

La inercia legislativa

De la Constitución presente a la Constitución pendiente

Carlos F. Lusverti*



Diez años después de aprobada la "mejor Constitución del mundo", algunas disposiciones han sido cumplidas tímidamente o duermen el sueño de los justos quizá porque van en dirección distinta al socialismo del siglo XXI

La Constitución de 1999, la de la República bolivariana, se ha recuperado de una crisis institucional y un golpe de Estado en abril de 2002, salió renovada cuando se mantuvo incólume ante una eventual reforma en 2007 y finalmente fue modificada mediante enmienda para permitir la libre postulación indefinida a cargos de elección popular en 2009. A diez años de su aprobación ha sido aceptada por la población; sin embargo, algunas de sus instituciones, que apuntalan los valores y fines políticos consagrados en sus artículos 2 y 3, así como un amplio y abundante catálogo de derechos humanos que gozan de aceptación general, han quedado en el olvido debido a varios factores.

Mientras algunas de sus disposiciones han adquirido plena eficacia, otras aún duermen a la espera de las decisiones legislativas correspondientes cuando no han sido retocadas ligeramente con leyes de dudosa legitimidad¹; otras han sido sacadas de ese mismo letargo gracias a la acción a veces oportuna (otras no tanto) de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia y otras han sido torpedeadas por la legislación habilitante² que marcha en rumbo opuesto al propio texto, produciendo una mutación constitucional debido a una legislación contraria, una práctica política que contraviene lo dispuesto constitucionalmente o su desuso³. Nuestro propósito es precisamente revisar el estado de ese proyecto pendiente.

LA CONSTITUCIÓN DINÁMICA Y LA LEGISLACIÓN AUSENTE

Históricamente, asistimos a un momento novedoso donde el empoderamiento y apropiación popular de la Constitución le ha dado vida a muchas de sus disposiciones más allá de la actuación de las autoridades o a pesar de ellas, sin embargo ese dinamismo no necesariamente es la regla. La idea de la aplicación directa e inmediata de la Constitución se contraponen a la tesis de la constitución programática, bajo la cual los postulados constitucionales son simples ideas abstractas o programas que sólo pueden hacerse realidad con la intervención del legislador, quien a través de las leyes los hará posibles.

Así tenemos normas constitucionales que surten efecto inmediato e inequívoco como por ejemplo la orden constitucional de proteger el derecho a la vida y prohibición de la pena de muerte (Art. 44); por eso muchos de los dispositivos de participación previstos o exhortados en la Constitución han sido rescatados por la propia gente, a veces con la intervención más o menos oportuna del legislador y otras tantas a espaldas de éste, como ocurre en el caso de los consejos comunales.

La Constitución no se inserta en la nada, la Constitución de 1999 hereda un marco legal anterior desarrollado bajo la vigencia de las constituciones anteriores. Vemos por ejemplo como la Constitución de 1961 heredó la ley de vagos y maleantes declarada inconstitucional en 1996; la de 1999 heredó una serie de leyes pre-constitucionales; algunas de ellas se ajustan a la Constitución porque fueron base durante la discusión, como ocurrió con el Código Procesal Penal, cuyas disposiciones en muchos casos quedaron plasmadas en el Art. 49 constitucional; otras simplemente eran permeables a las nuevas disposiciones constitucionales con algún retoque de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como la aún vigente Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (1983) o la Ley Orgánica del Trabajo.

Algunos dispositivos constitucionales aún no han sido desarrollados. La enumeración que hacemos a continuación no agota el tema, pues la dinámica constitucional y social, así como los otros elementos dinámicos de la propia Constitución imponen la revisión de los conceptos con cierta frecuencia de manera de ir ajustándolos a la realidad del país. Resalta especialmente cómo la falta de acción o inercia del poder legislativo impacta el campo de los derechos humanos, dejando en la jurisprudencia del Tribunal Supremo la última posibilidad de garantizar esos derechos. Desafortunadamente la dirección de la jurisprudencia no ha sido la más feliz, pues así como ha reivindicado ese control también lo ha obviado⁴.

