

# LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 2017.

**DRA. HILDEGARD RONDÓN DE SANSÓ**

## SUMARIO

Dedicatoria. Agradecimiento. Prólogo. I. De la Asamblea Nacional Constituyente. 1 Anuncio Presidencial. Convocatoria. 2. Análisis de la motivación presidencial. 3. Finalidad alegada por el presidente de la república. 4. Ratificación judicial de la legitimidad de la convocatoria. 5. Comisión presidencial. Decreto 2.831. 6. Bases comiciales. Decreto 2.878. 7. Elección de los constituyentistas. 8. Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela en el exilio. 9. La sentencia del Tribunal Supremo de Justicia en el exilio en Sala Constitucional. 10. De las disposiciones dictadas por la Asamblea Nacional Constituyente: Leyes, Acuerdos, Resoluciones, Actos y Decretos. II. De las llamadas "Leyes Constitucionales" decretadas por la Asamblea Nacional Constituyente. 11. Ley Constitucional de la Comisión para la Verdad, la Justicia, la Paz y la Tranquilidad Pública. 12. Ley Constituyente que crea el conglomerado "Agrosur". 13. Ley Constitucional contra el odio, por la convivencia pacífica y la tolerancia. 14. Ley Constitucional de precios acordados. 15. Ley Constitucional sobre la creación de la Unidad Tributaria Sancionatoria. 16. Ley Constitucional de inversión extranjera productiva. 17. Ley Constitucional del Régimen Tributario para el Desarrollo Soberano del Arco Minero. 18. Ley Constitucional contra la guerra económica para la racionalidad y uniformidad en la adquisición de bienes, servicios y obras públicas. 19. Ley Constitucional del Comité Local de Abastecimiento y Producción. 20. Ley Constitucional de los Consejos Productivos de Trabajadoras o Trabajadores. III. Otros actos de la Asamblea Nacional Constituyente. 21. Acuerdos Constituyentes. 22. Resoluciones Constituyentes. 23. Actos Constituyentes. 24. Decretos Constituyentes. 25. Decreto Constituyente Derogatorio del Régimen Cambiario y sus ilícitos. Bibliografía.

### *Dedicatoria*

He concluido la presente obra, hoy 19 de febrero, que es justamente el cumpleaños de mi querido hijo, Baldo Antonio Sansó, por lo cual, le ofrezco la presente, con el orgullo de ser su madre, como un regalo más de los muchos que recibirá.

### *Agradecimiento*

Para Beatrice Daniela, por su constante estímulo y apoyo moral.  
Para Elvira por su ayuda esencial y permanente.

## **PRÓLOGO**

La presente en realidad no es una obra única, sino que forma parte de una más amplia, denominada “*Cambio Constitucional*”, en la cual expongo los elementos de la transformación del Texto Fundamental, desde el punto de vista teórico; y, del análisis de las Constituciones que nos han regido hasta nuestros días (1811-1999). La segunda parte de la obra, que es la que estoy presentando en este Prólogo, está dedicada a la Asamblea Nacional Constituyente de 2017, que aún está operante con la aterradora promesa de concluir el nuevo Texto Constitucional, que le ha sido encomendado en el año 2019.

En el libro que estamos presentando, se determinan los orígenes de la Asamblea Nacional Constituyente de 2017, con todos los problemas jurídicos que la misma ha estado planteando desde su convocatoria misma, de la elección de los constituyenteistas y de su actuación en los más variados planos hasta los cuales llega su poder. En efecto, la Asamblea Nacional Constituyente aludida, ha sido inconstitucionalmente dotada de “*supraconstitucionalidad*”, por lo cual, opera como un Poder por encima de todos los Poderes. De allí que no se limite a su importante tarea, como lo es, la de modificar la Constitución vigente y crear con ello, un nuevo sistema jurídico, sino que, además se siente “*legislador*”, con lo

cual, puede dictar lo que ella misma denomina “*leyes constitucionales*”; pero, igualmente, **resoluciones, acuerdos y decretos**. Ese poder al cual aludimos, le permite ejercer muchas de las facultades consagradas, al Ejecutivo Nacional; y, específicamente, al Presidente de la República. En realidad, ha actuado como el elemento más alto del Poder Público, en forma absoluta y sin control alguno; puesto que, la crisis del país comienza por la ausencia de un Poder Judicial independiente.

Para conocer toda la dimensión de la Asamblea Constituyente, hemos efectuado el análisis de cada una de las leyes constitucionales que ha dictado hasta el presente, así como, los restantes actos que, independientemente del nombre que les dé, e incluso, de su contenido, regulan materias que serían competencia del legislador; o bien, actos administrativos de diferentes rangos, así como, acuerdos y resoluciones de todo tipo.

La obra que estoy presentando como tal, está estructurada también a través de una bipolaridad: en la primera parte, todo lo concerniente a la autora de los actos, que habrá ser expuestos de seguidas. Ahora bien, el enfoque de la descripción de la Asamblea nos obligó a señalar la existencia de algunas sentencias del Tribunal Supremo de Justicia Natural, esto es, que tiene su sede en el país, así como, del Tribunal Supremo de Justicia en el Exilio en Sala Constitucional, es decir, el constituido por varios Magistrados que se encuentran en el exterior y suscriben sus fallos en la sede de la Organización de Estados Americanos (OEA), los cuales están destinados fundamentalmente, a anular las actuaciones de la Asamblea Constituyente.

Este libro ha sido escrito para esta época y en las condiciones en que ella se encuentra en el campo bibliográfico. Se trata de una obra muy reducida en su tamaño, que ha sido elaborada, eliminándole al máximo las citas al pie de página y las transcripciones de los comentarios efectuados por juristas o políticos sobre la materia. Además, por lo que atañe a la extensión, hemos sido obedientes a la regla del poco papel, pocos capítulos, sucinta narración de hechos y contenidos.

Ha sido muy difícil para nosotros encontrar un editor, por cuanto la labor como tal, es decir, la “profesión”, ha desaparecido para muchas de las empresas que actuaban como tales. La bondadosa intervención de uno de los juristas más brillantes de Venezuela, Eugenio Hernández

Bretón, nos ha puesto en contacto con quienes han tenido la generosidad de prestarnos sus servicios para que este libro pueda cumplir con su objetivo, que es informar en detalle de las actuaciones en un ente supuestamente dotado de supraconstitucionalidad, que actúa en el mundo jurídico, con el mismo refinamiento que correspondería hacer a un elefante en una tienda experta en porcelanas y cristales.

Es por ello, que, hemos recogido los vidrios y los trozos que ha constituido el resultado de la labor de la Asamblea Nacional Constituyente.

## I. DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

### 1. Anuncio Presidencial. Convocatoria

El Presidente de la República, en uno de sus frecuentes discursos, anunció a la Nación, que el Día Internacional del Trabajo, haría la presentación de un hecho novedoso para el país; y, en efecto, el 1ero. de mayo de 2017, informó sobre la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, encargada de redactar una nueva Constitución, la cual estaría dotada de facultades plenipotenciarias “*por encima de los demás poderes públicos del Estado*”. La proposición aludida del Presidente, se hizo efectiva en el Decreto Presidencial N° 2.830, del 1ero. de mayo del 2017, publicado en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.295, en la cual se incluyen, además, las “Bases Comiciales”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> En la misma fecha del anuncio presidencial de la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, es decir, el 1 de mayo de 2017, publiqué, en varios periódicos, un artículo denominado “La Gran Sorpresa”, cuyo contenido, pasamos a reproducir, por cuanto, anuncié todos los males que la absurda medida tenía que producir; y, efectivamente, ha producido. Reproducimos a continuación, el artículo, sin variaciones:

El Jefe de Estado le anunció al país que, el 1 de mayo, “Día Internacional del Trabajo”, le tendría una “gran sorpresa”, la cual ha quedado develada y, no debería denominarse “Gran Sorpresa”, sino “Gran Infortunio”; “Gran ataque contra la tranquilidad pública; contra el régimen vigente en el Estado; contra el ordenamiento jurídico que nos rige y contra la actual Constitución”.

En efecto, desde la vigencia de la Constitución actual, hemos venido señalando en diferentes artículos, conferencias y estudios, que el haber consagrado la figura de la Asamblea Nacional Constituyente, significó para el creador de dicho texto, un auténtico “autogol”, es decir, una puñalada en contra de los principios que erigiera en la Constitución Bolivariana promulgada en 1999. En efecto, la definición que la norma hace ver que la Asamblea Nacional

---

Constituyente, no esconde ni minimiza ninguno de sus poderes, que son, nada más y nada menos, los de: transformar el Estado; derogar el ordenamiento jurídico vigente; y, redactar sobre bases completamente ignoradas por el texto que nos rige, una nueva Constitución.

El Capítulo III del Título IX de la Constitución Bolivariana, que se denomina “De la Reforma Constitucional”, contempla cuatro artículos, que consagran la previsión de una Asamblea Nacional Constituyente. El primero de ellos, el 347, pareciera limitar el poder de convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente “al pueblo de Venezuela por ser el depositario del Poder Constituyente Originario”. De inmediato, sin embargo, el artículo 348, faculta a otros poderes, para asumir la iniciativa de la convocatoria, indicando como tales, al Presidente de la República en Consejo de Ministros; a la Asamblea Nacional, mediante Acuerdo de las 2/3 partes de sus integrantes y a los Concejos Municipales en Cabildo, mediante el voto de las 2/3 partes de los mismos. Además, el 348 pareciera perfeccionar la facultad acordada al pueblo de Venezuela en el 347, al señalar que, ese “pueblo de Venezuela”, que se tiene como “depositario del poder constituyente originario”, tiene que estar representado por el 15% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral.

Indudablemente que, los artículos 347 y 348, se contradicen y que además, resultan absurdos en su conjunto, por cuanto, no se puede otorgar una facultad como lo es la de convocar a una Asamblea Nacional Constituyente, fundado en el hecho de que el titular de la misma, es “el depositario del Poder Constituyente Originario” y de inmediato, en el artículo siguiente, agregar nuevos órganos facultados para la convocatoria y al mismo tiempo, reducir la potestad acordada al “depositario” del Poder Constituyente, limitándolo a un 15% de los electores.

¿Qué pasó por la mente del Constituyente del 99, cuando, a diferencia de todas las Constituciones anteriores que han regido en Venezuela desde la de 1811 hasta la de 1961, eludieron la consagración de un régimen de convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente? La prudencia, el buen sentido de evitar un tema tan peligroso, estuvieron presentes en nuestros constituyentes anteriores y, asimismo, de los que han operado en el ámbito del Derecho Constitucional Comparado, porque la imperdonable normativa del Capítulo III del Título IX, no produce beneficio alguno, sino que es el origen natural de toda clase de dudas e incongruencias.

Para hacer una convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, además del sometimiento a una supuesta normativa, tiene que existir una razón real, objetiva, histórica que la justifique. No es posible que un gobierno que ha proclamado su atención y obediencia a la Constitución actual, fruto de las ideas del líder máximo que lo propiciara, de pronto declare que ese régimen debe ser transformado totalmente (transformar al Estado) y que esa normativa debe ser modificada por un nuevo régimen que tenga lineamientos totalmente diferentes, por lo cual, es necesario revocar el texto vigente y sobre sus cenizas, erigir uno totalmente distinto a sus pautas y regulaciones.

Es indudable además, que un país que se encuentra acosado por problemas económicos, financieros, políticos y morales de gravedad, asuma una tarea que es más comprometedor que todas las restantes y que significa una erogación inmensa, por cuanto, la sola reunión de la Asamblea Constituyente, exige de recursos muy elevados, pero más aún, lo requieren las transformaciones que se realicen sobre la base de extinguir el pasado y construir un sistema totalmente diferente y novedoso. Tener una Asamblea Constituyente en plena actuación, es de un costo enorme para el Estado, ya que, además, de ser éste de índole económico, es de actividad, por cuanto, con ella se paralizan todas las previsiones de actuación inmediata.

Uno se pregunta ¿cuál es la razón de una medida que en forma alguna puede dar beneficio al

Estado? Sólo se encuentra una respuesta en el artículo 349, encabezamiento, cuando señala el carácter dictatorial, tiránico de las decisiones de la Asamblea Nacional Constituyente, ya que, la norma establece que “los poderes constituidos no podrán en forma alguna impedir las decisiones de la Asamblea Nacional Constituyente”. Se trata, en consecuencia, de eliminar la fuerza de los cinco Poderes existentes en la Constitución, para consagrar el predominio de uno nuevo y único, representado en la Asamblea Nacional Constituyente.

Es indudable que, el artículo 349 está pensado para una Asamblea Constituyente que ha elaborado ya una nueva Constitución, contra la cual, no pueden operar las fuerzas anteriormente existentes, pero esta interpretación, que es la más lógica, no será justamente la que se aplicará para una Asamblea que, al constituirse, apagará el derecho del ejercicio de poderes pre-constituidos, que están destinados a desaparecer. Mayor desastre no puede darse en momentos como el presente y lo grave de todo, es la inexistencia de un organismo jurisdiccional, que opere como salvaguarda de esas bases de la Constitución actual, contenidas en el Título I, bajo la denominación de “Principios Fundamentales”. Se trata de nueve artículos, que deberían preservarse por encima de todo, pero que van a caer bajo la misma fuerza que está destinada a destruir el restante articulado., Esos artículos, son los siguientes:

Artículo 1: relativo a la libertad e independencia de Venezuela y su fundamentación en los principios de libertad, igualdad, justicia y paz internacional. Asimismo, la facultad irrenunciable de la Nación, a la independencia, la libertad, la soberanía, la inmunidad, la integridad territorial y la autodeterminación.

La previsión del artículo 2, que califica al Estado venezolano como democrático y social de derecho y de justicia, con un ordenamiento jurídico en el cual se preserva la vida la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

Las bases del Estado, contempladas en el artículo 3, que son la defensa y desarrollo de la persona; el respeto a su dignidad; el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz; la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía de los principios y derechos consagrados en la Constitución. Todo lo anterior en base a la educación y al trabajo como procesos fundamentales para la obtención de los fines.

La forma del Estado, consagrada en el artículo 4, que lo califica como federal, descentralizado y regido por los principios de integridad territorial, cooperación, solidaridad, concurrencia y corresponsabilidad.

El principio de soberanía y la forma de su ejercicio consagrados en el artículo 5. Las reglas que rigen el gobierno de la República, constituidas por la democracia, la participación, el sistema electivo, la descentralización, el sistema alternativo, la responsabilidad, el carácter pluralista y los “mandatos revocables”. A todo ello, se agregan las características de los signos nacionales, comprendida, la bandera el escudo y el idioma.

Todo lo anterior, se desvanece ante la facultad omnímoda de una Asamblea facultada para transformar el Estado, modificar el ordenamiento jurídico y redactar una nueva Constitución.

¿Cuál podía ser la vía posible para detener esta fuerza arrolladora en contra de la Constitución?

En nuestro criterio, solo el Tribunal Supremo de Justicia, a través de su Sala Constitucional puede detenerla, operando con base en lo dispuesto en el artículo 335 y a las atribuciones enunciadas en el artículo 336. Su constitución para decidir; su postura de respeto al derecho, sería la mejor forma de Dignificar la Justicia Constitucional.

## 2. Análisis de la motivación presidencial

Contenido del Decreto de Convocatoria de la Asamblea Constituyente (Decreto 2.830 del 1/5/2017).

**1.- Fundamento.** El Presidente de la República, fundamentó su decreto de convocatoria a una Asamblea Constituyente, en el artículo 348 de la Constitución, en concordancia con los artículos 70, 236 numeral 1° y 347 *ejusdem*. Además del fundamento constitucional, aludió a la herencia histórica de los antepasados aborígenes y héroes independentistas, así como, al legado del Comandante Hugo Chávez y, la Constitución de 1999.

Del articulado hecho valer por el Presidente de la República en el Decreto 2.830.

