

La Constitución de 1999, utiliza la expresión acto administrativo en dos artículos: en primer lugar, en el artículo 259, al atribuir a los órganos de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa competencia para “anular los *actos administrativos* generales o individuales contrarios a derecho incluso por desviación de poder”; y en segundo lugar, en el artículo 266,5, al atribuir específicamente a la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, que forman parte de esa Jurisdicción, competencia para “declarar la nulidad total o parcial de los *reglamentos y demás actos administrativos* generales o individuales del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente”.

De estas normas surge claramente que en Venezuela, los reglamentos son, y siempre han sido considerados, actos administrativos²²⁶, en el sentido de que son declaraciones de voluntad emanadas de órganos que ejercen el Poder Público, de carácter sublegal, para producir efectos jurídicos. La única peculiaridad que tienen es que los reglamentos son actos administrativos de efectos generales y, por tanto, de carácter normativo. Se distinguen, así, de los otros actos administrativos generales, de contenido no normativo, y de los actos administrativos de efectos particulares.

A. *Los reglamentos como actos administrativos de efectos generales*

La característica de los reglamentos como actos administrativos es, en primer lugar, que se trata de actos dictados en ejecución indirecta y mediata de la Constitución, y directa e inmediata de la legislación; por ello, como todo acto administrativo, siempre son de carácter sublegal.

226. Véase por ejemplo Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo...*, *op. cit.*, p. 119.

En segundo lugar, se trata de actos administrativos que siempre son de efectos generales, es decir, de carácter normativo, y que, por tanto, integran o modifican el ordenamiento jurídico. El contenido de los reglamentos, por tanto, siempre es de carácter normativo, y se identifican por su generalidad, efectos *erga omnes* y por estar destinados a un número indeterminado e indeterminable de personas²²⁷. El reglamento, en esta forma, tal como lo definió la antigua Corte Suprema, “Es norma jurídica de carácter general dictado por la Administración Pública, para su aplicación a todos los sujetos de derecho y en todos los casos que caigan dentro de sus supuestos de hecho”²²⁸.

Pero como se dijo, el reglamento, aún cuando tiene contenido normativo e integra el ordenamiento jurídico, está siempre subordinado a la ley. Tal como lo ha señalado la antigua Corte Suprema de Justicia:

Las disposiciones de los reglamentos que conforme a ella han de dictarse, tienen el carácter de normas secundarias respecto a las de la Ley, que son en este caso, las primarias. O sea, que cada reglamento es el complemento de la determinada Ley, cuya finalidad es facilitar la ejecución de ésta²²⁹.

De lo anterior resulta, por otra parte, que no todo acto administrativo general es un reglamento, lo que permite distinguir entre “actos de efectos generales” como los reglamentos, y “actos generales”; es decir, entre actos normativos, por una parte, y por la otra, los actos generales no normativos²³⁰. Es decir, el reglamento, es siempre “de efectos generales”, pero hay actos administrativos generales que aún cuando tienen

227. Véase sobre la distinción Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, op. cit., pp. 8 y ss.

228. Véase sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 27-05-68, en *Gaceta Forense*, N° 60, 1968, pp. 115 a 118.

229. Véase sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 10-05-65, en *Gaceta Forense*, N° 48, 1968, pp. 122 a 123.

230. Véase sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 02-11-67 en *Gaceta Forense* N° 57, 1967, pp. 38 y 39.

como destinatarios a un grupo de personas, no son con carácter normativo, es decir, no son de efectos generales, sino particulares.

En otra sentencia, la antigua Corte Suprema de Justicia destacó la “generalidad e impersonalidad” como las características propias del reglamento señalado:

El reglamento como todos los actos de efectos generales, va dirigido a un indeterminado número de personas, por lo cual se hace imposible nombrarlas a todas. En cambio, la Resolución impugnada va dirigida a cierto número de personas, perfectamente identificables, ya que ellas han celebrado un contrato previamente con el Ejecutivo Nacional, pues todas y cada unas, son concesionarias de hidrocarburos. Por lo tanto, el contenido de la Resolución citada debe tomarse como un conjunto de decisiones individuales que se han condensado en un solo texto legal, en forma aparentemente colectiva, pero que en realidad no lo es, en virtud de la peculiaridad anteriormente anotada.

La Ley y el Reglamento ejecutivo, no son, como parece creerlo la impugnante, la única fuente de los actos administrativos de efectos generales, ya que éstos pueden provenir, además, de disposiciones de otros órganos del poder público: nacionales, estatales, municipales y aun de entes autónomos y descentralizados²³¹.

B. *El ámbito de la potestad reglamentaria*

Ahora bien, la Constitución de 1999, conforme a la tradición constitucional precedente, atribuye al Presidente de la República la facultad de “reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón” (art. 236,10). De ello deriva que el Presidente de la República puede reglamentar las leyes, lo que no implica que tenga una potestad exclusiva para dictar actos administrativos de efectos generales, pues otros órganos del Estado, en ejercicio del Poder Público, pueden hacerlo.