En otros casos, cuando no ha sido sólo la inercia del Legislativo, han sido las decisiones políticas del Ejecutivo las que han vaciado de contenido y dejado en el desamparo las disposiciones para garantizar los derechos; por ejemplo, las garantías de participación plenamente contestes con los mandatos constitucionales han quedado en segundo plano debido a los imperativos políticos, como ha ocurrido en casos como la consulta a las organizaciones más representativas de trabajadores y empleadores previstas en la legislación del trabajo, o a los estados y municipios en materia de descentralización y temas que afecten sus competencias.

ALGUNOS EJEMPLOS DE INERCIA LEGISLATIVA

A 10 años de su vigencia, temas tan críticos y básicos como la ausencia de la legislación que establezca la tortura como delito (Art. 46.1). Igualmente, la legislación sobre la indemnización por error judicial (49.8) y la que garantice la reparación conforme a las decisiones de instancias internacionales de protección de derechos humanos (Art. 30 y 31).

Algunas novedades constitucionales pudieron ser adoptadas por las reformas legislativas correspondientes, o la jurisprudencia ha dado cierta base a la revisión de toda la legislación de amparo y la legislación procesal para ajustarla a los postulados constitucionales (Art. 257, 26 y 27). Con esta revisión sigue en espera una ley que garantice los derechos de petición y acceso a la información, así como el habeas data (Art. 51, 28 y 143). En este mismo tema deben incluirse las leyes de las jurisdicciones contencioso electoral, constitucional y administrativa (Art. 297, 259) pendientes desde 1979 y que son la garantía de la ciudadanía frente a la ilegalidad de los actos del poder público, provisionalmente regulada por la derogada ley de la Corte Suprema de Justicia y ahora sigue regulada provisionalmente por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

En otros ámbitos la regulación ha sido parcial o incompleta, como la dudosa legislación sobre educación, que no toca los verdaderos problemas de esta área en Venezuela y que, con la reciente reforma, más bien abre la posibilidad de su profundización como por ejemplo en el caso de la estabilidad y profesionalización del personal docente; de la misma manera, deja temas pendientes como la autonomía universitaria que habían sido amenazados en la reforma constitucional de 2007. Igualmente la hasta ahora aplazada reforma laboral en los términos constitucionales o la legislación sobre salud y seguridad social que está pendiente o resulta incompleta, sea por deficiencia del legislador delegado o por falta de aplicación política.

Históricamente, asistimos a un momento novedoso donde el empoderamiento y apropiación popular de la Constitución le ha dado vida a muchas de sus disposiciones más allá de la actuación de las autoridades o a pesar de ellas, sin embargo ese dinamismo no necesariamente es la regla.

En otros temas como la participación, se innovó incorporando nuevas formas de organización, ello conforme al mandato del Art. 70. Pero falta la legislación sobre los distintos tipos de referendo previstos en la Constitución. Igualmente otros temas siguen quedando pendientes como el Consejo de Estado (Art. 251) y otros simplemente inaplicados, por la ausencia de la voluntad política, como el Consejo Federal de Gobierno (Art. 185).