**Artículo 348 de la Constitución.** Este artículo se ubica en el Capítulo III (De la Asamblea Nacional Constituyente), del Título IX (De la Reforma Constitucional) y trata de la iniciativa para la convocatoria de la Asamblea Constituyente.

**Contenido del artículo 348.** Señala el artículo que **la iniciativa de convocatoria**, puede ser asumida por los siguientes órganos: Por el Presidente de la República en Consejo de Ministros; por la Asamblea Nacional, mediante acuerdo de las 2/3 partes; por los Concejos Municipales en Cabildo, mediante el voto de las 2/3 partes; o, por el 15% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral.

**Objeción a la legitimidad del Presidente de la República.** Los objetantes a la convocatoria del Presidente de la República, consideran que, es el artículo 347 Constitucional, el que señala a quién corresponde efectivamente la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, indicando al efecto, que la misma pertenece al “*pueblo de Venezuela*” como “*depositario del poder constituyente originario*”.

A primera vista, se aprecia una manifiesta contradicción entre los artículos 347 y 348. El 347, que encabeza el régimen de la Asamblea Nacional Constituyente, considera que el depositario del Poder Constituyente Originario, es decir, el pueblo, es el que puede convocar a una Asamblea Constituyente. A diferencia de ello, el 348, olvidando aparentemente lo dispuesto en el artículo anterior, señala que la iniciativa de convocatoria puede ser, no solo del pueblo (15% de los electores ins-

critos en el Registro Civil y Electoral), sino también, de las 2/3 partes de los integrantes del Poder Legislativo Nacional, mediante acuerdo; del Poder Ejecutivo, a través del Presidente de la República en Consejo de Ministros; y, de los Concejos Municipales, actuando en cabildos, mediante el voto de las 2/3 partes de los mismos.

¿Cómo se explica esta manifiesta contradicción del Texto Constitucional vigente? La explicación de la situación, dada por los opositores al Gobierno, señala que hay una diferencia entre la **convocatoria** de la Asamblea Nacional Constituyente, que corresponde realizar exclusivamente al pueblo; y, la **iniciativa de convocatoria**, es decir, la utilización de los medios para que se haga posible la comparecencia del pueblo.

En realidad, de la simple lectura de los textos, lo que se pone en evidencia, es la señalada contradicción entre ellos sobre la **convocatoria**, lo cual revela un error en la normativa, porque la redacción de cada uno de los artículos es tajante, no admitiendo interpretación, sino la convicción de que hubo olvido, quizás mala interpretación o ignorancia en los redactores del citado artículo 348. En casos como éste, además, falta conocer cuál fue la explicación formal sobre la elaboración de la norma de la cual carecemos. En efecto, solo disponemos de tres volúmenes de las “Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 1999”, que no recogen las discusiones de la Asamblea con respecto a dicho articulado.

Además del artículo 348 de la Constitución, el Presidente se fundamenta para la convocatoria, en el artículo 70 de la misma. Este artículo 70, ubicado en el Capítulo IV (De los Derechos Políticos y del Referéndum Popular) del Título III (De los Deberes, Derechos Humanos y Garantías), indica los medios de participación política. Al respecto, señala que los medios de participación y protagonismo del pueblo, en ejercicio de su soberanía, se ejerce por las siguientes vías: en la elección para el desempeño de cargos públicos; en la solicitud de referéndum; en la consulta popular; en la solicitud de revocatoria del mandato; en la iniciativa legislativa, constitucional y constituyente; en el cabildo abierto y en la asamblea de ciudadanos, cuyas decisiones serán de carácter vinculante, entre otros. Es decir, que el artículo 70, claramente, alude al hecho de que la participación en lo político a los fines de las iniciativas constitucional y constituyente, corresponde al pueblo. Visto en tal forma, no

podía el Presidente de la República, fundarse en el artículo 70 para legitimar su actuación de convocar la Asamblea Nacional Constituyente.

Otro artículo que se menciona expresamente como base del Decreto de convocatoria, es el 236, en su ordinal 1º, que establece las atribuciones y obligaciones del Presidente de la República, indicando como tales “*cumplir y hacer cumplir esta Constitución y la ley*”. Resulta obvio que, en forma alguna, la transcrita sea una norma habilitante para el ejercicio de una potestad que se enlaza con la soberanía originaria y que, justamente por ello, ha sido reservada a su titular, que es el pueblo.

El tercero de los artículos en los cuales se basa el Decreto Presidencial, es el artículo 347, antes comentado, que, claramente señala que la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente corresponde al pueblo de Venezuela, como depositario del Poder Constituyente Originario. Mal puede en consecuencia dicho artículo, servir de fundamento al Ejecutivo para la situación planteada.

El rechazo del decreto presidencial por incompetencia del Presidente, se basa fundamentalmente en que el artículo 5 de la Constitución, que se encuentra en su Título I, en el cual se establecieron los Principios Fundamentales, señala que “*la soberanía reside intransferiblemente en el pueblo*”, en razón de lo cual, considerando que la convocatoria a la instauración o conformación de una Asamblea Constituyente, es uno de los actos más claros de ejercicio de soberanía, sin posibilidad de delegación y que, dicho artículo otorga la potestad de convocatoria al depositario del Poder Constituyente Originario, debe concluirse que, la contraposición entre el 347 y el 348, es evidente. Ahora bien, por cuanto es necesario interpretar en una forma lógica la situación que dichos artículos crean, se ha dicho que, la iniciativa, esto es, el promover el cambio de la Constitución, que es un acto de soberanía que corresponde al titular primario de la misma, es al pueblo quien intransferiblemente le corresponde la iniciativa. Por su parte, el artículo que le sigue, el 348, que, bien podría, en un sistema jurisdiccional severo, ser anulado por su contradictoriedad con el 347, podría dársele sentido con una interpretación lógica, considerándola como la posibilidad de los Poderes Públicos mencionados en la norma, de coadyuvar, con el iniciador legítimo, que es el pueblo, en la convocatoria a la Asamblea Constituyente, lo cual significa, que la iniciativa es del pueblo y los restantes poderes

solo están facultados para colaborar con el iniciador en el desarrollo del proceso correspondiente.

Se ha dicho por parte de la doctrina crítica del Decreto, que el Presidente de la República actuó en el ejercicio de atribuciones inexistentes, ya que se basó en el artículo 348, sin que dicho artículo le confiera atribución para convocar la Asamblea Constituyente, ya que, simplemente, regula la legitimación necesaria de algunos órganos para iniciar un proceso constituyente, al cual, solo el pueblo puede convocar. Se indica igualmente, que es evidente que el pueblo no puede de forma espontánea iniciar un proceso constituyente y solo lo haría mediante un referéndum de convocatoria, por lo cual, para agotar este procedimiento previo, es que han sido designados como legitimados, el Presidente de la República y otros órganos del Poder Público, pero es evidente que la iniciativa para iniciar el proceso constituyente, no significa poder de convocatoria de la Asamblea Constituyente que, como hemos visto, ha sido expresamente asignado al pueblo. Es por todo lo anterior, que el artículo que regula la materia es el 347, que es absolutamente diáfano cuando indica cuál es el único depositario del poder constituyente originario.

Por todo lo anterior, se considera que el Decreto 2830 es inconstitucional, no solo por la incompetencia del órgano para efectuar la convocatoria, sino por violar los principios de soberanía y participación del pueblo.

En uno de los escritos opositores a la convocatoria presidencial, se dice que el decreto no solamente es inconstitucional, sino que es “*insolente*”, por cuanto, el Presidente de la República indica en él que, lo dicta con la bendición de Dios todopoderoso, por lo cual, se hace notar que lo que el Presidente afirma en el texto, es que ya tiene la bendición de Dios, lo cual significa una figura simbólica que no puede tener una equivalencia en el lenguaje jurídico, que exige de elementos formales específicos.

### **3. Finalidad alegada por el Presidente de la República**

Las razones por las cuales el Presidente pretende la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, son las siguientes:

1. Señala que, su finalidad primordial es garantizar la preservación de la paz en el país, ante las circunstancias sociales, políticas y económicas en las que severas amenazas internas y externas operan sobre el orden constitucional;

2. Considera que, el proceso constituyente es una convocatoria a un diálogo nacional, para contener la escalada de violencia política y constituye garantía del pleno funcionamiento del Estado;

3. Estima que, con la convocatoria se dirige al perfeccionamiento del sistema económico nacional, hacia la Venezuela-Potencia, para crear nuevos instrumentos que dinamicen el desarrollo de las fuerzas productivas y la instauración de un nuevo modelo de distribución transparente, que satisfaga las necesidades de abastecimiento de la población;

4. Menciona que su objetivo, es constitucionalizar las “Misiones” y “Grandes Misiones Socialistas”, y desarrollar un Estado democrático, social de derecho y de justicia, obteniendo el pleno goce de los derechos sociales para el pueblo.

5. Agrega a los anteriores fines, el de ampliar las competencias del sistema de justicia, a fin de erradicar la impunidad de los delitos contra las personas, contra la patria y contra la sociedad.

6. Considera que el objetivo de la convocatoria es constitucionalizar las nuevas formas de democracia participativa y protagónica con el reconocimiento de nuevos sujetos del Poder Popular, tales como las comunas, los consejos comunales y los consejos de trabajadores

7. Otra razón de la convocatoria es, según el Decreto presidencial, la defensa de la soberanía e integridad de la Nación, contra el intervencionismo extranjero, ampliando las competencias del Estado para la preservación de la seguridad ciudadana, el ejercicio integral de los derechos humanos, la defensa de la independencia y la soberanía política.

8. Otra razón señalada, es la reivindicación del carácter pluricultural de la patria, que permita revelar su diversidad étnica y cultural, actuando contra el odio social y racial propio de una minoría de la sociedad.

9. Para el Presidente de la República, el decreto constituye una garantía del futuro para la juventud, mediante la inclusión de un capítulo que consagre sus derechos, tales como, el uso libre y consciente de las

tecnologías de la información; el derecho a un trabajo digno; la protección de las madres jóvenes; el acceso a la vivienda; la preservación de la vida en el planeta, desarrollando los derechos soberanos sobre la protección de la biodiversidad y el desarrollo de una cultura ecológica.

10. Finalmente, estima la motivación que, a través de la Constituyente, se invoca a una tribuna participativa de toda nuestra sociedad, cuya conformación obedezca a la estructura geopolítica del Estado Federal y descentralizado.

**Dispositivo del Decreto.** Señala que se convoca a una Asamblea Nacional Constituyente de profunda participación popular, para que el pueblo pueda decidir el futuro de la patria.

Por lo que atañe a los integrantes de la Asamblea Nacional Constituyente, serán elegidos en los ámbitos sectoriales y territoriales bajo la rectoría del Consejo Nacional Electoral, mediante el voto universal, directo y secreto.

#### **4. Ratificación judicial de la legitimidad de la Convocatoria**

El Tribunal Supremo de Justicia, se pronunció sobre la legitimidad de la convocatoria a la Asamblea Nacional Constituyente, en sentencia N° 378, de fecha 31 de mayo de 2017. En esta sentencia, el Tribunal Supremo de Justicia en Pleno, consideró que no era necesario, ni constitucionalmente obligante, un referéndum consultivo previo para la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, porque ello no está expresamente contemplado en ninguna de las disposiciones del Título IX de la Constitución.

La sentencia 378 de la Sala Constitucional, fue la decisión del Tribunal en Pleno, relativa al recurso de interpretación sobre los artículos 347 y 348 de la Constitución, interpuesto por el abogado Leopoldo Pita Martínez. La ponencia fue presentada como “*conjunta*” de todos los miembros del tribunal, a pesar de que, había sido designado como ponente el Magistrado Arcadio Delgado Rosales, el 16 de mayo de 2017 pero, en la misma fecha de esta designación, la Sala Constitucional acordó como se señalara, asumir el asunto como ponencia conjunta. La interpretación se fundamenta esencialmente en la antes señalada discrepancia entre los artículos 347 y 348 de la Constitución.

La Sala se declaró competente para conocer de la interpretación constitucional, haciendo valer el criterio expresado por dicho cuerpo en la sentencia N° 1.077, del 22 de septiembre de 2000<sup>2</sup>. Igualmente, se fundamentó la Sala en su cualidad de garante máxima del Texto Fundamental, así como, en los poderes que, expresamente, le han sido atribuidos para la interpretación vinculante de sus normas, de conformidad con lo establecido en el artículo 335, en concordancia con el artículo 336, ambos de la Constitución.

Recordó la Sala, que la declaratoria de inadmisibilidad de la acción de interpretación se basa en causas taxativamente enunciadas, que son, al efecto, las siguientes: 1) La falta de legitimización del accionante; 2) Cuando no exista una duda razonable en cuanto al contenido, alcance y aplicabilidad de las normas constitucionales, con respecto del supuesto fáctico del accionante; 3) Cuando la Sala haya resuelto la duda alegada en torno al mismo caso o a uno similar, persistiendo en ella el ánimo de mantener su criterio ; 4) Cuando se utilice esta vía como mecanismo para adelantar un pronunciamiento sobre un asunto planteado ante otro órgano jurisdiccional o para sustituir algún medio ordinario, a través del cual, el juez competente para conocerlo, pueda aclarar la duda planteada, esto es, cuando mediante su ejercicio, se pretenda desbordar su finalidad aclaratoria; 5) Cuando se acumule a la pretensión interpretativa, otra de naturaleza diferente o sometida a procedimientos que se excluyan mutuamente; 6) Cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar su admisibilidad; y, 7) Cuando el escrito sea ininteligible o contenga conceptos ofensivos o irrespetuosos.

Señaló, al efecto, la Sala que, por lo que respecta a la legitimización requerida para intentar esta especialísima acción, el solicitante debe ostentar un interés personal, directo y actual, que derive de una situación jurídica concreta, como consecuencia inmediata de la incertidumbre que se origina con respecto al alcance de un precepto constitucional que afecta la esfera del recurrente. En el caso presente, consideró que estaban dadas las condiciones de legitimidad del recurrente.

Pasó de inmediato la Sala, a declarar la urgencia del caso, con fundamento en los precedentes contenidos en las sentencias 226/2001,

---

<sup>2</sup> Caso: *Servio Tulio León*.

1684/2008, 1547/2011 y 2/2013. Consideró así, que el asunto es de mero derecho, por lo cual, no requiere de evacuación de prueba alguna, al estar centrado en la obtención de un pronunciamiento de conformidad con el artículo 7 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por la remisión al mismo, del artículo 98 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Por lo que respecta al objeto de la interpretación, se trata de determinar el alcance y contenido de los artículos 347 y 348 de la Constitución.

Recordó el Tribunal que, la Sala Política Administrativa, con ponencia del Magistrado Humberto J. La Roche, determinó con relación al orden constitucional vigente en la Constitución de 1961 que, a través de un referéndum consultivo puede ser consultado el parecer del cuerpo electoral, incluyendo lo relativo a la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente. Con base en este fallo, el Presidente de la República, convocó el referéndum para que el pueblo se pronunciase y, el 10 de marzo de 1999, el Presidente publicó la propuesta que fijó las Bases de la Convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente, a fin de que fueran sometidas a la aprobación del pueblo en el referéndum convocado por el Consejo Nacional Electoral. Por lo anterior, la Sala afirmó que el proceso constituyente, que dio a luz la vigente Constitución de 1999, se inició mediante la convocatoria, por parte del Jefe de Estado, de un referéndum consultivo, para que el pueblo se pronunciase sobre la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente. Señaló la Sala, que tales circunstancias se debieron a la ausencia en la Constitución de 1961 de la revisión constitucional mediante una Asamblea Nacional Constituyente. Indicó la Sala que, en la actualidad, la situación constitucional es diferente, por cuanto existe en la Carta de 1999, la figura de la Asamblea Nacional Constituyente, como una modalidad de revisión del Texto Constitucional y, por otra parte, no hay previsión con respecto a un referéndum sobre la iniciativa. Estableció al efecto que, existen circunstancias objetivas sobrevenidas que ambientan el proceso de instalación de la Asamblea Nacional Constituyente, como lo es, la aguda crisis política que ha provocado fuese decretado un Estado de Excepción, aún no concluido, y que exige la toma de decisiones expe-

ditas, dentro de las cuales está, la convocatoria a la Asamblea Nacional Constituyente, por iniciativa del Presidente de la República.