231. Véase sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 07-11-73, en *Gaceta Oficial* N° 1.643 Extra. de 21-03-74, p. 13.

En consecuencia, los actos administrativos de efectos generales, por ejemplo, pueden emanar de otros órganos de la Administración Pública como los Ministros, que son órganos directos del Presidente de la República, los cuales tienen potestad normativa en las materias que le asigna la ley.

Pero además, en el ámbito de la Administración Central, los órganos que en la misma han sido desconcentrados legalmente, con autonomía funcional, también ejercen la potestad normativa en los asuntos que la ley les ha atribuido. Es el caso, por ejemplo, de la Comisión Nacional de Valores.

También, en el ámbito de la Administración Pública Descentralizada, las personas jurídicas de derecho público que la componen, tanto las estatales como las no estatales, tienen potestad reglamentaria conforme a la ley que las rige. En tal sentido, los Institutos Autónomos, por ejemplo, como personas de derecho público estatales; y los Colegios Profesionales, como personas jurídicas de derecho público no estatales, ejercen la potestad normativa en el ámbito de sus respectivas competencias, conforme a las leyes que los rigen²³².

Pero en el ordenamiento jurídico venezolano y a pesar de la definición de acto administrativo que trae el artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, no sólo los órganos ejecutivos o, en general, los órganos que conforman la Administración Pública Central o Descentralizada, dictan actos administrativos normativos o reglamentarios, sino que también éstos pueden emanar de los demás órganos del Estado que ejercen otros Poderes Públicos distintos al ejecutivo, cuando ejercen la potestad normativa.

232 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, Caracas 1991, pp. 78 y ss.

Es decir, en Venezuela los actos administrativos, incluidos los reglamentos, no se definen orgánicamente²³³, por lo que no siempre son “actos ejecutivos” ya que también emanan de los otros órganos del Estado que ejercen el Poder Judicial, el Poder Legislativo, el Poder Electoral y el Poder Ciudadano²³⁴. Por ello, se consideran actos administrativos de efectos generales, los reglamentos que dicta el Tribunal Supremo de Justicia para su funcionamiento interno y en relación con el gobierno y administración del Poder Judicial que le corresponde (art. 6, párrafo 1,10 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia). También es el caso de los reglamentos o actos administrativos normativos dictados por el Consejo Nacional Electoral (Ley Orgánica del Poder Electoral), por el Fiscal General de la República (art. 21,8, Ley Orgánica del Ministerio Público), o por el Contralor General de la República (art. 13,1, Ley Orgánica de la Contraloría General de la República). Todos estos actos administrativos reglamentarios, por supuesto, son de rango sublegal y están sujetos, ante todo, a las leyes reguladoras de esos actos de los Poderes Públicos Nacionales.

Por último, por supuesto, en un Estado con forma federal, los Gobernadores de Estado los Alcaldes Municipales tienen en el respectivo ámbito de sus competencias potestad normativa, conforme a las Constituciones y leyes de los Estados y a las Ordenanzas Municipales, respectivamente, pudiendo dictar actos administrativos de efectos generales.

233. Véase Allan R. Brewer-Carías, “El problema de la definición del acto administrativo” en *Libro Homenaje al Doctor Eloy Lares Martínez*, UCV, Tomo I, Caracas 1984, pp. 25 a 78.

234. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, Madrid 1987, pp. 429 y ss; y *Justicia Contencioso Administrativa. Instituciones Políticas y Constitucionales*, Tomo VII, Caracas 1997, pp. 321 y ss.

C. *La consulta previa obligatoria no vinculante de las normas reglamentarias*

La Ley Orgánica de la Administración Pública, como antes se ha dicho, ha introducido una novedad en cuanto al régimen de emisión de actos normativos por los órganos ejecutivos, en particular, de los reglamentos, como mecanismo para promover la participación ciudadana. Se ha regulado, así, un procedimiento de consulta obligatorio, aunque no vinculante previo a la emisión de reglamentos o actos administrativos normativos por cualquier autoridad ejecutiva.

En efecto, el artículo 136 de dicha Ley Orgánica dispone que los órganos ejecutivos, sea el Presidente de la República u otro órgano, que se propongan adoptar un reglamento o cualquier acto administrativo de efectos generales, deben realizar previamente una consulta obligatoria del anteproyecto normativo, así:

Primero, deben remitir el anteproyecto para su consulta a las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales inscritas en el registro de dichas entidades que debe llevar el órgano emisor. En dicho oficio, se debe indicar el lapso durante el cual se recibirán por escrito las observaciones; lapso que no comenzará a correr antes de los 10 días hábiles siguientes a la entrega del anteproyecto correspondiente.