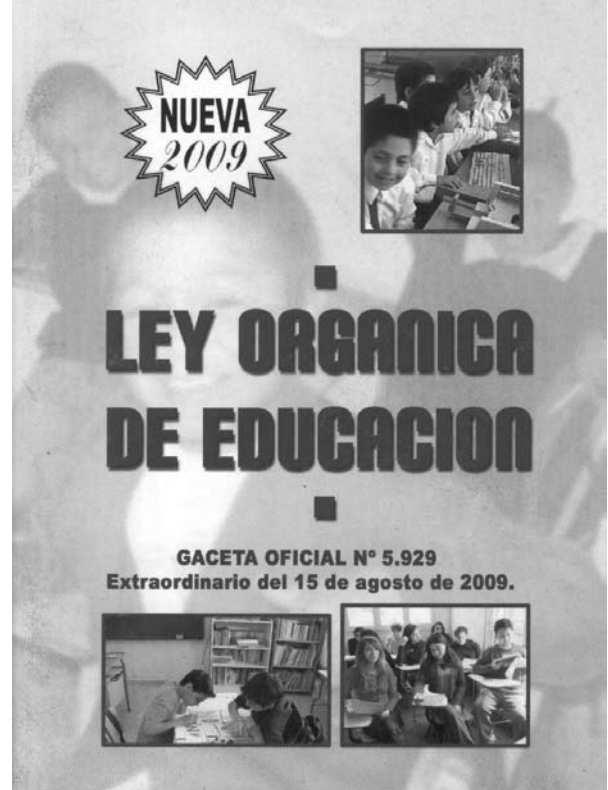
EL REMEDIO DE LA INERCIA: LA INTERVENCIÓN JUDICIAL O LA LEGISLACIÓN HABILITANTE

La Sala Constitucional, para garantizar la eficacia de la Constitución, en ocasiones ha legislado en sus sentencias. Por ejemplo para definir la sociedad civil, para ajustar el proceso de amparo a los postulados constitucionales o para regular el habeas data. Otras veces se ha limitado a realizar exhortos al parlamento a legislar, y en otros casos se ha sustituido abiertamente a la Asamblea Nacional al designar autoridades electorales⁵.

Sin embargo esta suerte de legislación judicial o justicia legislativa pone en riesgo, entre otras cosas, el derecho mismo de participación y control social de la población pues el procedimiento legislativo y el debate parlamentario garantiza la legitimidad de las leyes, ya que ninguna satisface la exigencia de que la ley debe ser producto de "los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones para la formación de las leyes"⁶. En ninguno de los dos casos (legislación delegada al Presidente o las sentencias legislativas del TSJ) cumplen ese requisito democrático.

Así las cosas, quedan muchos más temas pendientes, sea porque las instituciones o mecanismos actuales no están plenamente ajustados al diseño constitucional; sea porque la ausencia de legislación anula la posibilidad de su aplicación; sea porque la práctica política los deja en desuso o bien porque la dinámica de la sociedad reclama su actualización.

* Miembro del Consejo de Redacción.



NOTAS

- 1 Ver sobre este particular asunto de la legislación reciente en Sic 718, julio 2009.
- 2 Ídem.
- 3 Cfr. GARCÍA-PELAYO, Manuel (2002): Derecho Constitucional Comparado. Caracas: Ed. Fundación Manuel García Pelayo. pp. 137-139.
- 4 La jurisprudencia del TSJ en Sala Constitucional ha reafirmado su potestad para controlar la omisión legislativa en varias oportunidades (por ejemplo ante la omisión en la reforma de la Ley Orgánica del Trabajo, designación del Consejo Nacional Electoral, legislación sobre seguridad social y sub-sistema de empleo, el código de ética del juez o jueza venezolano, etc. Pero ha renunciado a controlar la ausencia de políticas públicas aún cuando aquellas afectan derechos humanos como en el caso de la salud, Vg., Amparo de la Federación Médica de Venezuela.
- 5 Ver entre otros los Casos Ruth Capriles Méndez y otros (Red de Veedores) contra el Consejo Nacional Electoral y Dilia Parra Guillén contra la Comisión Legislativa Nacional (concepto de sociedad civil); Caso Insaca (Habeas Data) y Emery Mata Millán (competencia sobre amparo); Hermann Escarrá contra la abstención de la Asamblea Nacional en designar la Directiva del Consejo Nacional Electoral.
- 6 La expresión leyes en el artículo 30 del la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86, 9 de mayo 1986, Corte I.D.H. (Ser. A) No. 6 (1986).