Por lo que atañe al artículo 347, consideró la Sala, que el mismo consagra el principio de la soberanía popular, pero en lo que concierne a su ejercicio, es necesario distinguir entre el que es directo (democracia directa) que es el que, en nuestro ordenamiento se manifiesta en los medios de participación del pueblo, contenidos en el artículo 70 de la Constitución y, que hoy en día, está plasmado en una serie de leyes del poder popular. En estos casos el pueblo es titular de la soberanía y la ejerce directamente a través del poder popular.

Y la segunda modalidad de ejercicio de la soberanía, que es la indirecta, a través de los órganos que ejercen el Poder Público. Indica la sentencia que, en el texto de 1961, existía una clara escisión entre la titularidad de la soberanía (principio de soberanía popular) y su ejercicio (órgano del poder público), por lo cual, se trataba *“de una democracia representativa, extrema o pura, al mejor estilo liberal, sin mecanismos de democracia directa”*. Señala que, por el contrario, la Constitución de 1999, consagra la soberanía popular con las consecuencias políticas aludidas por Rousseau: el mandato imperativo (revocatoria del mandato) y la rendición de cuentas. En la nueva Carta, el pueblo no sólo es titular de la soberanía, sino que, además, puede ejercerla directamente, a través de los medios de participación contemplados en el artículo 70 y las modalidades refrendarias de los artículos 71; 72, 73 y 74. Lo anterior significa, que es una democracia participativa y protagónica, con respaldo político del Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia (art. 2). Indica que, la democracia participativa, se manifiesta en las distintas modalidades refrendarias (referéndum consultivo, revocatorio, aprobatorio y abrogatorio) y, en el Poder Popular, que no es más, que la concreción del ejercicio directo de la soberanía (art. 5). La democracia participativa, es democracia directa y sus expresiones son medios de participación y protagonismo del pueblo, no una representación del cuerpo electoral.

De todo lo anterior, la Sala estimó que la interpretación del artículo 347, debe necesariamente articularse con el artículo 348. En tal sentido, el pueblo de Venezuela es el depositario del poder constituyente

originario y, en tal condición, y como titular de la soberanía, le corresponde la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente; pero la iniciativa para convocarla, corresponde por regla general a los órganos del Poder Público (Presidente de la República en Consejo de Ministros; la Asamblea Nacional mediante acuerdo de 2/3 partes y los Concejos Municipales con el voto también de las 2/3 partes). La única excepción de iniciativa popular de convocatoria, es la del 15% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral, de allí que, el artículo 347 define en quien reside el poder constituyente originario; pero el artículo 348, precisa que la iniciativa para ejercer la convocatoria le corresponde, entre otros, al Presidente de la República en Consejo de Ministros, quien actúa en ejercicio de la soberanía popular.

Por todo lo anterior, la Sala consideró que no es necesario ni constitucionalmente obligante, un referéndum consultivo previo, para la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, porque ello no está expresamente contemplado en ninguna de las disposiciones del Capítulo III del Título IX Constitucional.

### **5. Comisión Presidencial. Decreto 2.831**

Inmediatamente después del Decreto 2.830, fue dictado el Decreto 2.831, que creó una Comisión Presidencial para la convocatoria a la Asamblea Nacional Constituyente<sup>3</sup>. Al respecto, el Decreto continúa fundándose en el artículo 348 y en los artículos 70 y 347 Constitucionales y, con base en ello, se crea una Comisión “*que tendrá a su cargo la elaboración de una propuesta para las Bases Comiciales territoriales y sectoriales, así como, para los principales aspectos que servirán de fundamento a la Asamblea Nacional Constituyente*”.

La Comisión Presidencial, estuvo integrada por una serie de sujetos que, en una forma u otra, han sido altos directivos del gobierno del actual Presidente. Así: Elías Jaua quien la presidiría, no ha dejado de ostentar la condición de Ministro, en ningún momento de la historia política reciente. Otro de los miembros de la Comisión, es la esposa del Presidente, Cilia Flores; y, asimismo, los que se mencionan a continuación, han sido integrantes del núcleo más cerrado del actual Poder

<sup>3</sup> Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.295, del 1 de mayo de 2017.

Ejecutivo, como es el caso, de Delcy Rodríguez, Iris Valera, Francisco Ameliach, Nohelí Pocaterra y otros.

Se le asigna a la Comisión Presidencial, la función de presentar un Informe al Presidente de la República, con los fundamentos, resultados y recomendaciones para el señalamiento de las Bases Comiciales y Territoriales y, el funcionamiento de la Asamblea Nacional Constituyente.

## **6. Las Bases Comiciales. Decreto 2.878**

El 23 de mayo de 2017, el Presidente de la República, dictó el Decreto N° 2.878<sup>4</sup>, mediante el cual, fijó las “Bases Comiciales” para la Asamblea Nacional Constituyente, consistentes en 11 disposiciones sobre la forma y el número de integrantes por los ámbitos territoriales y sectoriales. Dispuso en este sentido, que la Asamblea tendría una composición unicameral y solo se elegirían representantes o constituyentes principales, en los ámbitos territorial y sectorial.

El 7 de junio de 2017 se publicó, en la página web oficial del Consejo Nacional Electoral, la Resolución N° 170.607-118, mediante la cual, dicho órgano, acordó aprobar las Bases Comiciales contenidas en la propuesta presentada por el Ejecutivo Nacional, con unas reformas parciales.

Ahora bien, estas Bases Comiciales decretadas por el Presidente y aprobadas por el Consejo Nacional Electoral, con el visto bueno de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, han sido consideradas por la mayoría de la población y, especialmente, por los juristas, como contrarias a los principios internacionales y constitucionales del sufragio, que se realiza a través de votaciones universales y libres. Al efecto, las Bases Comiciales dividen parcialmente a los electores que han de elegir a 174 Constituyentes, en siete sectores, que son: el de los campesinos y pescadores; el de las personas con discapacidad; el de los empresarios; el de los estudiantes de universidades públicas y privadas; el de las misiones; y, el de los trabajadores, pensionados y representantes de comunas y consejos comunales.

Es indudable que lo asentado en la Bases Comiciales, viola el Principio de Universalidad del Sufragio, ya que, para la elección de un cuer-

<sup>4</sup> Gaceta Oficial N° 41.156, de fecha 23 de mayo de 2017.

po deliberante nacional, el sufragio debe organizarse por circuitos electorales de base poblacional que, en el caso de un Estado Federal, como Venezuela (art. 4), debe organizarse por los 23 estados miembros de la Unión, más el Distrito Capital. La idea de la división de los ciudadanos por sectores para ejercer el derecho al sufragio, viola su universalidad y rompe con la conquista de la democracia y de la universalidad del voto, siendo la única excepción admitida en Latinoamérica, la inclusión de los representantes de los pueblos indígenas, por razones de su historia, cosmovisión, cultura y otras particularidades, con base en los cuales, se reconoce a los Estados como multiétnicos y pluriculturales.

En las Bases Comiciales, la elección de los Constituyentes sólo puede ejercerla, tanto de manera activa (elegir), como pasiva (ser electo), los ciudadanos que integran los grupos taxativamente señalados en ella. Por todo lo anterior, los ciudadanos venezolanos que no integran ninguno de los sectores indicados en dichas Bases Comiciales, no pueden votar, ni ser electos, lo cual lesiona la soberanía popular y los principios fundamentales republicanos y de la democracia.

Igualmente, excluyen las Bases Comiciales, el derecho a postularse como candidatos, a todos los venezolanos por naturalización y, a los venezolanos por nacimiento, que posean otra nacionalidad. En efecto, así, la Base Séptima, numeral 1, exige para el ejercicio del sufragio activo y pasivo “*ser venezolano por nacimiento, sin otra nacionalidad*”, lo cual es una exclusión inconstitucional, por ser discriminatoria, ya que, todos los venezolanos mayores de 18 años ejercen la ciudadanía y, en consecuencia, son titulares de derechos y deberes políticos. Además, la Constitución es tajante cuando, en su artículo 34 reconoce expresamente el derecho a la doble nacionalidad, con la única excepción de aquellos casos del ejercicio de los cargos enunciados taxativamente en el artículo 41 *ejusdem*, norma cuya rigidez ha sido además flexibilizada mediante sentencia de interpretación constitucional de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, publicada en la Gaceta Oficial Número 409009, de fecha 23-5-2016.

Consideramos también que esta exclusión expresa, es una suerte de inhabilitación política para los ciudadanos, por cuanto, impide el ejercicio de su derecho al voto y a la participación.

Las restricciones que no sean las dispuestas expresamente por la Constitución, son discriminatorias y por ello, violan el principio de igualdad ciudadana. Siendo la Asamblea Nacional Constituyente, un cuerpo representativo nacional, sus miembros deben representar a la población nacional, por lo cual, el porcentaje de la población en cada Estado y el Distrito Capital, es lo que otorga la condición de votantes.

Además, se observa que las Bases Comiciales asignaron la representación territorial de 364 Constituyentes, a los municipios, con prescindencia de su entidad poblacional. De lo anterior, deriva que la representación territorial de la Asamblea Nacional Constituyente es, en su mayoría (2/3 partes), una especie de asamblea de municipios y no de la población de éstos, con lo cual, se trata, no de una representación del pueblo, sino una representación de la persona jurídica o territorial de los municipios.

Por otra parte, el derecho a elegir, se basa en el principio de: “*una persona: 1 voto*”, o lo que es lo mismo, “*un ciudadano: un voto*”, por lo cual, al cambiar el sistema y permitir que un ciudadano tenga varias representaciones, se viola no sólo la Constitución, sino las normas jurídicas internacionales rectoras del sufragio. En efecto, la representación territorial, al asignar un Constituyente por municipio (dos por municipio, capital de Estado), con prescindencia de la base poblacional, rompe el principio de “*una persona: un voto*”. Al convertir al territorio del municipio, en un circuito electoral, se distorsiona por completo la igualdad en la representación poblacional del voto, ya que, cada municipio urbano, es diferente en población, a los otros y, asimismo, los que tienen tal denominación, son distintos en población, a los rurales o selváticos<sup>5</sup>.

## 7. Elección de los Constituentistas

El 30 de julio de 2017, fueron realizadas las elecciones para escoger a los 545 Constituentistas que conformarían la Asamblea Nacional Constituyente y, el 4 de agosto del mismo año, dicha Asamblea, se instaló formalmente, en el Salón Elíptico del Palacio Federal Legislativo, sede de la Asamblea Nacional. En esa oportunidad, fueron juramentados

<sup>5</sup> La mayoría de los argumentos antes expuestos, en contra de las Bases Comiciales, coinciden plenamente con el pronunciamiento que hiciera la Academia de Ciencias Políticas y Sociales el 20 de junio de 2017, sobre la inconstitucionalidad de dichas Bases Comiciales.

con tal carácter: Delcy Rodríguez, como Presidenta, Aristóbulo Isturíz como Primer Vicepresidente e Isaías Rodríguez, como Segundo Vicepresidente. La duración de la Asamblea, quedó establecida en el lapso de dos años, decisión esta asumida por los propios Constituyentes.

El Consejo Nacional Electoral, propuso como fecha para la celebración de las elecciones, el 30 de julio, informando la Presidenta de ese organismo que, para ese 4 de junio, se habían inscrito 18.976 candidaturas para las elecciones territoriales y 35.438 para las elecciones sectoriales, las cuales elegirían 364 y 173 representantes respectivamente, además de ocho representantes indígenas, para un total de 545 Constituyenteistas.

El 16 de julio, la Asamblea Nacional originaria, esto es, la constituida antes del llamamiento a una Asamblea Nacional Constituyente, llamó a una consulta popular, publicando en fecha 18 de julio, los resultados de dicha consulta, en un Acuerdo alusivo a los mismos. Al efecto, los “*Considerando*” del Acuerdo de la Asamblea Nacional, indican que la realización de la consulta contó con una Comisión de Garantes, conformada por rectores de diversas universidades, así como, con el acompañamiento, en condición de observadores internacionales, de diversos ex-mandatarios de otros países. Indican que, en el Informe Final, preparado por la Comisión de Garantes, se describe en detalle el marco jurídico de la consulta popular; el proceso establecido para que los ciudadanos pudiesen expresar su voluntad en cada uno de los centros; los resultados de la auditoría; los resultados nacionales e internacionales de la consulta y las correspondientes “*Conclusiones*” del Informe que elaborara.

Del aludido Informe de la Comisión de Garantes emerge que, a la consulta participaron en total 7.535.259 personas, lo que demostraría un amplio apoyo popular a las acciones de dicha Asamblea Nacional. El Acuerdo alusivo al acto comentado, está constituido por varios puntos, de los cuales pasamos a mencionar los más resaltantes, los cuales son, al efecto, los siguientes:

1. La aprobación del Informe Final preparado por la Comisión de Garantes sobre la consulta popular;
2. La ratificación del desconocimiento de la ilegítima Asamblea Constituyente, mediante la cual pretende derogarse a la Constitución

vigente. Se indica en ese mismo punto, que la Constituyente convocada, no es el resultado de la consulta popular al pueblo venezolano, sino que, constituye una usurpación de la soberanía popular, por lo cual, debe reputarse como inexistente, de conformidad con el artículo 138 de la Constitución;

3. La exigencia de que todos los funcionarios, incluso, de los integrantes de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, sujetan su conducta a la Constitución vigente y, en especial, a los aludidos miembros de la Fuerza Armada Nacional, se les recuerda que, no están obligados a colaborar con el Poder Electoral en la materialización del fraudulento proceso constituyente.

4. Se señala que, la Asamblea Nacional, en el marco de sus atribuciones, enumeradas en el artículo 187 de la Constitución, va a adoptar las medidas constitucionales necesarias relativas al restablecimiento efectivo de la Constitución, para la renovación de los Poderes Públicos; así como, para crear las condiciones que permitan elecciones libres y la promoción y la conformación de un Gobierno de Unión Nacional para restituir el orden constitucional.

5. Se reiteran los principios que enumerara la Asamblea Nacional, como regla de su conducta, en un acuerdo por ella publicado, constituidos tales principios, por: *la supremacía de la Constitución; el imperio de la ley; el pluralismo político; las garantías para la convivencia pacífica; la preeminencia de los derechos humanos y la justicia social.*

Para esa misma fecha, es decir, el 16 de julio, el gobierno organizó un simulacro de elección para la Asamblea Constituyente. El 30 de julio, se realizaron las elecciones de los candidatos a la Asamblea Nacional Constituyente, informando el Consejo Nacional Electoral que habían participado 8.089.320 electores, lo que representa el 41, 53% de los mismos. La oposición, sin embargo, consideró que sólo habían participado unos 3 millones de electores y que las cifras presentadas revelan que se trató de un “*fraude*” evidente.

Una de las primeras medidas adoptadas por la Asamblea Nacional Constituyente, fue la del 5 de agosto de destitución de la Fiscal General de la República, Luisa Ortega Díaz, quien había sido previamente suspendida del ejercicio de su cargo, por el Tribunal Supremo de Justicia y, asimismo, se mencionó el nombramiento de Tarek Williams Saab, hasta entonces Defensor del Pueblo, como Fiscal General.

El 16 de agosto de ese mismo año 2016, comenzó a funcionar la Comisión de la Verdad, Justicia y Reparación de las Víctimas, creada por la Asamblea Nacional Constituyente<sup>6</sup>, para estudiar los casos de violencia política entre 1999 y 2017.

Todas y cada una de las actuaciones relativas a la Asamblea Nacional Constituyente, han sido objeto de discusiones sobre su constitucionalidad, que es rechazada, no sólo por la oposición venezolana, sino por múltiples organismos científicos del país, tales como: las Universidades Autónomas, el Foro Penal Venezolano y las Academias Nacionales.