Segundo, paralelamente el órgano que proyecte adoptar el reglamento o acto administrativo de efectos generales, debe publicar en la prensa nacional la apertura del proceso de consulta indicando su duración; e informar a través de la página en el internet que tiene que tener conforme a dicha ley orgánica, en la cual se expondrá el proyecto de reglamento o acto administrativo de efectos generales sobre la cual verse la consulta. Durante este proceso de consulta cualquier persona puede presentar por escrito sus observaciones y comentarios sobre el correspondiente anteproyecto, sin necesidad de estar inscrito en el registro indicado.

Tercero, una vez concluido el lapso de recepción de las observaciones, el órgano respectivo debe fijar una fecha para que sus funcionarios, especialistas en la materia que sean convocados y las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales intercambien opiniones, hagan preguntas, realicen observaciones y propongan adoptar, desechar o modificar el anteproyecto propuesto o considerar un anteproyecto nuevo.

Cuarto, el resultado del proceso de consulta no tiene carácter vinculante. Sin embargo, en virtud del carácter obligatorio de la consulta pública respecto de los actos administrativos reglamentarios o normativos, el órgano ejecutivo respectivo no puede adoptar normas que no hayan sido consultadas conforme se indica anteriormente, al punto de que la ley orgánica considera nulas de nulidad absoluta, las normas que sean aprobadas sin haber sido consultadas conforme al procedimiento antes indicado.

La Ley Orgánica de la Administración Pública, además, establece particularmente un procedimiento para la elaboración de los reglamentos, con la obligación de una consulta pública previa respecto de los mismos. El artículo 88 de dicha ley, en efecto, dispone que la elaboración de los reglamentos de leyes se debe ajustar al siguiente procedimiento:

1. La iniciación del procedimiento de elaboración de un reglamento se debe llevar a cabo por el Ministerio competente según la materia, mediante la elaboración del correspondiente proyecto al que se debe acompañar un informe técnico y un informe sobre su impacto o incidencia presupuestaria;

2. A lo largo del proceso de elaboración del proyecto de reglamento, debe recabarse, además de los informes, los dictámenes correspondientes y cuantos estudios y consultas se estimen conveniente para garantizar la eficacia y la legalidad del texto;

3. Elaborado el texto, se debe someter a consulta pública para garantizar el derecho de participación de las personas de conformidad con lo dispuesto en el Título VI de la misma ley orgánica, según se ha indicado anteriormente.

Durante el proceso de consultas las personas, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones que los agrupen o representen, pueden presentar observaciones y propuestas sobre el contenido del reglamento las cuales deben ser analizadas por el ministerio encargado de la elaboración y coordinación del reglamento.

La emisión de un reglamento sin que se haya sometido a consulta pública, conforme al artículo 137 de la Ley Orgánica, lo vicia de nulidad absoluta.

4. Aprobado el reglamento por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, el mismo sólo puede entrar en vigencia con su publicación en la Gaceta Oficial de la República, salvo que el reglamento disponga otra cosa.

Por último, debe destacarse que conforme al artículo 89 de la Ley Orgánica, el Ejecutivo Nacional debe aprobar los reglamentos necesarios para la eficaz aplicación y desarrollo de las leyes, dentro del año inmediatamente siguiente a su promulgación.

D. *Los límites a la potestad reglamentaria*

Tratándose de actos administrativos de efectos generales, los reglamentos son siempre de carácter sublegal, es decir, sometidos a la ley, por lo que su límite esencial deriva de la reserva legal.

Es decir, los reglamentos no pueden regular materias reservadas al legislador en la Constitución, y esas son fundamentalmente, el establecimiento de delitos, faltas e infracciones y las penas y sanciones correspondientes; la regulación y limitación a los derechos y garantías constitucionales; y el establecimiento de tributos.

Estos límites a la potestad reglamentaria derivados de la reserva legal, por otra parte, están expresamente establecidos en la Ley Orgánica de la Administración Pública, cuyo artículo 86 establece que

Los reglamentos no podrán regular materias objeto de reserva legal, ni infringir normas con dicho rango. Además, sin perjuicio de su función de desarrollo o colaboración con respecto a la ley, no podrán tipificar delitos, faltas o infracciones administrativas, establecer penas o sanciones, así como tributos, cánones u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público.

SÉPTIMA PARTE

EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA FUNCIÓN POLÍTICA Y ADMINISTRATIVA

I. EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA FUNCIÓN POLÍTICA

1. *El Presidente de la República: director de la acción de gobierno y el control parlamentario*

De acuerdo con el artículo 236,2 de la Constitución, corresponde al Presidente de la República “Dirigir la acción del Gobierno”. Se repite así lo previsto en el artículo 226 cuando dispone que el Presidente es el jefe del Estado y del Ejecutivo Nacional, “en cuya condición dirige la acción de gobierno”.

El Presidente, además, conforme al artículo 236, 23, tiene competencia para “convocar y presidir el Consejo de Defensa de la Nación”.