En el ámbito exterior, muchos países se manifestaron en contra de la Asamblea Nacional Constituyente, tales como: Alemania, Argentina, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, España, y Estados Unidos, cuyo Presidente, Donald Trump, amenazó con aplicar sanciones económicas, si el gobierno continuaba implementando la existencia de dicho organismo. Igualmente, se manifestaron en contra: Francia, Guatemala, Honduras, Israel, Italia, México, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Suiza, El Vaticano, Reino Unido, el cual calificó al Presidente Maduro como “*dictador de un régimen maligno*” y ordenó el retiro de su personal diplomático y consular de Venezuela.

A favor de los sucesos venezolanos y en especial del llamamiento a una Asamblea Nacional Constituyente, se manifestaron: Bolivia, China, Cuba, Ecuador, El Salvador, Irán, Nicaragua, Rusia y Siria. En posición de neutralidad, se mantuvieron: India, República Dominicana y Uruguay.

Por lo que atañe a las organizaciones internacionales, se manifestaron en contra de lo acaecido en Venezuela: la Unión Europea; la Organización de Estados Americanos; Mercosur; el Centro Carter; y la Internacional Socialista, la cual, desde el Pleno de la ONU aprobó unánimemente la condenatoria de nuestro país. Por el contrario, estuvieron a favor: el Alba, el Movimiento de Países no Alineados y la Organización de Solidaridad de los Pueblos de África, Asia y América Latina. No tuvieron una posición específica: la Oficina de Derechos Humanos de la ONU, ni la Comunidad del Caribe.

---

<sup>6</sup> Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.323, del 8 de agosto de 2017.

Hay que precisar que los organismos internos de Venezuela, que se han manifestado en contra de la existencia actual de una Asamblea Nacional Constituyente, fueron: la Mesa de la Unidad Democrática; la Conferencia Episcopal Venezolana; la Federación Nacional de Colegios de Abogados de Venezuela, los Presidentes de los siguientes organismos: del Colegio de Ingenieros de Venezuela; de la Federación Médica Venezolana; de la Federación de Licenciados de Administración; del Colegio de Veterinarios; del Inpre Médico, del Colegio de Internacionalistas de Venezuela; de la Federación de Farmacéuticos; de la Cámara Venezolana de la Industria de la Construcción; y de la Federación de Nutricionistas y Dietistas. Por su parte, Fedecámaras, reiteró su rechazo a la Asamblea Constituyente.

## **8. Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela en el Exilio**

Este tribunal, también es denominado Tribunal Supremo de Justicia en el exterior, cuyos miembros fueron designados por la Asamblea Nacional, conformada el 21 de julio de 2017, como reemplazo de los Magistrados, que habían sido designados en 2015. Se trata de 33 Magistrados, cuyos domicilios aparecen en cuatro diferentes países, esto es, Panamá, Chile, Colombia y Estados Unidos, por lo cual, las sesiones se realizan semanalmente, a través de internet.

¿Cuál es el fundamento para establecer la vigencia y legitimidad de un Tribunal Supremo en el Exilio?

El fundamento se encuentra, en la llamada “*jurisdicción universal*”, que nace de los principios establecidos por los tribunales de Núremberg, para la antigua Yugoslavia y para Ruanda. El actual Gobierno de Venezuela, desconoce la creación del tribunal y, obviamente, el nombramiento de los Magistrados. Por el contrario, en apoyo de su existencia, se encuentra la Organización de Estados Americanos (OEA), en cuya sede se realizan las reuniones del Tribunal en el Exilio; el Parlamento Europeo y la Federación Interamericana de Abogados.

Es necesario precisar que, una serie de graves circunstancias llevaron a la constitución “*en el exilio*” del Tribunal Supremo de Justicia. Al efecto, es importante exponer los antecedentes que dieron lugar a la novedosa figura de un tribunal designado por una Asamblea Nacional

legítima, pero que funciona en el exterior, mientras que, en Venezuela, continúa operando, bajo la misma designación, un cuerpo jurisdiccional, que es considerado por los opositores al gobierno, como espurio.

En virtud de la crisis institucional de Venezuela del año 2017, el Ministerio Público, solicitó la nulidad de los más recientes nombramientos de Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, que se encontraban en Venezuela. En efecto, contra dicho Tribunal, la oposición venezolana, numerosos juristas y, una organización no gubernamental denominada “*Acceso a la Justicia*”, denunciaron irregularidades derivadas del proceso de designación de los Magistrados, imputándole, entre otras cosas, vicios derivados de la no aplicación de los principios de selección de los candidatos al máximo organismo jurisdiccional.

Es así como, el 13 de junio de 2017, la Asamblea Nacional, constituida por una mayoría opositora, juramentó al Comité de Postulaciones Judiciales, presidido por el Diputado Carlos Berrisbeitia, para la elección de nuevos Magistrados principales, pero el proceso que debía seguirse para la preselección y elección de los Magistrados, fue altamente conflictivo, al punto que, el Consejo Moral Republicano de Venezuela, se negó a realizar la preselección de los Magistrados, por considerar que había vicios en los lapsos para su designación. La Asamblea Nacional, desconociendo la negativa del Consejo, pasó a designar, el 21 de julio de 2017, a 13 Magistrados principales y 21 suplentes. El gobierno reaccionó contra esta elección y la mayoría de los Magistrados designados, se dieron a la fuga para no ser detenidos.

Ahora bien, el 23 de agosto de 2017, siete de los Magistrados del tribunal, llegaron a la sede de la OEA, en la cual, se reunieron con altos funcionarios norteamericanos, entre los cuales figuraba, el Vicepresidente Mike Pence y, asimismo, se hallaba la Organización de Venezolanos Perseguidos Políticos en el Exilio (VEPPEX). Fue así como, el 13 de octubre de 2017, los Magistrados exiliados se instalaron en la sede de la OEA y conformaron lo que denominaron el nuevo Tribunal Supremo de Justicia en el Exilio, designando a Miguel Ángel Martín, como su Presidente.

La situación de algunos de los Magistrados designados por la Asamblea Nacional, fue muy delicada, llevando a algunos a pedir la protección de las embajadas de otros países suramericanos en Caracas

y, asimismo, la del Grupo Iberoamericano de la Unión Internacional de Magistrados (UIM). Otros Magistrados, ejercieron ante la Corte Penal Internacional, una acción contra el Presidente de la República, Nicolás Maduro, solicitando medidas cautelares de protección, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

## **9. La sentencia del Tribunal Supremo de Justicia en el exilio en Sala Constitucional**

En tal ambiente, ampliamente conflictivo, fue dictada una sentencia por el Tribunal Supremo de Justicia en el Exilio, en Sala Constitucional en la ciudad de Washington DC, el día 25 de octubre de 2017.

Ante todo, el fallo califica su objetivo como la existencia de un fraude constitucional en el proceso de la Asamblea Nacional Constituyente. Con relación a los recurrentes que solicitaron la actuación de dicho Tribunal en Sala Constitucional, se mencionan como denunciante a: Diego Enrique Arria Salicetti, María Corina Machado Parisca, Antonio José Ledezma Díaz y Cecilia Sosa. Además de los denunciantes, se cita otra serie de personas como partes intervinientes.

Fueron justamente los terceros intervinientes, los que solicitaron fuese decretada la ejecución de la decisión emitida por dicha Sala Constitucional, el 25 de octubre de 2017. Ante todo, la Sala Constitucional pasó a pronunciarse sobre la legitimidad de los terceros intervinientes, señalando que, los mismos invocaron para actuar, su condición de ciudadanos venezolanos y de integrantes del cuerpo electoral de la República, hechos estos que según lo declaró, constituyen “razones valederas y suficientes para admitir la intervención voluntaria de los terceros”.

Inmediatamente, la Sala pasó a señalar que no está dado al juez entrar a conocer, en fase de ejecución, de asuntos diferentes a los ya juzgados en la decisión de mérito. Asimismo, enunció las peticiones hechas por los terceros intervinientes, indicando que las mismas son las siguientes:

1. La activación de la resistencia pacífica, conforme a los artículos 333 y 350 de la Constitución Bolivariana, así como, el restablecimiento constitucional (restauración de la democracia) frente a la derogatoria de la vigente Constitución, por mecanismos no previstos en ella.

2. Que se ratifiquen los efectos vinculantes de la consulta popular, promovida por la Asamblea Nacional, el 16 de julio de 2017.

3. Que se ordene a la Asamblea Nacional, el cumplimiento del acuerdo parlamentario, de fecha 18 de julio de 2017.

4. Que se solicite a la Fiscal General de la República, su colaboración con las actividades de restablecimiento del orden constitucional.

5. Que se autorice a la organización Alianza Nacional Constituyente, para que proceda a organizar la consulta y referéndum necesarios.

El decreto de ejecución solicitado por los “denunciantes” e “intervinientes”, es del tenor siguiente: Ante todo, precisan en su petición, su solicitud de que se prohíba a los Poderes Ejecutivo, Ciudadano, Electoral, Judicial y Legislativo, dictar o ejecutar actos de reconocimiento de la Asamblea Nacional Constituyente, a fin de impedir su actuación como un poder de facto. Así mismo, recuerda la Sala Constitucional constituida en la OEA que, en la decisión del 25 de octubre de 2017, declaró la nulidad de todo el proceso que llevó a la conformación de la Asamblea Nacional Constituyente, mediante el fraude constitucional, por lo cual, se solicita se declare que no tienen efecto jurídico alguno, los actos nacidos de dicha conducta fraudulenta.

Señala la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en el Exilio, que la decisión de mérito que dictara, se encuentra firme, habiendo sido notificados de ella, los Poderes Públicos del Estado Venezolano. Es por todas las razones que, actuando desde Washington, la Asamblea Nacional decretó la ejecución forzosa de su decisión, emitida el 25 de octubre de 2017, y en consecuencia declara lo siguiente:

1. Se ordena a los Poderes Públicos conformados por el Ejecutivo Nacional, el Consejo Electoral, el Defensor del Pueblo, el Ministerio Público y la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, declarar la prohibición de reconocer o emitir algún acto o actuación, que implique un reconocimiento de la Asamblea Nacional Constituyente.

2. Se decreta que todos los Poderes Públicos, los ciudadanos y los integrantes de la Fuerza Armada, en sus Cuatro Componentes, deben acatar y hacer cumplir el amparo decretado a favor del pueblo venezolano, en el entendido de que, no deben realizar actos donde se reconozca el fraude constitucional, declarado por la Sala Constitucional del

Tribunal Supremo de Justicia. Así mismo, se ordena a todos los Poderes Públicos colaborar y coadyuvar con la Asamblea Nacional, que es el legítimo Poder Legislativo, para que sus funciones, deberes y derechos, sean cumplidos cabalmente.

3. En lo que respecta a la activación de la resistencia civil prevista en el artículo 350 de la Constitución, y que es el pedimento de la Organización Alianza Nacional Constituyente, la Sala ordenó que los ciudadanos, los Poderes Públicos y los integrantes de la Fuerza Armada Nacional, asuman el deber de desconocer y resistirse contra el fraude constitucional del proceso de la Asamblea Nacional Constituyente.

Señaló con base en lo anterior que, en razón de que el país está sumido en una crisis social y económica profunda, que tiene afectada la vida normal de los ciudadanos, es procedente la activación de la resistencia civil y pacífica, decretada por dicha Sala, a tenor de los artículos 333 y 350 Constitucional, lo que hace urgente producir los cambios que requiere Venezuela, y por ende, de la democracia en Venezuela. Por lo tanto, indica que cualquier salida de la crisis que se pretenda en el escenario político, debe hacerse dentro de los mecanismos de participación popular, que consagra el artículo 70 de la Constitución, y nunca a espaldas del pueblo, con el fin primordial de provocar la salida inmediata de todo aquello que ha generado la crisis por la que atraviesa el país.

4. Se ordena oficiar lo conducente al Contralor General de la República, para que, en el ejercicio de su competencia, inspeccione y audite el presupuesto y gastos que hubiere aprobado la Asamblea Nacional Constituyente de facto, para el establecimiento de las responsabilidades administrativas y penales a que hubiere lugar, so pena de la responsabilidad legal por omisión. Igualmente, se ordena oficiar lo conducente a la Fiscalía General de la República, a los fines pertinentes.

## **10. De las disposiciones dictadas por la Asamblea Nacional Constituyente: Leyes, Acuerdos, Resoluciones, Actos y Decretos**

La Asamblea Nacional Constituyente, considera que los artículos 347, 348 y 349 de la Constitución vigente, son normas facultativas para que pueda ejercer la función legislativa nacional establecida en la Constitución. Es así como, hasta la fecha, ha venido dictando una serie de

disposiciones que parecieran crear nuevas categorías normativas. Vamos a mencionarlas y a exponer el contenido de los textos que han sido publicados en la Gaceta Oficial de Venezuela. Las disposiciones tienen la nomenclatura que se señala a continuación:

- Leyes constitucionales;
- Acuerdos constituyentes;
- Resoluciones constituyentes;
- Actos constituyentes; y,
- Decretos constituyentes.

Las disposiciones a las cuales aludiremos en el presente estudio, nos plantean una primera duda constituida por la de cuál es su rango, esto es, si existe una jerarquía que establezca un orden en la validez y eficacia de cada uno de dichos actos. La carencia de un dispositivo que nos ilustre al efecto, impide establecer esa jerarquía, pero si nos atenemos al contenido de los actos, podemos sugerir la verdadera naturaleza de los que se analizan:

**Las leyes constitucionales.** Se inician en el mes de agosto de 2017, fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la Ley Constitucional de la Comisión para la Verdad, la Justicia, la Paz y la Tranquilidad Pública. Es seguida la “ley constitucional” de otras disposiciones del mismo nombre y que se destinan a diferentes objetivos. Así, una ley que crea un “conglomerado” de empresas; una ley que regula las actuaciones relativas al odio, a la convivencia pacífica y a la tolerancia; una ley que fija el control de los precios de los productos que se encuentran en el mercado; una que crea la llamada “unidad tributaria sancionatoria”; otra reguladora de la inversión extranjera productiva; una que está destinada al régimen tributario del Desarrollo Soberano del Arco Minero; una ley contra la guerra económica para darle racionalidad y uniformidad a la adquisición de bienes y servicios; una ley reguladora de la figura del CLAP (Comité Local de Abastecimiento y Producción); y, una ley relativa a los llamados Consejos Productivos de los Trabajadores.

**Los Acuerdos Constituyentes.** Los Acuerdos Constituyentes hasta ahora conocidos por nosotros son trece y sobre su contenido debemos señalar, que hay un predominio de notificaciones de nombramientos o de sus posiciones ideológicas.

**Las Resoluciones Constituyentes.** De las cuales tenemos conocimiento de ocho, que versan sobre distintas materias, algunas, referentes a la postura política frente a actos de gobierno y organizaciones extranjeras; designaciones; aprobaciones presupuestarias; y, aprobaciones de las estructuras para la ejecución financiera.

**Los Actos Constituyentes.** Hasta ahora son muy limitados los conocidos y aluden a hechos específicos, tales como, juramentación de gobernadores o postura de la Asamblea con relación a un enjuiciamiento.

**Los Decretos Constituyentes.** Estos decretos tienen el más variado contenido. El primero de ellos, de fecha 5 de agosto de 2017, alude a la remoción de la Fiscal General de la República Luisa Ortega Díaz. De la misma fecha, son el de designación del Fiscal General de la República y el relativo a la reestructuración del Ministerio Público. De allí en adelante, cambia la naturaleza de los decretos, de los cuales tenemos, hasta el momento, el número de 32, algunos de los cuales, son simples actos individuales y otros, actos normativos que llegan a ser derogatorios de leyes, como lo es, el Decreto del 2 de agosto de 2018, relativo al régimen cambiario y sus ilícitos.

Es decir, que hecho el anterior enunciado, el mismo nos revela que el nombre de las fuentes no alude a un contenido específico, sino que puede tratarse de un acto normativo, bajo el título de “*acuerdo*,” o de “*decreto*” y viceversa. En todo caso, vamos a seguir en la exposición en el mismo orden del enunciado originario.

### ***De las leyes***

El artículo 347 que tantas veces hemos citado, es aquel que faculta “*al pueblo de Venezuela*”, para convocar a una Asamblea Nacional Constituyente, con el objeto de transformar el Estado, crear un nuevo ordenamiento jurídico y redactar una nueva Constitución.

Independientemente de la legitimidad que tenga la Asamblea Nacional Constituyente que está operando en los momentos actuales, en virtud de la exclusiva actuación del Poder Ejecutivo, que fue el que la convocó; el que reguló las bases (Bases Comiciales) sobre las cuales debería actuar y, estructuró las elecciones para la designación de sus miembros, (todo lo cual, operaría como un elemento contrario a la validez de la ley que pasamos a analizar); cabe preguntarse, si en el campo del Derecho Público; y, específicamente, en el de una materia

tan delicada, como lo es, el objetivo de la Asamblea Nacional Constituyente, puede aplicarse la regla interpretativa de “*que quien puede lo más, puede lo menos*”. En efecto, si recordamos que la actuación de la Asamblea Nacional Constituyente, podría estar dirigida a transformar el Estado, crear un nuevo ordenamiento jurídico y/o redactar una nueva Constitución, debemos precisar si, al estar facultada tan ampliamente para realizar las funciones constitucionales enunciadas, ello le permite dictar leyes formales.

Consideramos al efecto, que la respuesta que se dé con relación al tema planteado, depende de la forma en que surja una Asamblea Nacional Constituyente: si lo hizo una vez roto el hilo constitucional por un Golpe de Estado; o si, comenzó a conformarse dentro de un *régimen de iure*. En el primer caso, afectado como lo estaría el hilo institucional, las fuerzas que operaban, podrían, a su entender, establecer cualquier tipo de sistema, permitiéndose el ejercicio pleno de los poderes o delegando alguno de ellos. En tales hipótesis, sí es posible considerar válida la “ley dictada”; el decreto gubernativo o la elaboración de un Nuevo Texto Constitucional.

Diferente es la situación si la Asamblea Nacional surge en un *régimen de iure*, dentro del cual se hace la convocatoria, la que, si bien estaría destinada a constituir un nuevo Texto Fundamental, ello no la faculta para desconocer el sistema que le ha permitido conformarse. De allí que, deba respetar los poderes existentes, sin tratar de ejercer las competencias que no les son propias, porque ello sería una usurpación de funciones de los legítimos titulares, que son los que actúan en la esfera del sistema destinado a desaparecer, al ser promulgada la Constitución, que habrá de ser elaborada por la Asamblea Constituyente.

En dos palabras, si bien la Asamblea Nacional Constituyente, de ser constituida legalmente como lo establece la Constitución y la ley, puede crear una nueva Constitución y ponerla en vigencia, no le es dado ejercer las funciones de los poderes constituidos; y, por ello, no puede “legislar”, como si fuera una Asamblea Legislativa, ni dictar Decretos Gubernativos de ninguna índole.

En efecto, la Asamblea Constituyente que se establezca, queda limitada a la importantísima, *pero única tarea de concebir las modificaciones sobre las cuales ha de erigirse el cambio constitucional*.

En la situación presente, la Asamblea, supuestamente, se constituyó en un sistema de iure, por lo cual, debe acatar y respetar la existencia de los demás poderes y no usurpar sus atribuciones. Si ya estuviese en vigencia la Constitución para lo cual ha sido instalada, podría pensarse en la posibilidad por nosotros negada de que hasta tanto se constituyan los nuevos poderes, pueda absorber y ejercer las funciones de los mismos, pero en el caso presente, ello no es posible. La Asamblea Constituyente está allí, exclusivamente, para elaborar una nueva Constitución, no para sustituirse en el ejercicio de los poderes que existen o preexisten en el Estado. No puede en consecuencia, la Asamblea Constituyente, *ni legislar como un legislador ordinario*, esto es, mediante leyes formales; ni dictar Actos de Gobierno de los asignados al Presidente de la República, *ni tampoco dictar sentencias*, es decir, ejercer la función jurisdiccional.

De allí que, en el caso presente no rige la interpretación de que *“quien puede lo más, puede lo menos”*, ya que, si bien, la Asamblea Constituyente puede ejercer la más alta de las atribuciones, que es la de modificar el Estado, ello ha de hacerlo a través de la nueva Constitución que dicte. En el interregno entre la instalación de la Asamblea Nacional Constituyente y, el momento en que sea sancionada la nueva Constitución y, puesta en vigencia, no le es posible dictar medidas derogatorias de la que aún está en vigencia. Las materias de reserva legal, no pueden ser desarrolladas por un órgano que es incompetente y las que carecen de tal rango, son las atribuciones de órganos específicos, por lo cual, dictar disposiciones en tales materias es un vicio que viola el régimen de las competencias. Por todo lo anterior, no puede dictar leyes formales, lo cual corresponde a la Asamblea Legislativa. Además, fundamentar el poder de dictar leyes ordinarias en el art. 347 de la Constitución, es un error, por cuanto, dicha norma exclusivamente alude a la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente, que sólo puede realizar, el titular del poder originario (el pueblo).

Por lo que atañe al fundamento que expresara la ley, basado en el art. 348 de la Constitución, se observa que, el mismo adolece del vicio últimamente señalado y es que, dicho artículo, otorga potestades para la iniciativa de creación de una Asamblea Constituyente, pero ello, no faculta para que este organismo, una vez instalado, pueda sustituirse en el Poder Legislativo.

Con respecto al artículo 349 de la Constitución, en el cual también se basa la ley, debe precisarse que el mismo, no contiene una norma facultativa de competencia, sino que es limitativa del Poder Ejecutivo y de los restantes poderes constituidos, impidiéndoles, vetar los actos constitucionales que están contenidos en la Nueva Constitución.

Es preciso señalar, que las llamadas “*leyes constitucionales*” no existen en nuestro ordenamiento jurídico. Las únicas leyes verdaderas y propias avaladas y tuteladas por el Poder Público correspondiente, son las leyes formales elaboradas por la Asamblea Legislativa, mediante el procedimiento previsto en la Constitución o bien, las desarrolladas por los estados como leyes de ejecución. En forma alguna está prevista una norma especial denominada “*ley constitucional*”, que sea dictado por una Asamblea Nacional Constituyente.

## **II. DE LAS LLAMADAS “LEYES CONSTITUCIONALES” ELABORADAS Y SANCIONADAS POR LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE**

Pasamos a enunciarlas y exponer su contenido, en el mismo orden en que fueron dictadas:

### **11. Ley Constitucional de la Comisión para la Verdad, la Justicia, la Paz y la Tranquilidad Pública<sup>7</sup>**

La motivación que la Asamblea Nacional Constituyente enuncia para dictar la ley mencionada en el título, que fue la primera atribuida a dicho organismo, estuvo en el deseo de tutelar a las víctimas consideradas como “*aquellos sujetos sociales...que han padecido los efectos de la violencia por motivos políticos y de intolerancia, así como, por sus delitos conexos*”.

La ley consta de 19 artículos, cinco Disposiciones Transitorias y una Disposición Final. Señala el artículo primero, que su objeto es crear la Comisión para la Verdad, la Justicia, la Paz y la Tranquilidad Pública, que pueda contribuir a la preservación de los valores que su título enuncia. Asimismo, es su propósito, atender íntegramente a las víctimas

<sup>7</sup> Publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6323, del 8 de agosto de 2017, reimpressa en fecha 10 de noviembre de 2017 y publicada en la Gaceta Oficial N° 41.276, de la misma fecha.

de los hechos de violencia por motivos políticos y conexos ocurridos en Venezuela, durante el período comprendido entre los años 1999 al 2017.

La ley comentada indica, que la Comisión cuyo nombre se menciona en el epígrafe, denominada también por sus siglas COVEJUS-PAZ, constituye un ente de Derecho Público, de rango constitucional, con personalidad jurídica y autonomía funcional, administrativa y presupuestaria.

Los objetivos que le son atribuidos a la Comisión, son someramente los siguientes:

1. Hacer un levantamiento de información sistematizada que identifique los hechos de violencia por motivos políticos y de intolerancia, así como, las dinámicas delictivas conexas. Esta información será presentada a la Asamblea Nacional Constituyente.

2. Investigar a profundidad los hechos de violencia por motivos políticos y de intolerancia, así como, las dinámicas delictivas conexas ocurridas en Venezuela, a partir del año 1999.

3. Contribuir a la determinación de las responsabilidades legales.

4. Dictar normas que garanticen la atención integral de las víctimas.

5. Someter a la Asamblea Nacional, las propuestas normativas dirigidas a lograr sus objetivos;

6. Establecer acciones para impedir que los hechos vuelvan a producirse.

7. Promover la convivencia pacífica, la paz y la tranquilidad pública y la prevención de la violencia por motivos políticos.

8. Identificar científicamente las causas condicionantes y dinámicas presentes en los actos de violencia

Se limita la labor de la Comisión a circunscribir su ejercicio a los indicados hechos de violencia política y delitos conexos, durante los años 1999 a 2017, incluyendo las violaciones a los Derechos Humanos, que impliquen las siguientes afectaciones: a la vida y a la integridad personal, física, psíquica o moral; a la libertad personal; a la paz y tranquilidad; a los actos contra el patrimonio público; al sistema socio económico nacional; al ambiente, al ecocidio y al maltrato animal.

El artículo 5 de la ley, le atribuye a la Comisión como criterios orientadores de su labor, fundamentalmente, la participación, la convi-

vencia, la búsqueda de la verdad real, la responsabilidad y el reconocimiento.

Los integrantes de la Comisión, son 14 comisionados designados por la Asamblea Nacional Constituyente, de acuerdo con los siguientes criterios: tres integrantes de dicha Asamblea Nacional Constituyente; tres integrantes de las organizaciones protectoras de las víctimas de la violencia política en el período 1999-2017; un integrante de organización de derechos humanos venezolana; dos personas designadas, en función de su acreditada capacidad profesional, ética e integridad personal; el Fiscal General de la República y el Defensor del Pueblo; y, finalmente, 3 Diputados de la Asamblea Nacional, designados por el bloque político de los partidos de oposición.

Los comisionados que integran la Comisión para la Verdad, desempeñarán sus funciones con carácter *ad honorem*; gozan de inmunidad y demás prerrogativas desde su juramentación, hasta los tres meses siguientes a la conclusión de su mandato, y están exentos del deber de denunciar, previsto en la legislación nacional.

La Comisión, contará con una Secretaría Ejecutiva, que procesará toda la información exigida por la ley, preparará la agenda de reuniones; coordinará los equipos de trabajo; atenderá a los asuntos de gestión diaria; tramitará y notificará sus actos. La Secretaría Ejecutiva, está a cargo de un Secretario Ejecutivo, que será designado por el Presidente de la Comisión.

La Comisión contará con el apoyo de un cuerpo de asesores o de acompañantes internacionales, designados por la Asamblea Nacional Constituyente o el Presidente de la Comisión. Sólo podrán ser asesores, los expertos de reconocido prestigio con credenciales académicas, así como, figuras internacionales destacadas con experiencia en estos temas.

Existe una norma, la del artículo 11, en la cual se enuncian las numerosas atribuciones de la Comisión (17), que están destinadas a interrogar testigos para investigar los hechos; revisar archivos; realizar visitas e inspecciones; efectuar experticias; celebrar audiencias públicas o privadas, con la participación de las víctimas y/o los presuntos responsables; adoptar y proponer medidas para la protección de las víctimas; impulsar y velar por la celeridad y transparencia de las actuaciones; determinar y declarar la responsabilidad moral y política de las personas

e instituciones responsables de los hechos; formular recomendaciones vinculantes, destinadas a favorecer la convivencia, la reconciliación nacional, el mejoramiento de la justicia, etc.; proponer ante la Asamblea Nacional Constituyente, las medidas dirigidas a la protección de la sociedad frente a las personas incursoas en investigación, por hechos de violencia política y de intolerancia; presentar ante la Asamblea Nacional Constituyente, propuestas para las medidas de indulto o amnistía; elaborar informes, recomendaciones y estudios, así como, un Informe Final; solicitar a los organismos competentes, la adopción de medidas de prevención y seguridad; acordar la reserva de la identidad de cualquier persona que contribuya al cumplimiento de su labor<sup>8</sup>; dictar su reglamento interno y demás actos jurídicos; y, los demás que le otorgue la Asamblea Nacional Constituyente, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes.

Señala la ley, el deber de colaboración de todas las personas naturales o jurídicas, incluyendo todos los órganos y entes del Poder Público, que le sea requerida por la Comisión.

La Comisión podrá acceder a toda información, documentación contenida en informes, expedientes y documentos de cualquier índole, requerida en el marco de sus funciones, sin que sea admisible oponer reserva alguna<sup>9</sup>. Si una disposición legal establece la reserva de la información, la Comisión está obligada a mantenerla, no pudiendo difundirla, aun cuando, sí pueda utilizarla para continuar la investigación que esté desarrollando. El funcionario público que se niegue a permitir el acceso a la información y a suministrarla, está sujeto a la causal de destitución.

Las actuaciones de la Comisión tienen carácter de “reserva” o de confidencialidad de la fuente frente a los terceros, pero, la Comisión,

<sup>8</sup> Se incurre en el vicio de mantener los “testigos anónimos”, que constituye una causa de nulidad del fallo. Ejemplo: La sentencia del 14 de febrero del 2000, de Tribunal Supremo de España en un caso de proceso ante el Tribunal de Jurado, manifestó que “*concretamente se censura la decisión de la Magistrada Presidente al aislar visualmente al acusado mientras declaraban tres testigos en la sesión del juicio del 12 de marzo de 1998, lo que se decidió a petición de las acusaciones por el temor que la vista del acusado, causaba a los testigos, y a cuya medida se opuso la defensa del procesado, que formuló la correspondiente protesta ante la misma...*” Luis María Uriarte, *El Proceso Penal Español: Jurisprudencia Sistematizada*, Madrid, 2007. p 253.

<sup>9</sup> Violación de derecho a la defensa.

podrá dar carácter público a determinados documentos, cuando tenga razones de interés general que lo justifique.

Cualquier persona puede ser convocada a comparecer y prestar su testimonio y no podrá hacerse valer ninguna prerrogativa procesal; incluso, la Comisión, puede solicitar la comparecencia de las personas que no se presentaren sin causa justificada, con el auxilio de la fuerza pública.

El artículo 16 recoge una serie de principios de atención a las víctimas, que son los siguientes: Las víctimas deben ser tratadas con respeto a su dignidad y consideración al daño sufrido; todas las víctimas deben ser atendidas en condiciones de igualdad, sin discriminación alguna; la atención a las víctimas debe ser expedita, justa, gratuita y accesible; en la atención a las víctimas debe evitarse su “re-victimización”; la atención a las víctimas se deben contemplar medidas para proteger su derecho al honor, reputación y vida privada; la atención de las víctimas debe garantizarles el acceso de profesionales expertos en psicología; y, se brindará prioridad a quienes formen parte de grupos en condición específica de discriminación, vulnerabilidad, marginación, exclusión o pobreza.

Finalmente, se ordena a la Comisión, adoptar un protocolo orientador de las directrices para la atención de las víctimas, con sujeción a los principios establecidos. Asimismo, la Comisión, puede ordenar la implementación de medidas específicas a favor de las víctimas y sus familiares.

El Informe Final de la Comisión, deberá dar cuenta de las actividades por la misma desarrollada y de los resultados obtenidos. Este Informe Final y la documentación física y digital, serán entregados para su custodia, al Archivo General de la Nación. Algunos informes de interés pedagógico serán publicados digital y físicamente, para su difusión al pueblo venezolano, como contribución a la memoria histórica y al fortalecimiento de la convivencia pacífica.