Todos los actos del Presidente de la República en ejercicio de la función política que enumera el artículo 236 de la Constitución, con excepción de los señalados en los ordinales 3 (nombramiento del Vicepresidente Ejecutivo y de los Ministros) y 5 (decretar amnistías) del artículo 236, deben ser refrendados para su validez por el Vicepresidente Ejecutivo y el Ministro o los Ministros respectivos.

Corresponde a la Asamblea Nacional, sin embargo, “ejercer funciones de control sobre el Gobierno”. (Art. 187,3); por lo que incluso, puede dar un voto de censura al Vicepresidente Ejecutivo y a los Ministros lo cual puede acarrear la destitución de los mismos, cuando se decida por las tres quintas partes de los diputados (Art. 187,10). El artículo 240 de la Constitución, adicionalmente, dispone:

Artículo 240. La aprobación de una moción de censura al Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, por una votación no menor de las tres quintas partes de los integrantes de la Asamblea Nacional, implica su remo-

ción. El funcionario removido o funcionaria removida no podrá optar al cargo de Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, o de Ministro o Ministra por el resto del período presidencial.

Por otra parte, debe señalarse que la Asamblea Nacional debe decidir en ciertos casos de falta absoluta (incapacidad física o mental) y abandono del cargo) o de conversión de la falta temporal en absoluta, del Presidente de la República (arts. 233 y 234). También debe autorizar su enjuiciamiento (art. 266, ord. 2) y conocer de los Decretos de Estado de Excepción (arts. 338 y 339).

La Asamblea Nacional, además, tiene la importante competencia en materia política, no sólo de designar a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y a los titulares de los órganos del Poder Ciudadano y del Poder Electoral, sino para remover a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia (art. 265), al Contralor General de la República, al Fiscal General de la República y al Defensor del Pueblo (art. 279); y a los integrantes del Consejo Nacional Electoral (art. 296), atribuciones que, sin duda, constituyen una contradicción con el principio de la autonomía de los Poderes públicos.

2. *La dirección de las relaciones exteriores*

Corresponde al Presidente de la República, “Dirigir las relaciones exteriores de la República y celebrar y ratificar los tratados, convenios o acuerdos internacionales” (Art. 236,4).

Sin embargo, los tratados o convenios internacionales que celebre el Ejecutivo Nacional, salvo ciertas excepciones, deben ser aprobados por ley especial (Art. 187, 18). A tal efecto, el artículo 154 de la Constitución, dispone:

Artículo 154. Los tratados celebrados por la República deben ser aprobados por la Asamblea Nacional antes de su ratificación por el Presidente o Presidenta de la República, a excepción de aquellos mediante los cuales se trate de ejecutar o perfeccionar obligaciones preexistentes de la República, aplicar

principios expresamente reconocidos por ella, ejecutar actos ordinarios en las relaciones internacionales o ejercer facultades que la ley atribuya expresamente al Ejecutivo Nacional.

Por otra parte, la Asamblea Nacional debe autorizar al Presidente de la República para poder salir del país por un lapso mayor a 5 días (Art. 187,17).

3. *Las iniciativas en materia de revisión constitucional*

El Presidente de la República en Consejo de Ministros, tiene la iniciativa para las enmiendas (Art. 341) y las reformas a (Art. 342) a la Constitución; al igual que para la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente (Art. 348). Debe señalarse, además, que la Asamblea Nacional también tiene estas iniciativas en materia de revisión constitucional (Arts. 341, 342 y 348), debiendo la reforma constitucional, tramitarse ante la Asamblea Nacional (Art. 343)

4. *Las iniciativas en materia de referendos*

El Presidente de la República en Consejo de Ministros (Art. 236, 22) tiene la iniciativa para someter a referendo consultivo aquellas materias de especial trascendencia nacional que estime (Art. 71). Igualmente, también en Consejo de Ministros, tiene la iniciativa para someter a referendo aprobatorio “Los tratados, convenios o acuerdos internacionales que pudieren comprometer la soberanía nacional o transferir competencias a órganos supranacionales” (Art. 73). Adicionalmente, el Presidente en Consejo de Ministros, tiene la iniciativa para someter las leyes a referendo, “para ser abrogadas total o parcialmente (Art. 74).

La Asamblea Nacional, por su parte, tiene la iniciativa de referendos aprobatorios de leyes (Art. 73).

5. *Los actos en materia militar*

Conforme al artículo 236, corresponde al Presidente de la República:

5. Dirigir la Fuerza Armada Nacional en su carácter de Comandante en Jefe, ejercer la suprema autoridad jerárquica de ella y fijar su contingente.
6. Ejercer el mando supremo de la Fuerza Armada Nacional, promover sus oficiales a partir del grado de coronel o coronela o capitán o capitana de navío, y nombrarlos o nombrarlas para los cargos que les son privativos.