Las Disposiciones Transitorias, señalan que la Comisión, tendrá como sede principal, las instalaciones del Museo Bolivariano de Caracas, pero podrá constituirse en otras regiones del país. Establece la Disposición Tercera, que la Comisión deberá presentar dentro de los 90 días siguientes de su instalación, a la Asamblea Nacional Constituyente, la

propuesta de un acto constituyente, que regule el otorgamiento de las medidas de indulto o amnistía para las personas señaladas como responsables. Se señala que, durante su vigencia, la Comisión podrá hacer recomendaciones, para sancionar crímenes, desapariciones, torturas y otras violaciones a los derechos humanos, por razones políticas, en el período 1958-1998, hasta tanto se creen los medios para cumplir tal objetivo.

Se señala en la ley, que la Comisión será la instancia responsable de administrar el Fondo Nacional para la Atención Integral de las Víctimas.

Ante todo nos preguntamos, si este tipo de persecuciones penales puede hacerse así “*retroactivamente*”; porque vemos que las acusaciones recaen sobre hechos pasados no tipificados como delitos en el momento de su acaecimiento.

No puede dejar de señalarse, el peligro que representa para la sociedad, un organismo de tal naturaleza, en el cual sus miembros están dotados de “inmunidad” para actuar, sobre materias que no tienen la “*tipicidad*” de los delitos penales y sobre cuya aplicación y calificación se transforman en jueces. Una Comisión con tales características, es innecesaria en un sistema criminológico bien establecido con garantías suficientes para la ciudadanía. Consideramos que, una ley de este tipo, debe ser recurrida, porque en muchos de sus elementos, es violatoria de los principios básicos de Derecho Penal y del Derecho de los Derechos Humanos.

Es menester señalar<sup>10</sup> con respecto a la forma de la creación de la Comisión y al estatus de sus integrantes, que la misma nunca ha sido vista en la historia jurídica del país, pues, ha sido creada “*como ente de Derecho Público de rango constitucional, con personalidad jurídica y autonomía funcional, administrativa y presupuestaria*”. Se indica que esta característica es “*una especie de híbrido*”, entre un instituto autónomo, por la personalidad jurídica que se le asigna y un “*Poder Público*”, por la autonomía funcional, administrativa y presupuestaria que se le asigna, integrado por catorce “*comisionados*”. Se establece que estos comisionados fueron designados por la Asamblea, del 15 de

<sup>10</sup> Allan Brewer-Carías, “La gran persecución: la comisión de la verdad, justicia, paz y tranquilidad como instrumento para perseguir y penalizar a la oposición”, New York, Agosto 2017. Disponible en: [www.allanbrewercarias.com](http://www.allanbrewercarias.com)

agosto de 2017, disfrutando de inmunidad y demás prerrogativas en el ejercicio de sus funciones, al punto que no están obligados a declarar en los procesos judiciales, ni en los procesos administrativos, con respecto a las actuaciones realizadas en el cumplimiento de las órdenes que les da la Comisión.

Con lo anterior, lo que hace es declarar la irresponsabilidad de estos funcionarios, en contradicción con lo dispuesto en el artículo 139 de la Constitución, que indica que *“el ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso o desviación de poder o por violación de esta Constitución o de la ley”*.

Igualmente, esta condición es contraria a lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución, para el cual *“todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la ley es nulo; y los funcionarios públicos que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa... ”*.

Recuerda Brewer-Carías, que la Comisión es análoga al Comité de Salvación Pública, creado en 1793 por la Convención en Francia, con la cual se inició la época del terror, que llevó a la guillotina a los propios líderes del mismo. Indica el jurista también, que el autor José Ignacio Hernández, trata de buscar en la historia, otros órganos de facto, que, con poderes inquisitivos simulen procesos judiciales que son, en realidad, procesos políticos. Cita así, al Tribunal del Pueblo, creado en la Alemania Nazi, para juzgar delitos políticos y los tribunales populares creados en Cuba, en 1959.

## **12. Ley Constituyente<sup>11</sup> que crea el Conglomerado “Agrosur”<sup>12</sup>**

El objeto de la ley, es integrar varias empresas del sector agrícola, en la forma que indique el Ministro competente para ello, con el objeto de crear una unidad de orientación, ejecución y fines en la producción y comercialización de los bienes y servicios agrícolas.

<sup>11</sup> La presente ley, cuyo contenido vamos a exponer, es la única que fuera denominada por la Asamblea Nacional Constituyente con el nombre de “Ley Constituyente”. Hemos revisado las restantes y, a todas se les denomina “Ley Constitucional”.

<sup>12</sup> La ley designada en el epígrafe, fue publicada en la Gaceta Oficial N° 41.272, del 6 de noviembre de 2017.

Los principios que deben constituir las relaciones entre las empresas que integran el Conglomerado, son los siguientes: Unidad de fines; actuación coordinada en la planificación y ejecución de las actividades; maximización de la eficiencia a través de esquemas conjuntos de adquisición de materia prima; uso colectivo de bienes o servicios, aprovechamiento compartido del conocimiento y la experiencia; creación del valor agregado nacional, reducción de costos, unificación de criterios de calidad y equilibrio en la participación de los resultados; visión sistémica, para lo cual, todos los eslabones de la cadena productiva agroalimentaria están relacionados entre sí, conformando un sistema que puede, incluso, funcionar bajo subsistemas; racionalidad administrativa que permita una proporción equilibrada entre los recursos destinados al funcionamiento del Conglomerado y las empresas que en él se agrupan, así como, con respecto al financiamiento; agilidad operativa y administrativa, mediante procedimientos que, sin sacrificar los principios de racionalidad y transparencia, permitan reducir el tiempo de ejecución de actividades; y, participación y contraloría social.

La determinación de las empresas del sector público, que integrarán el Conglomerado Agrosur, lo debe efectuar el Ministerio con competencia en materia de agricultura, mediante resolución que se publicará en la Gaceta Oficial. Asimismo, podrá autorizar la incorporación al Conglomerado de empresas privadas del sector agrícola.

En los casos de incorporación de nuevas empresas, las mismas deberán obligarse, mediante contrato, a darle cumplimiento a las condiciones y obligaciones que en el mismo se establezcan.

El órgano de gobierno del Conglomerado, es una Junta Directiva integrada por un Presidente, designado por el Presidente de la República y cuatro Directores Principales, con sus respectivos suplentes, quienes serán designados por el Ministro con competencia en materia de agricultura productiva y tierras.

La Junta Directiva del Conglomerado, puede establecer o modificar la estructura directiva de gestión y administrativa de las empresas del sector público que lo integren, lo cual, la faculta para crear, suprimir o modificar órganos de dirección, administración y gestión de dichas empresas públicas. Igualmente, puede centralizar las atribuciones y procedimientos de determinadas empresas públicas, convirtiéndolas

en órganos del Conglomerado, o en unidades de gestión del ente, que realiza la administración del Conglomerado. Está facultada también, para establecer normas para el cumplimiento de las empresas públicas, relativas a los órganos de dirección y a los órganos administrativos o de gestión. Finalmente, le es dado ordenar la modificación de los estatutos sociales de las empresas del Conglomerado, sus manuales de procedimiento y los restantes instrumentos que les sean propios.

Los órganos competentes del Ejecutivo Nacional, en el ámbito de sus competencias naturales y a propuesta de la Junta Directiva del Conglomerado, pueden dictar regímenes especiales exclusivos para las empresas que lo constituyen, y otorgarles prioridad a organizaciones productivas de base popular, atendiendo a las siguientes áreas: financiamiento; compras del Estado; establecimiento de procedimientos expeditos; contratos e incentivos.

Las medidas a las cuales se aludiera, pueden ser otorgadas por los órganos competentes mediante resolución *“aún cuando existan regímenes generales de rango legal, que serán aplicados subsidiariamente, salvo los de naturaleza fiscal que deberán ser dictados por el Presidente de la República, mediante decreto”*.

Se señala que el Conglomerado AGROSUR, debe realizar prioritariamente las siguientes actividades: La administración del Conglomerado y el cumplimiento de las atribuciones que el Ejecutivo le imponga; la producción primaria de rubros agrícolas, incluyendo, las semillas, su transformación intermedia y final para la producción de alimentos de consumo humano y para el consumo animal y los insumos agrícolas de uso industrial; la producción, comercialización y distribución de agroinsumos biológicos, biofertilizantes, implementos y equipos y maquinarias para la actividad agroalimentaria; la promoción de inversiones en el sector, especialmente, en las áreas de investigación, desarrollo e innovación tecnológica y científica vinculada al sector agroalimentario; las operaciones de exportación e importación de cualquier rubro; y, cualquier otra actividad necesaria para el desarrollo agroalimentaria nacional.

La administración del Conglomerado, podrá ser realizada a través de una sociedad mercantil de carácter público creada por el Ejecutivo Nacional. Esta sociedad, denominada con el mismo nombre (del Conglomerado), ejercerá la dirección, gestión y administración del mismo.

Las empresas del Conglomerado, así como, la que ejerce su administración, podrán gozar de incentivos fiscales y otros estímulos financieros autorizados por el Presidente de la República. La ley entrará en vigencia desde la fecha de su publicación.

Es indudable que el sistema establecido en la ley, es limitante y coactivo para el sector privado, al cual se obliga a actuar en el Conglomerado, porque el mismo entrega las empresas al poder de la administración del nuevo ente, haciéndole perder su independencia económica.

Lo anterior, aunado al señalamiento expreso de la subsidiariedad del régimen legal vigente, y de la facultad del Presidente de la República de emitir decretos en áreas de reserva legal, como la tributaria, lo cual, pone de manifiesto más que claramente, la condición inconstitucional de las Leyes Constitucionales, por incurrir en usurpación de funciones de los Poderes Constituidos, tal como fuera analizado con precedencia.

### **13. Ley Constitucional contra el Odio, por la Convivencia Pacífica y la Tolerancia<sup>13</sup>**

La ley aludida consta de 25 artículos contenidos en cinco capítulos, dos “*Disposiciones Transitorias*” y una “*Disposición Final*”.

En el Capítulo I, se contemplan las Disposiciones Generales, que regulan el objeto de la ley, los valores y principios que la misma tutela, el contenido del llamado derecho a la paz, y los principios de interpretación que rigen la aplicación de dicho texto, señalando, al efecto que, en caso de dudas sobre la interpretación o aplicación de la ley, debe adoptarse la alternativa que brinde la mayor protección a los derechos humanos, a la paz y a la convivencia pacífica.

El Capítulo II, se denomina “*Promoción y Educación para una Cultura y Valores para la Paz y la Tolerancia*”, señalando en su artículo 7 que, esta labor del Estado, se debe realizar a través de los siguientes ejes independientes, a los cuales denomina: Procesos familiares educativos y culturales y procesos de prevención contra las formas de violencia, odio e intolerancia.

Los antes señalados procesos, están comprendidos en el texto que sigue:

---

<sup>13</sup> Publicada en la Gaceta Oficial N° 41.274, del 8 de noviembre de 2017.

1. La formación y capacitación educativa; 2.- La difusión de valores y mensajes a través de los medios de comunicación; 3.- El desarrollo de acciones y programas de asistencia jurídica y social; 4.- La mención psicoterapéutica; 5.- La que determine un organismo que dicha ley crea, que es la Comisión para la Promoción y Garantía de la Convivencia Pacífica

El capítulo II, concluye con el artículo 11, que establece una prohibición para los partidos políticos y demás organizaciones sociales de promover el odio, la intolerancia y la guerra

El capítulo III, alude a la responsabilidad de los Medios de Comunicación, para la convivencia pacífica y la tolerancia

La normativa contenida en el Capítulo III, tiene como objetivo, obligar a los prestadores de radio, televisión, medios impresos públicos, privados y comunitarios, a difundir mensajes de promoción de la paz. Para que se cumpla esta responsabilidad establecida en la ley, la misma contempla, en el aparte primero del artículo 12, la facultad del Estado de ordenar la inclusión en los medios de la difusión, de mensajes de promoción de la paz y la tolerancia, por un tiempo de 30 minutos semanales, señalándose que la elaboración de tales mensajes, será prioritaria cuando deriva de los productores nacionales independientes y de las organizaciones del Poder Popular.

De inmediato, se alude a la prohibición de la propaganda de guerra y a los mensajes de intolerancia y odio y toda expresión que constituya incitación a la discriminación o a la violencia. Ahora bien, en el único aparte de dicho artículo 13, se faculta al Estado para que utilice todos los medios para lograr el cumplimiento de las disposiciones que pesan sobre los servicios de radio y televisión.

El artículo 14, a su vez, alude a la responsabilidad en las redes sociales, indicando que, se encuentra prohibida la difusión de mensajes por dichas vías y por lo medios electrónicos en general, que promuevan la guerra o inciten al odio nacional, racial, étnico, religioso, político, social, ideológico y otros varios. El artículo concluye, señalando que las personas jurídicas que administren las redes sociales y los medios electrónicos, están obligadas al acatamiento de esta normativa, debiendo retirar inmediatamente de su difusión, cualquier propaganda o mensaje que la contradiga.

La creación de la Comisión para la Promoción y Garantía de la Convivencia Pacífica, le da a la Asamblea Nacional Constituyente, el deber de promover y garantizar la dignidad humana, la tolerancia y el respeto recíproco, así como, la prevención de toda forma de violencia y odio

La composición de la aludida Comisión, es de 15 miembros, designados por la Asamblea Nacional Constituyente, con base en los siguientes criterios: tres integrantes de la Asamblea Nacional Constituyente; el Ministro del Poder Popular en materia de Educación; el Ministro del Poder Popular en materia de Educación Universitaria; el Ministro del Poder Popular con competencia en Relaciones, Interiores, Justicia y Paz; el Ministro del Poder Popular con competencia en Comunicación e Información; el Presidente del Tribunal Supremo de Justicia; el Fiscal General de la República; el Defensor Público; un rector del Consejo Nacional Electoral; tres voceros de organizaciones sociales, que tengan por objeto la promoción de la paz, la convivencia y la tolerancia.

Las atribuciones de la Comisión, son las siguientes:

1. Diseño de la política pública, para el fortalecimiento de la tolerancia y la paz y la erradicación de toda forma de violencia, odio o intolerancia y demás conductas asociadas con éstas;
2. Coordinar con los diversos órganos y entes del Poder Público, la formulación y control de la política pública que garantice la convivencia pacífica;
3. Formular propuestas de normas y medidas ante las autoridades públicas;
4. Dictar medidas de aplicación inmediata, por parte de los órganos del Poder Público;
5. Realizar estudios, diagnósticos y evaluaciones en la materia;
6. Realizar consultas públicas sobre las cuestiones de su competencia;
7. Promover la participación de todos los sectores sociales en sus objetivos;
8. Organizar eventos, seminarios y foros sobre la materia;
9. Promover medidas encaminadas a difundir la cultura de la paz, la tolerancia y valores análogos;

10. Diseñar medidas políticas, que orienten a los poderes públicos sobre la reducción o erradicación de la violencia y la intolerancia;

11. Presentar informes a la Asamblea Nacional Constituyente.

El capítulo V, establece las responsabilidades, delitos y sanciones. Al respecto, se califica como delito, la promoción o incitación al odio. Se considera igualmente, como un delito, el hecho de que un prestador de servicios de radio o televisión difunda mensajes que constituyan propaganda a favor de la guerra o apología del odio. Se señala que, en el caso de las redes sociales y medios electrónicos, si la difusión de los mensajes no es retirada dentro de las seis horas siguientes a su publicación, la persona responsable será sancionada con multa y podrá dar lugar al bloqueo del portal desde el cual actuará, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil.

Se establecen sanciones para los prestadores de servicio de radio o televisión, que se nieguen a ceder los espacios gratuitamente para la difusión de mensajes en el ámbito de la ley.

Finalmente, se enuncian sanciones de prisión de 8 a 10 años, en los siguientes supuestos:

1. El funcionario policial o militar que, en ejercicio de sus funciones, voluntariamente, se abstenga, omita o retarde intervenir para evitar la consumación de cualquiera de los hechos punibles establecidos en la ley o para detener a la persona responsable.