Sin embargo, la Asamblea debe autorizar previamente al Ejecutivo Nacional el empleo de misiones militares venezolanas en el exterior o extranjeras en el país (Art. 187,11);

6. *Los actos en relación con la Asamblea Nacional*

Corresponde al Presidente de la República, conforme al artículo 236:

9. Convocar a la Asamblea Nacional a sesiones extraordinarias
21. Disolver la Asamblea Nacional en caso de que se produzcan tres votos de censura contra el Vicepresidente (arts. 236,21 y 240).

Estas dos facultades deben ser ejercidas en Consejo de Ministros.

En relación con la disolución de la Asamblea, el artículo 240 de la Constitución dispone que:

La remoción del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva en tres oportunidades dentro de un mismo período constitucional, como consecuencia de la aprobación de mociones de censura, faculta al Presidente o Presidenta de la República para disolver la Asamblea Nacional. El decreto de disolución conlleva la convocatoria de elecciones para una nueva legislatura dentro de los sesenta días siguientes a su disolución.

La Asamblea no podrá ser disuelta en el último año de su período constitucional.

Además, corresponde al Presidente conforme al mismo artículo 236,

17. Dirigir a la Asamblea Nacional, personalmente o por intermedio del Vicepresidente Ejecutivo informes o mensajes especiales.

Por otra parte, el Presidente tiene iniciativa legislativa (Art. 204,1).

7. *Los actos en materia de indulto*

Corresponde al Presidente de la República "conceder indultos" (Art. 236, 19).

Sin embargo, sólo a la Asamblea Nacional le corresponde decretar amnistías (Art. 187, 5).

8. *La formulación del Plan Nacional de Desarrollo*

De acuerdo con el mismo artículo 236,18 de la Constitución, el Presidente de la República tiene atribución para "Formular el Plan Nacional de Desarrollo y dirigir su ejecución..." Esta atribución la debe ejercer el Presidente de la República en Consejo de Ministros.

Sin embargo, de acuerdo con la misma norma, la Asamblea Nacional debe previamente aprobar el Plan Nacional de Desarrollo. A tal efecto, el artículo 187,8 dispone como atribución de la Asamblea:

8. Aprobar las líneas generales del plan de desarrollo económico y social de la Nación, que serán presentadas por el Ejecutivo Nacional en el transcurso del tercer trimestre del primer año de cada período constitucional (art. 236, ord. 18).

II. EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA

1. *El Presidente de la república: director de la Administración Pública*

De acuerdo con el artículo 236,11 de la Constitución, corresponde al Presidente de la República “Administrar la Hacienda Pública Nacional”. Todos los actos del Presidente de la República en ejercicio de la función administrativa que enumera el artículo 236 de la Constitución, deben ser refrendados para su validez por el Vicepresidente Ejecutivo y el Ministro o los Ministros respectivos.

El Presidente de la República entre sus atribuciones, conforme al artículo 236,13, está la de decretar en Consejo de Ministros “créditos adicionales al Presupuesto, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada” (Art. 187,7; 314).

La Asamblea Nacional, por lo demás, ejerce funciones de control sobre la Administración Pública (Art. 187,3). Además, corresponde a la Asamblea “discutir y aprobar el presupuesto nacional y todo proyecto de ley concerniente al régimen tributario y al crédito público (arts. 187, 6; 314 y 317).

2. *Las atribuciones del Presidente de la República en la designación y remoción de funcionarios*

Corresponde al Presidente de la República, conforme al artículo 236 de la Constitución:

3. Nombrar y remover el Vicepresidente Ejecutivo y a los Ministros.
15. Designar, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada, al Procurador General de la República y a los jefes de las misiones diplomáticas permanentes.
16. Nombrar y remover a aquellos funcionarios cuya designación le atribuyen esta Constitución y la ley.

La Asamblea Nacional, en efecto, conforme al artículo 187 de la Constitución tiene competencia para:

13. Autorizar a los funcionarios públicos o funcionarias públicas para aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros (art. 149).
 14. Autorizar el nombramiento del Procurador o Procuradora General de la República y de los Jefes o Jefas de Misiones Diplomáticas Permanentes.
3. *Las atribuciones del Presidente en materia de contratos estatales*

Conforme al artículo 236 de la Constitución, corresponde al Presidente de la República,

12. Negociar los empréstitos nacionales.
14. Celebrar los contratos de interés nacional conforme a esta Constitución y la ley.

Estas atribuciones indicadas en los ordinales 12 y 14 las debe ejercer el Presidente de la República en Consejo de Ministros.

El artículo 150 de la Constitución dispone en general que para la celebración de los contratos de interés público nacional sólo se requerirá la aprobación de la Asamblea Nacional en los casos que determine la ley. Se agregó, sin embargo, que

No podrá celebrarse contrato alguno de interés público municipal, estatal o nacional con Estados o entidades oficiales extranjeras o con sociedades no domiciliadas en Venezuela, ni traspasarse a ellos sin la aprobación de la Asamblea Nacional.

Por ello, el artículo 187,9 de la Constitución dispone:

9. Autorizar al Ejecutivo Nacional para celebrar contratos de interés nacional, en los casos establecidos en la ley. Autorizar los contratos de interés público municipal, estatal o nacional con Estados o entidades oficiales extranjeros o con sociedades no domiciliadas en Venezuela.

Dicho artículo 187, agrega dentro de las competencias de la Asamblea en materia de contratos públicos:

12. Autorizar al Ejecutivo Nacional para enajenar bienes inmuebles del dominio privado de la Nación, con las excepciones que establezca la ley.

SUMARIO

PRIMERA PARTE

ANTECEDENTES DEL PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES Y LOS SISTEMAS DE GOBIERNO:

I.	EL PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES EN EL CONSTITUCIONALISMO MODERNO	3
1.	<i>Antecedentes teóricos</i>	3
2.	<i>El efecto de las revoluciones Francesa y Americana</i>	12
II.	LOS SISTEMAS DE GOBIERNO EN EL CONSTITUCIONALISMO MODERNO: LA CONSECUENCIA DE LA IMPLANTACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES ANTE EL PRINCIPIO MONÁRQUICO Y EL REPUBLICANISMO	18
1.	<i>Algunos aspectos de la Revolución norteamericana y la separación de poderes en un sistema de gobierno republicano (antimonárquico)</i>	19
A.	<i>La democracia y la soberanía del pueblo</i>	19
B.	<i>La separación de poderes y el sistema presidencial</i>	23
2.	<i>La Revolución francesa y la separación de poderes en un sistema de gobierno monárquico</i>	28
A.	<i>El principio de la soberanía nacional, el republicanismo y el gobierno representativo</i>	28
B.	<i>El principio de la separación de poderes</i>	31
C.	<i>El principio de la supremacía de la Ley: el principio de la legalidad</i>	37
3.	<i>La Revolución latinoamericana y la separación de poderes en un sistema de gobierno republicano con forma al modelo norteamericano</i>	39
A.	<i>La recepción de los principios en la Constitución de 1811</i>	39
		261

B.	<i>La recepción de los principios en las Constituciones provinciales</i>	47
a.	<i>Las Constituciones Provinciales anteriores a la Constitución Federal de diciembre de 1811</i>	47
a'.	<i>El "Plan de Gobierno" de la Provincia de Barinas de 26-3-1811</i>	47
b'.	<i>La "Constitución Provisional de la Provincia de Mérida" de 31-7-1811</i>	48
c'.	<i>El "Plan de Constitución Provisional Gubernativo de la Provincia de Trujillo" de 2-9-1811</i>	51
b.	<i>Las Constituciones Provinciales posteriores a la Constitución Federal de diciembre de 1811</i>	53
a'.	<i>La "Constitución Fundamental de la República de Barcelona Colombiana" de 12-1-1812</i>	53
b'.	<i>La "Constitución para el gobierno y administración interior de la Provincia de Caracas" del 31-1-1812.</i>	58
C.	<i>Las ideas de Simón Bolívar sobre la separación de poderes y el sistema de gobierno</i>	62

SEGUNDA PARTE

EL DEBATE CONSTITUCIONAL ENTRE LOS SISTEMAS PARLAMENTARIOS Y MONÁRQUICOS

64

TERCERA PARTE

EL PRINCIPIO DE LA PENTA DIVISIÓN HORIZONTAL DEL PODER PÚBLICO EN VENEZUELA

I.	LA PENTA DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO NACIONAL	70
II.	LA DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO Y LAS DIVERSAS FUNCIONES DEL ESTADO	72
III.	LAS DIVERSAS FUNCIONES DEL ESTADO	77
1.	<i>La función normativa</i>	77
2.	<i>La función política</i>	80
3.	<i>La función jurisdiccional</i>	83

262

4.	<i>La función de control</i>	84
5.	<i>La función administrativa</i>	85
IV.	LA AUSENCIA DE COINCIDENCIA DE LA SEPARACIÓN ORGÁNICA DE “PODERES” (DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO) Y LA ASIGNACIÓN DE FUNCIONES ESTATALES	88
1.	<i>Funciones de la Asamblea Nacional</i>	90
2.	<i>Funciones del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales</i>	94
3.	<i>Funciones de los órganos que ejercen el Poder Ciudadano</i>	95
4.	<i>Funciones de los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo</i>	96
5.	<i>Funciones de los órganos que ejercen el Poder Electoral: el Consejo Nacional Electoral</i>	97
V.	EL PRINCIPIO DEL CARÁCTER INTERFUNCIONAL DE LOS ACTOS ESTATALES: LA DISTINCIÓN ENTRE LAS FUNCIONES Y ACTOS ESTATALES	98
VI.	LOS DIVERSOS ACTOS ESTATALES	100