2. Todo personal de salud que, en ejercicio de sus funciones, bien sean instituciones públicas, como privadas, se abstenga, omita o retarde atender a una persona por razones de odio, discriminación, desprecio o intolerancia.

La ley establece que los delitos que ella prevé, son imprescriptibles. En las disposiciones transitorias, se deroga cualquier norma que colida con la ley y se obliga a todos los medios impresos a publicarla íntegramente y, a difundirla en su totalidad.

No podemos menos que señalar, como observación grave a la ley que, los lineamientos de la norma expuesta, revelan el peligro social que la misma establece, al dejar en manos de sus ejecutores, la calificación de cualquier hecho como delictivo y la limitación en el campo de la comunicación de los que se produzcan en la comunidad. Es una ley altamente represiva y discrecional, que olvida el sacrosanto principio de “tipicidad” de los delitos y las penas.

Se ha dicho que, la ley fue sugerida por el Presidente de la República, consciente de la existencia de adversarios en su contra, que lo califican públicamente en forma despectiva, así como, a su partido. Venezuela aparece así, como una nación dividida por el odio, en dos grandes sectores.

Esta ley, es la norma con las mayores sanciones y facultades de represión que se ha promulgado en Venezuela. En el mismo sentido, ella favorece la delación y permite cultivar justamente el sentimiento que le sirve de título: el odio.

#### **14. Ley Constitucional de Precios Acordados<sup>14</sup>**

La fundamentación jurídica que la Asamblea utiliza en el texto de la ley, se encuentra en los artículos 347, 348 y 349 de la Constitución. Las normas en cuestión, deberían, para tener una real fundamentación, aludir a la facultad expresa de realizar el control de los precios por parte del órgano legislativo que la dicta. En el caso presente, los tres artículos citados se refieren, los dos primeros, a la iniciativa de la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente; y, el tercero, a la imperatividad de la norma dictada ante todos los Poderes Públicos, los cuales no pueden dictar acto alguno que contradiga sus disposiciones o impida su ejecución. Como puede apreciarse, tales disposiciones no son las apropiadas para una fundamentación normativa que tenga el contenido de una ley, cualquiera que ella sea.

El objeto de la norma, señalado en el artículo 1, es toda una larga exposición de un Programa de Precios Acordados, que se realizaría entre el sector público, el sector privado, el comunal y el de los trabajadores, para estimular la producción y comercialización de los bienes y servicios, que el Ejecutivo considere como “*priorizados*”. Esta última expresión, aludiría al hecho de que los productos hayan sido declarados como prioritarios, a cuyos fines se determina la estructura de costos y el objetivo de la distribución dentro de la comunidad y, con el objeto de lograr la estabilidad de los precios, se señala como medio para obtenerla, “*la paz económica y la defensa integral de la Nación*”.

---

<sup>14</sup> La ley fue publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.342, del 22 de noviembre de 2017.

El objetivo de la ley, es expresado en el artículo 2, en la siguiente forma: El establecimiento de las bases de la política de precios acordados; el estímulo a las prácticas beneficiosas a la producción, distribución y comercialización, que garantice el acceso a las personas a los bienes y servicios; garantizar la disponibilidad de los productos priorizados, según los precios acordados, mediante la aplicación de la contraloría social y la fiscalización popular; garantizar la seguridad y soberanía alimentaria y el abastecimiento; garantizar el desarrollo económico y social de la Nación, la paz económica y la estabilidad de los bienes y servicios priorizados por el Ejecutivo Nacional.

El ámbito de aplicación de la ley, son todos los sujetos públicos y privados que, directa o indirectamente, intervienen en la producción, acondicionamiento, almacenamiento, transporte, manufactura, circulación, intercambio, distribución y comercialización de los bienes y servicios. Igualmente, alude a todo lo relacionado con los regímenes de importación y exportación de materia prima y productos terminados.

Uno de los fines perseguidos por la ley es la existencia de un diálogo entre los sectores públicos, privados y comunal para establecer los precios de los bienes y servicios “*priorizados*” por el Ejecutivo Nacional. Para llegar a este diálogo se señala la promoción de convenios voluntarios entre las partes antes enunciadas.

La ley consta de dos capítulos que totalizan 11 artículos, una Disposición Transitoria, una Disposición Derogatoria y una Disposición Final.

La entrada en vigencia de la ley, es a partir de su publicación en la Gaceta Oficial.

El Programa de Precios Acordados, es desarrollado en el artículo 7, en el cual se señalan los siguientes elementos: El objetivo del Programa, que es la promoción de los convenios voluntarios sobre precios, calidad y suministro de bienes y servicios priorizados: el señalamiento de la responsabilidad de los sectores que operan en la realización del Programa de Precios Acordados, de darle cumplimiento a dichos precios mediante el diálogo y la negociación; se indica que la productividad, es decir, el número de unidades producidas, es el elemento fundamental para establecer la estructura de costos. Se busca con lo anterior, que las ganancias sean producto de una combinación de productividad,

volúmenes de producción y distribución, a lo cual se agrega, el margen comercial propio de cada unidad; se habla del estímulo a los bienes y servicios, que tengan un mayor componente nacional con respecto a los importados; el señalamiento de que los precios serán acordados en función de su eficiencia, para asegurar el acceso de las personas a los bienes y servicios, el costo de reposición y la ganancia ordinaria; el precio acordado a los bienes y servicios priorizados, será de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales y jurídicas; los precios acordados, serán revisados y actualizados regularmente, según el comportamiento de la economía.

Se establece que los sectores, tanto públicos, como privados y comunales, difundirán los precios acordados. Finalmente, se indica que sólo quienes hayan celebrado convenios de precios acordados, serán beneficiarios de los estímulos derivados de estos acuerdos.

Hay un tema designado como “*Análisis de costos*,” relativo a los bienes y servicios “*priorizados*”, que establece las siguientes reglas: Los sectores públicos, privados, comunales y de trabajadores, presentarán su estructura de costos a la Vicepresidencia Ejecutiva de la República; el sistema informático de Administración de Precios Acordados, dependerá de la Secretaría Técnica de las Negociaciones de Precios Acordados, lo cual, está estrechamente vinculado con las políticas públicas de producción, distribución y administración de divisas. El suministro de la información al sistema, será obligatorio para los sectores público, privado y comunal. Corresponde al Estado, establecer la tasa de cambio para la estimación de las estructuras de costo.

El artículo 5, señala que se entenderá como *costos de reposición*, el obtenido del análisis de los inventarios y su valorización. Esto último deberá reconocer a los costos promedios ponderados al método de valorización, de inventario conocido como PEPS (“*Primero en entrar primero en Salir*”), o mediante otro método determinado en los convenios

Finalmente, el margen de ganancia, de acuerdo con el artículo 6, debe ser el resultado del estudio sectorial, y su aplicación ha de efectuarse según la naturaleza, “*estacionalidad*”, productividad, envergadura de los actores, región o localidad, así como, de la oportunidad de la producción y la distribución.

Por lo que atañe a la vigencia y actualización de los precios acordados, los mismos serán revisados periódicamente, preservando los estímulos a la producción, así como, la estabilidad de la economía. La revisión se realizará sobre la base de la información disponible en el Sistema Informativo de Administración de Precios, el cual establecerá una metodología de administración de precios, que tomará en cuenta la modificación de los precios que intervienen en el proceso de producción, importación y comercialización.

Se señala, que el precio actualizado será el resultante de multiplicar los pesos o ponderaciones definidos para cada insumo involucrado, remuneraciones y costos indirectos, por los nuevos precios.

La misma ley resume el criterio expresado, señalando que la variación del precio acordado, será el resultado de la sumatoria de variaciones de precios, multiplicado por el peso de cada insumo, remuneraciones y costos indirectos en la estructura de costo.

Se acuerda al Ejecutivo Nacional, la facultad de incorporar al Programa de Precios Acordados, cualquier bien o servicio, considerando su importancia estratégica para satisfacer las necesidades del pueblo.

Finalmente, se señala que el Estado tiene competencia en materia de la fijación del precio de los bienes y servicios “*priorizados*”, cuando así lo requieren circunstancias especiales o el interés general o social.

La norma expuesta en sus caracteres generales, es la representación del ejercicio absoluta de la economía dirigida, sin permitir la intervención de los principios que regulan la competencia. Es decir, que va más allá de un control antiinflacionario, para convertirse en el esfuerzo por transformar las reglas relativas a los precios, costos y producción, ignorando las leyes del mercado.

### **15. Ley Constitucional sobre la creación de la Unidad Tributaria Sancionatoria<sup>15</sup>**

Esta ley fue dictada para crear una unidad tributaria especial, utilizable exclusivamente para determinar el monto de las multas y sanciones pecuniarias, cuya base de cálculo esté prevista en unidades tributarias, en los respectivos instrumentos normativos que las prevén, lo cual se denomina Unidad Tributaria Sancionatoria.

---

<sup>15</sup> Publicada en la Gaceta Oficial N° 41.305 del 21 de diciembre de 2017.

La finalidad de la ley, es señalada en la siguiente forma: Garantizar “el carácter disuasivo” de las multas y sanciones pecuniarias, cuya base de cálculo esté prevista en unidades tributarias; actualizar periódicamente el valor real de las multas y sanciones pecuniarias calculadas en unidades tributarias; y, establecer criterios técnicos para la fijación del valor de la Unidad Tributaria Sancionatoria.

Establece el artículo 3, que la competencia para determinar el valor de la Unidad Tributaria Sancionatoria, así como, para reajustarlo dentro de los primeros días del mes de febrero de cada año, es del Ejecutivo Nacional.

El valor de la unidad sancionatoria, se establecerá con base en el índice de Precios al Consumidor (IPC) del área Metropolitana de Caracas, en el año inmediatamente anterior, fijado por la autoridad competente, oída la opinión del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de seguridad ciudadana, así como, del Tribunal Supremo de Justicia y del Poder Ciudadano.

Las multas y las sanciones previstas en el ordenamiento jurídico, cuyo monto es establecido con base en la unidad tributaria, deben calcularse según la Unidad Tributaria Sancionatoria contemplada en la ley.

## **16. Ley Constitucional de Inversión Extranjera Productiva<sup>16</sup>**

**Fundamento de la ley.** La Ley dictada por la Asamblea Nacional Constituyente indica fundamentarse en los artículos 347, 348 y 349 de la Constitución que, como hemos visto precedentemente, aluden tan sólo al objetivo de la Asamblea Nacional Constituyente; a la iniciativa para la convocatoria; y, a la supremacía de la Asamblea sobre los poderes constituidos, lo cual, mal puede ser el fundamento de una ley tan específica, como lo es la relativa a la inversión extranjera.

La Ley de Inversión Extranjera Productiva, está conformada por 47 artículos y seis Disposiciones Transitorias, Derogatorias y Finales.

Los artículos, están distribuidos en seis capítulos, el primero de los cuales, es relativo a las Disposiciones Generales; el Capítulo II se denomina “*Del Sistema de Inversiones Extranjeras*”; el Capítulo III, alude a “*De la Inversión Extranjera Productiva y su Tratamiento*”; el

<sup>16</sup> De fecha 29 de diciembre de 2017, publicada en la Gaceta Oficial N° 41.310.

Capítulo IV se designa como “*Deberes y Derechos de los Inversionistas Extranjeros y Condiciones de la Inversión*”; el Capítulo V denominado “Del Registro y Certificación” y, el Capítulo VI “Del Control y la Fiscalización”.

La ley comienza por definir lo que constituye su objeto, señalando, como tal, el establecimiento de los principios, políticas y procedimientos que regulan las inversiones extranjeras productivas de bienes y servicios, para alcanzar el desarrollo armónico y sustentable de la Nación, promoviendo un aporte de origen extranjero, que contribuya a desarrollar las potencialidades existentes en el país. Todo lo anterior, tiene como finalidad, consolidar un marco que promueva y otorgue seguridad jurídica a la inversión.

De inmediato, el único aparte del artículo primero, expresa un criterio de preferencia normativa, redactada, sin embargo, en tal forma, que plantea dudas sobre su sentido. Al efecto, la disposición antes señalada, establece: “*La legislación especial que regule las inversiones extranjeras en sectores específicos de la economía, se aplicará con preferencia a esta Ley Constitucional, entre ellos, en materia de hidrocarburos, minería, telecomunicaciones y medios de comunicación social*”.

Aun cuando pueda intuirse el verdadero sentido de la norma, es indudable, que pareciera desconocer la situación de los sectores excluidos de su aplicación. En efecto, hay que recordar que las inversiones extranjeras, se encontraban reguladas hasta el año 2014, por la Ley de Promoción y Protección de Inversiones de 1999 y su Reglamento; y, con anterioridad, en vigencia, el Reglamento Parcial del Régimen Común de Tratamiento a los Capitales Extranjeros y sobre marcas, patentes, licencias y regalías de 1990 (Decreto 1103), así como, el Reglamento del Régimen Común de Tratamiento a los Capitales Extranjeros y sobre marcas, patentes, licencias y regalías (Decreto 2095). Asimismo, la Resolución del Ministerio de Hacienda sobre el Régimen de Registro de Inversiones realizadas con el Producto de la Venta de Títulos denominados en Divisas emitidos por la República (Gaceta Oficial 35.807, del 29/09/95). En el año 2014, es dictada la Ley de Inversiones Extranjeras, que constituye el régimen general de las inversiones de todos los sectores. Ahora bien, en materias, como es el caso, de los hidrocarburos y los hidrocarburos gaseosos, existen leyes especiales, pero las mismas,

no contemplan un régimen de inversiones. De allí que, al eliminar la aplicación de la norma general, se genera un vacío legal, pues dejan de tener una normativa reguladora de las inversiones. En efecto, al ser derogada la Ley de Inversiones Extranjeras, no va a regirlas ninguna norma sustituta, porque sus leyes creadoras y rectoras, si bien prevén la concertación de contratos y los respectivos pagos, no regulan la inversión extranjera. Es así como, al excluirlos de la ley que estamos comentando, dejan de tener una normativa ad hoc para la inversión extranjera.

Llegados a este punto, nos encontramos con que, el objetivo de la ley constitucional, que era el de favorecer y otorgar seguridad jurídica a la inversión, no es precisa, ni clara, con relación a los inversionistas, por cuanto, no señala, qué es lo que los rige en las relaciones que quedaron excluidas. Es así cómo, las inversiones en materia de hidrocarburos, donde no había una ley especial rectora de éstas, tendrá que regularse por la ley general de la materia (Ley de Hidrocarburos), la cual, no contempla regímenes particulares de inversiones, sino las normas que regulan la exploración, la explotación y las restantes actividades, tanto primarias, como las no sometidas a la exclusividad del Estado.

De allí que, se plantea la pregunta de si, en materia de hidrocarburos, en la cual no existe un régimen especial de inversiones, habrá de aplicarse la ley constitucional; o, por el contrario, continuará rigiendo el sistema general contemplado en la Ley Orgánica de Hidrocarburos y en la Ley Orgánica de Hidrocarburos Gaseosos, constituido por la forma en que se acuerdan las vías de autorización, para realizar las operaciones primarias (esto es, exploración, explotación, transporte y almacenamiento iniciales).

Algunos han pensado, que es posible que el legislador quisiera dejar el régimen de inversiones, a la discrecionalidad del Ejecutivo y por ello, redactó el artículo en tal forma. Nosotros pensamos por el contrario, que se trató de un olvido o desconocimiento de la situación.

Este problema ha sido analizado en detalle enriquecedor por Eugenio Hernández Bretón<sup>17</sup>, quien crítica a la ley constitucional con mucha claridad, por cuanto, la situación en materia de hidrocarburos es muy

<sup>17</sup> Eugenio Hernández Bretón “La inversión extranjera en el sector de los Hidrocarburos”, en *Régimen Legal de los Hidrocarburos*. VIII Jornadas Aníbal Domínicí, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2018. pp. 269 a 289.

compleja, ya que, si bien está regida por una importantísima norma, como lo es la Ley Orgánica de Hidrocarburos, así como, por la Ley Orgánica de Hidrocarburos Gaseosos y su Reglamento, estas normas, no contemplan un régimen regulador de las inversiones extranjeras, dejando la duda sobre el régimen aplicable, con lo cual, destruye el supuesto interés del Constituyente de establecer un régimen claro y sin contradicciones para regular la inversión extranjera.