CUARTA PARTE

EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DE LA ASAMBLEA NACIONAL (PODER LEGISLATIVO) Y DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA (PODER EJECUTIVO)

I.	EL RÉGIMEN DE LA ASAMBLEA NACIONAL	109
1.	<i>La organización unicameral</i>	109
2.	<i>Composición y duración</i>	110
3.	<i>Régimen de los diputados</i>	112
A.	<i>Representación</i>	112
B.	<i>Condiciones de elegibilidad y de inelegibilidad</i>	112
C.	<i>La dedicación exclusiva, la rendición de cuentas y la revocatoria del mandato</i>	113
D.	<i>Las incompatibilidades</i>	114
E.	<i>La irresponsabilidad</i>	114
F.	<i>La inmunidad</i>	115
4.	<i>La organización de la Asamblea</i>	116
A.	<i>La directiva</i>	116

B.	<i>Las Comisiones Permanentes</i>	116
C.	<i>La Comisión Delegada</i>	117
5.	<i>Las sesiones de la Asamblea y el quórum</i>	117
6.	<i>Los instrumentos parlamentarios de control político y administrativo</i>	118
7.	<i>La obligación de comparecencia ante el Parlamento</i>	119
II.	EL RÉGIMEN DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA Y DE LOS DEMÁS ÓRGANOS DEL PODER EJECUTIVO NACIONAL	123
1.	<i>El Presidente de la República</i>	124
A.	<i>Carácter: Jefe del Estado y del Gobierno</i>	124
B.	<i>Elección</i>	124
a.	<i>Condiciones de elegibilidad y de inelegibilidad</i>	124
b.	<i>Elección popular por mayoría relativa</i>	125
C.	<i>El período constitucional y reelección</i>	125
D.	<i>La toma de posesión</i>	126
E.	<i>La responsabilidad y obligaciones generales</i>	126
F.	<i>Las faltas del Presidente</i>	126
a.	<i>Las faltas absolutas</i>	126
b.	<i>Las faltas temporales</i>	127
c.	<i>Las ausencias del territorio nacional</i>	128
G.	<i>La Memoria y cuenta</i>	128
2.	<i>El Vicepresidente Ejecutivo</i>	128
A.	<i>Carácter</i>	128
B.	<i>Las atribuciones del Vicepresidente</i>	129
C.	<i>La responsabilidad del Vicepresidente</i>	129
D.	<i>El voto de censura al Vicepresidente y sus efectos</i>	129
3.	<i>Los Ministros</i>	130
A.	<i>Carácter</i>	130
B.	<i>Los ministros de Estado</i>	130
C.	<i>Las condiciones para ser Ministro</i>	131
D.	<i>La responsabilidad</i>	131

4	<i>El Consejo de Ministros</i>	131
6	<i>El Consejo Federal de Gobierno</i>	132
5.	<i>El Consejo de Estado</i>	132
6.	<i>Los Ministros y la Asamblea Nacional</i>	133
	A. <i>El derecho de palabra en la Asamblea</i>	133
	B. <i>La memoria</i>	133
	C. <i>La moción de censura</i>	133

QUINTA PARTE

LAS FORMAS CONSTITUCIONALES DE TERMINACIÓN DEL MANDATO DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

I.	LAS DIVERSAS FORMAS DE TERMINACIÓN DEL MANDATO PRESIDENCIAL	134
	1. <i>El vencimiento del período constitucional</i>	134
	2. <i>La falta absoluta del Presidente de la República</i>	135
	A. <i>El sometimiento a enjuiciamiento penal</i>	135
	B. <i>El abandono del cargo: la conversión de una falta temporal en falta absoluta</i>	137
	C. <i>La revocación popular del mandato</i>	138
	D. <i>La destitución del Presidente de la República</i>	140
	E. <i>La incapacidad del Presidente de la República</i>	141
	F. <i>La renuncia del Presidente de la República</i>	141
	G. <i>La muerte del Presidente de la República</i>	142
	3. <i>La cesación del mandato del Presidente de la República por decisión de la Asamblea Nacional Constituyente</i>	142
II.	LA EXPERIENCIA SOBRE EL REFERENDO REVOCATORIO PRESIDENCIAL DE 2004: O DE CÓMO UN REFERENDO REVOCATORIO FUE INCONSTITUCIONALMENTE CONVERTIDO EN UN “REFERENDO RATIFICATORIO”	144

1.	<i>El gobierno de mandatos revocables</i>	145
2.	<i>La petición popular para la realización del referendo revocatorio de mandatos de elección popular</i>	147
3.	<i>La ilegítima transformación por la Sala Constitucional, del referendo revocatorio de mandatos en un referendo de "ratificación" de mandatos</i>	150
4.	<i>Los efectos de la revocatoria del mandato</i>	158
5.	<i>La incertidumbre construida por la Sala Constitucional para eliminar el carácter del gobierno como de mandatos revocables</i>	160

SEXTA PARTE

EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA FUNCIÓN NORMATIVA

I.	LA ASAMBLEA NACIONAL COMO CUERPO LEGISLADOR: EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DE LAS LEYES	177
1.	<i>La noción de ley y sus clases</i>	177
A.	<i>Las leyes y los Códigos</i>	177
B.	<i>Las leyes orgánicas</i>	178
C.	<i>Las leyes de delegación legislativas (leyes habilitantes)</i>	188
D.	<i>Las leyes de bases</i>	189
2.	<i>El procedimiento de formación de las leyes</i>	189
A.	<i>La iniciativa legislativa</i>	189
B.	<i>Las discusiones</i>	190
a.	<i>Oportunidad</i>	190
b.	<i>Número de discusiones</i>	190
c.	<i>Discusiones pendientes</i>	191
C.	<i>Las consultas obligatorias y el derecho a la participación</i>	191
D.	<i>Los derechos de palabra</i>	191
E.	<i>Formalidades</i>	192
F.	<i>La promulgación</i>	192
a.	<i>La oportunidad y veto presidencial</i>	192

b.	<i>La publicación</i>	194
G.	<i>El principio derogatorio y modificatorio</i>	195
3.	<i>Las interferencias orgánicas</i>	195
II.	LAS POTESTADES NORMATIVAS DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA: LOS ACTOS EJECUTIVOS DE ORDEN NORMATIVO	196
1.	<i>Los actos ejecutivos</i>	196
2.	<i>Los actos normativos del Presidente de la Republica de rango y valor de ley: los decretos leyes</i>	199
A.	<i>Los decretos con rango y valor de ley: decretos-leyes delegados</i>	199
a.	<i>Los límites a la delegación legislativa</i>	200
a'.	<i>Las materias cuya legislación es delegable</i>	200
b'.	<i>La limitación a la delegación derivada del régimen de limitación de los derechos humanos</i>	202
c'.	<i>La obligación de consulta de los decretos leyes delegados como mecanismo de participación</i>	205
b.	<i>El control de constitucionalidad de la delegación legislativa</i>	207
a'.	<i>Alcance del control preventivo</i>	208
b'.	<i>El control concentrado posterior de la constitucionalidad</i>	209
c.	<i>La abrogación popular de la delegación legislativa</i>	211
B.	<i>Los decretos con rango de ley en materia de organización administrativa</i>	211
C.	<i>Los decretos de estados de excepción</i>	214
a.	<i>Los estados de excepción</i>	214
b.	<i>El decreto de estado de excepción</i>	216
c.	<i>Medidas que pueden adoptarse en virtud del decreto de estado de excepción: el rango legal</i>	218
a'.	<i>Régimen general</i>	218
b'.	<i>La restricción de las garantías constitucionales y su obligatorio contenido normativo</i>	219
c'.	<i>La movilización</i>	222
d'.	<i>La requisición</i>	223

e'.	<i>Las medidas relativas a los artículos de primera necesidad y a los servicios públicos</i>	224
f'.	<i>Las medidas de orden presupuestarias en cuanto al gasto público</i>	224
d.	<i>El control de los decretos de estados de excepción</i>	225
a'.	<i>El control por la Asamblea Nacional</i>	225
b'.	<i>El control concentrado de constitucionalidad por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia</i>	227
c'.	<i>El control por los demás tribunales</i>	231
d'.	<i>El control por la comunidad organizada y las organizaciones públicas no estatales</i>	232
3	<i>Los actos normativos del Presidente de la Republica de rango sublegal: los reglamentos</i>	233
A.	<i>Los reglamentos como actos administrativos de efectos generales</i>	234
B.	<i>El ámbito de la potestad reglamentaria</i>	236
C.	<i>La consulta previa obligatoria no vinculante de las normas reglamentarias</i>	238
D.	<i>Los límites a la potestad reglamentaria</i>	241

SEPTIMA PARTE

EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA FUNCIÓN POLITICA Y DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA

I.	EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA FUNCIÓN POLÍTICA	242
1.	<i>El Presidente de la República: director de la acción de gobierno y el control parlamentario</i>	242
2.	<i>La dirección de las relaciones exteriores</i>	243
3.	<i>Las iniciativas en materia de revisión constitucional</i>	244
4.	<i>Las iniciativas en materia de referendos</i>	244
5.	<i>Los actos en materia militar</i>	245
6.	<i>Los actos en relación con la Asamblea Nacional</i>	245
7.	<i>Los actos en materia de indulto</i>	246

8	<i>La formulación del Plan Nacional de Desarrollo</i>	246
II.	EL EJERCICIO COMPARTIDO DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA	247
1.	<i>El Presidente de la república: director de la Administración Pública</i>	247
2.	<i>Las atribuciones del Presidente de la República en la designación y remoción de funcionarios</i>	247
3.	<i>Las atribuciones del Presidente en materia de contratos estatales</i>	248

Formatted: Spanish (Spain-Modern Sort)