La finalidad indicada en la ley (artículo 2), no es otra cosa, que el desarrollo de lo ya dicho en el artículo 1, sin embargo, siguiendo la técnica impuesta normativa de estos últimos años, el legislador se empeña en utilizar el mayor número de conceptos posibles. En este caso, la norma indica como objetivos, a los que enuncia de inmediato. Así:

La promoción de la inversión extranjera productiva para favorecer el desarrollo integral de la Nación y todo lo que ello significa (“*Suprema Felicidad del Pueblo*”) y el fortalecimiento de la economía productiva y diversificada; asegurar que la inversión extranjera productiva produzca transferencia tecnológica, cadenas de valor agregado, diversificación de la matriz productiva, sustitución de importaciones y fomento de las exportaciones; garantizar que la inversión extranjera productiva respete la independencia y la soberanía nacional, la integridad del territorio, los derechos humanos, la protección del ambiente y la preservación de la vida en el planeta; generar trabajo digno, justo y productivo; aumentar el financiamiento exterior, obtención de divisas y acceso a nuevos mercados; y, atraer inversión extranjera productiva, que genere divisas en sectores no tradicionales de la economía, bien, mediante la sustitución de importaciones o, el fomento de las exportaciones.

Como todas las leyes del sistema, hay un cúmulo de principios en los cuales se fundamentaría la ley y que, en el caso presente, son enumerados así: soberanía, independencia, integridad territorial, solidaridad, honestidad, eficacia, eficiencia, transparencia, cooperación, seguridad jurídica, igualdad de trato entre los inversionistas extranjeros y nacionales; y, complementariedad económica y productiva.

El artículo 4, señala que la materia objeto de la ley, es de interés público, por lo cual, es de aplicación preferente, salvo la disposición que hemos analizado.

Los sujetos, a los cuales la ley se aplica, son los siguientes: Empresas extranjeras y sus filiales, subsidiarias o vinculadas. Debemos señalar, que el enunciado alude a varias formas de organizaciones extranjeras, que tengan fines económicos y productivos; empresas Gran Nacionales, esto es, sujetas a dos o más Estados; empresas nacionales privadas, públicas y mixtas y sus filiales, subsidiarias o vinculadas; personas naturales nacionales residentes o domiciliadas en el extranjero y personas naturales extranjeras residentes en el exterior, pero que realicen inversiones en el territorio nacional; y personas naturales extranjeras residentes en Venezuela, que realicen inversión extranjera.

Por lo que atañe a los mecanismos del ejercicio de la jurisdicción, el artículo 6 señala, que las inversiones extranjeras, quedarán sujetas a la jurisdicción de los tribunales venezolanos, sin embargo, en el único aparte de dicho artículo, se prevén excepciones, al señalar la norma, que: *“siempre que se hayan agotado los recursos judiciales internos y se haya pactado previamente, se podrá participar y hacer uso de otros mecanismos de solución de controversias construidos en el marco de la integración de América Latina y del Caribe”*. Ahora bien, no concluye allí el supuesto del único aparte del artículo 6, sino que, además, agrega lo siguiente: *“así como en el marco de otros esquemas de integración”*.

La excepción a la jurisdicción nacional, es extraña, por cuanto, ¿qué significa “que se hayan agotado los recursos judiciales internos”? La única interpretación, es que la decisión de los tribunales venezolanos no causa cosa juzgada. El legislador, trató de eludir el tema de la inmunidad de jurisdicción de Venezuela, pero, sin conocer todos los elementos que ello implica.

Veamos ahora, cómo la propia norma “define” los términos utilizados en el texto. En efecto, el artículo 7, señala una serie de vocablos, cuyo sentido expresa. Esos términos, son los siguientes:

**Inversión:** recursos obtenidos lícitamente, destinados a la producción de bienes y servicios;

**Inversión nacional:** se entiende por tal, a la realizada por Venezuela y sus entes; por las personas naturales o jurídicas nacionales y por extranjeros residentes en Venezuela. Es decir, que es inversión nacional, la realizada por extranjeros residentes en Venezuela;

**Inversión extranjera:** Se define como tal, a la inversión productiva efectuada por inversionistas extranjeros, con respecto a lo cual, se distinguen dos tipos de inversión extranjera:

- a) **Inversión extranjera directa**, que es la efectuada a través de los aportes de los inversionistas extranjeros conformados por recursos tangibles o financieros. Aportes estos que deben representar una participación igual o superior al 10% del capital societario.
- b) **Inversión extranjera de cartera**, que es la adquisición de acciones o participaciones societarias en todo tipo de empresa, que represente un nivel en el patrimonio societario inferior al 10%. Ahora bien, esta participación, puede conformarse en la siguiente forma: Inversión financiera en divisa y cualquier otro medio de cambio o compensación, en el marco de la integración Latinoamericana y Caribeña; bienes de capital físico o tangible, como, plantas industriales, maquinarias nuevas o reacondicionadas, equipos industriales nuevos o reacondicionados; materias primas y productos intermedios; bienes inmateriales o intangibles, constituidos por marcas comerciales, marcas de producto, patentes de invención, modelos de utilidad, etc.; las reinversiones.

Otros conceptos definidos, son los siguientes: el de reinversión; el de inversionista nacional con inversión extranjera; el de inversionista extranjero; el de inversión preferente; el de empresa extranjera; el de empresa filial, subsidiaria o vinculada y el de empresa Gran Nacional.

Igualmente, se define lo que se entiende por **transferencia tecnológica**, indicando como tal, al “*suministro desde el exterior de un conjunto de conocimientos técnicos expresados o no en derechos de propiedad industrial, necesarios para la transformación productiva, la prestación de servicios y la comercialización de bienes*”.

El Capítulo II de la ley, se dedica a exponer todo lo relativo al sistema de inversiones extranjeras. Al efecto, el órgano rector de la materia, será el encargado de centralizar el Registro de Inversión Extranjera. Este mencionado organismo, es el competente para realizar los siguientes actos: presentar el Plan Anual de Promoción de Inversiones Extranjeras al Presidente de la República; fomentar y estimular las inversiones

extranjeras y la transferencia tecnológica en las áreas económicas y en los ámbitos territoriales de interés para el país; aprobar, rechazar, actualizar y registrar las inversiones extranjeras; revisar periódicamente los contratos de transferencia tecnológica; recomendar la dirección que han de tomar las inversiones extranjeras y la transferencia tecnológica; opinar sobre la remisión de capitales por concepto de pagos a las inversiones de capital inicial; aprobar la transferencia de la propiedad al extranjero sobre bienes de capital tangible o intangible; recaudar tasas por los servicios prestados, las multas impuestas y demás derechos.

El órgano rector de las inversiones extranjeras estará a cargo de su control estadístico.

Se señala que las tasas aplicables a las actividades regidas por la ley serán establecidas por el Ejecutivo Nacional. El resto de la ley se dedica a regular la inversión extranjera productiva y su tratamiento, esto es, cómo se constituye la inversión, cómo habrá de ser su financiamiento interno; cuál es el monto mínimo de la inversión extranjera; cómo se determina el valor real de las inversiones extranjeras y cuáles son las condiciones favorables a la inversión. Con relación a este punto debemos señalar que, bajo este concepto, se exponen las siguientes facultades del Ejecutivo Nacional: 1.- Los desgravámenes; 2.- La amortización acelerada; 3.- La compra de la producción por parte de los órganos o entes del sector público; 4.- La bonificación en impuestos; 5.- Las exenciones arancelarias; 6.- Las exenciones tributarias; 7.- Las condiciones crediticias especiales; 8.- Las tarifas especiales en servicio público; y, 9.- El acceso preferencial a insumos y materias primas administradas por el Estado.

Hay un capítulo relativo a los deberes y derechos de los inversionistas, donde se determina que el derecho del inversionista nace con el otorgamiento del Registro de la Inversión Extranjera. Es decir, que estamos en presencia de un registro que puede catalogarse como un acto administrativo constitutivo de creación, por cuanto, el registro genera efectos jurídicos constitutivos, el derecho nace con el mismo y no se trata éste de una simple declaración administrativa. Este registro, es el que determina también, el alcance temporal de la inversión extranjera, ya que la misma, debe permanecer en Venezuela por un lapso mínimo de dos años contados a partir del mismo.

Se establece igualmente, que las empresas inversionistas estarán sujetas a reglas claras, precisas y determinadas para garantizar la igualdad jurídica.

Por lo que atañe a la remisión de utilidades o dividendos, los inversionistas tienen derecho a enviar anualmente al exterior y, a partir del cierre del primer ejercicio, hasta el 100% de las utilidades o dividendos, pero se señala que, en caso de fuerza mayor, el Ejecutivo puede reducir el porcentaje entre el 60% y el 80%.

Se establece igualmente, el régimen de las remesas al extranjero, señalándose que los inversionistas extranjeros tendrán derecho de “*remesar*” a su país de origen, total o parcialmente, los ingresos monetarios producto de la venta dentro del territorio nacional de sus acciones o inversiones, así como los montos provenientes de la reducción de capital, previo pago de los tributos y el cumplimiento del tiempo mínimo de permanencia, así como, de los deberes establecidos por la normativa laboral, comercial, ambiental y de seguridad integral de la Nación. En el caso de liquidación de la empresa, se podrá “*remesar*” al extranjero íntegramente el monto liquidado de la inversión.

Los últimos capítulos, se destinan al registro de inversión extranjera y al control y a la fiscalización.

La ley deroga el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Inversiones Extranjeras, del 18 de noviembre de 2014, así como, todas las disposiciones legales y sublegales que la contravengan. Corresponde al Ejecutivo Nacional dictar el reglamento de la ley.

En resumen, la ley constitucional de Inversión Extranjera Productiva, fue dictada esencialmente para la creación de condiciones para lograr el ingreso de divisas al país, lo cual significa fortalecer el modelo económico productivo.

Los promotores recordaron que, ante la caída de los ingresos de divisas al país, producto de la baja en los precios del petróleo, así como, “de la guerra económica” y “el modelo rentista petrolero”, la ley se coloca como un mecanismo para alentar el ingreso de divisas al país y, asimismo, incentivar el modelo económico comunal, ya que consideran que uno de los desafíos estructurales de la economía venezolana y de la construcción del sistema socialista bolivariano, es crear una poderosa economía comunal, lo cual, está planteado en la ley.

Esta ley se inserta en la que promueve el abastecimiento soberano y los precios acordados. Asimismo, se conjuga con la Ley para la Creación de los Fiscales de Abastecimiento y los Precios de los Comités Locales (CLAP). Igualmente, se dirige a regular el funcionamiento de las casas de cambio y la promoción y protección de la inversión extranjera.

### **17. Ley Constitucional del Régimen Tributario para el Desarrollo Soberano del Arco Minero<sup>18</sup>**

Esta ley tiene un prefacio muy amplio, en el cual se señala que en el Plan de la Patria y en la Agenda Económica Bolivariana, se ha establecido para las empresas que allí se enuncian, un régimen tributario especial en materia de impuesto sobre la renta. Las empresas, son: las del Estado, las empresas mixtas, en las cuales la República Bolivariana de Venezuela tenga una participación no menor del 55% del capital social, así como, para las alianzas estratégicas en la República Bolivariana de Venezuela y las unidades de producción, organizaciones socio-productivas, sociedades y demás formas de asociación permitidas por ley, orientadas al desarrollo de la pequeña minería. El régimen tributario especial, en materia de Impuesto sobre la Renta, es aplicable a los enriquecimientos netos de fuente territorial, que favorezcan el desarrollo de las actividades de exploración y explotación del oro, en el marco de disposiciones contenidas en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación del Oro y demás Minerales Estratégicos.

Señala la Asamblea Nacional Constituyente que la ley que propone se estructura en ocho artículos conformados por el objeto, la tarifa gravable y la exportación del oro el cual, en la tasación del impuesto sobre la renta que se genere con ocasión de la venta, se determinará y pagará en moneda extranjera y oro.

Los ocho artículos de la ley se intitulan de la siguiente forma: objeto; tarifa gravable; exportación de oro; condiciones del régimen tributario especial; y, exoneración.

Por lo que atañe al objeto, se señala que el mismo está constituido por un Régimen Especial Tributario, en materia de Impuesto Sobre la

---

<sup>18</sup> Publicada en la Gaceta Oficial N° 41.310, del 29 de diciembre de 2017.

Renta, aplicable a los enriquecimientos netos de fuente territorial obtenidos de la venta de oro al Banco Central de Venezuela, o a los sujetos que éste autorice, con arreglo en lo previsto en el artículo 31 del Decreto Ley con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación del Oro y demás Minerales Estratégicos extraídos en la Zona de Desarrollo Estratégico Nacional “*Arco Minero del Orinoco*”.

De inmediato, la ley pasa a enunciar cuáles son los sujetos que quedan sometidos a la normativa, indicando, al efecto, lo siguiente:

1. Los institutos públicos, corporaciones o empresas o filiales de éstas, cuyo capital social le pertenezca en su totalidad a la República Bolivariana de Venezuela y hayan sido creadas para tal fin; así como, empresas en cuyo capital participen aquellas y el Banco Central de Venezuela, en los términos del Decreto Ley con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación del Oro y demás Minerales Estratégicos, antes citado.

2. Las empresas mixtas, en las cuales la República Bolivariana de Venezuela, tenga una participación no menor del 55% del capital social;

3. Las Alianzas Estratégicas, conformadas entre la República Bolivariana de Venezuela y unidades de producción, organizaciones socio-productivas, sociedades y demás formas de asociación permitidas por la ley, las cuales estarán orientadas a la actividad de pequeña minería debidamente inscritas en el Registro único Minero.

La norma señala cuál es la tarifa gravable, indicando que, los enriquecimientos netos anuales de los sujetos sometidos a la ley, se gravarán con base en lo dispuesto por el Presidente de la República y en los siguientes supuestos:

1. Cuando la capacidad de producción, sea superior o igual a 16.000 kilogramos de oro al año o su capacidad de procesamiento, sea superior o igual a 2.500.000 toneladas al año, debidamente certificado por el Ministerio del Poder Popular con competencia en minería.

2. Cuando su capacidad de producción, sea menor a la suma antes señalada de 16.000 kilogramos de oro por año o igual a 1.600 kilogramos de oro, o su capacidad de procesamiento, sea menor de 2.500.000 toneladas al año, pero por encima de 250 toneladas al año, debidamen-

te certificado por el Ministerio del Poder Popular con competencia en minería.

Indica la norma, que los enriquecimientos anuales obtenidos por los sujetos designados en la ley, o bien aquellos a quienes el Banco Central de Venezuela autorice, de conformidad con el artículo 31 del Decreto Ley con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación del Oro y demás Minerales Estratégicos, se gravarán con la tarifa que sea fijada por el Presidente de la República, cuando su capacidad de producción, sea menor a 1.600 kilogramos o a 250 toneladas por año.

El artículo 4, que tiene como título Exportación de Oro, señala, que el Impuesto Sobre la Renta, que se genere con ocasión de la venta del oro en el exterior, autorizada por el Banco Central de Venezuela, se determinará y pagará en moneda extranjera o en su equivalente en oro<sup>19</sup>. Corresponde a la Administración Tributaria, establecer un régimen de pago anticipado del impuesto, de conformidad con las condiciones, que al efecto, se dicten.

En el artículo 5, se establecen las condiciones del régimen tributario especial, señalándose que los sujetos de la ley establecidos en la misma, están obligados a cumplir lo siguiente:

1. Destinar en el ejercicio inmediato siguiente a aquel en que se genere el hecho imponible, el 100% de la diferencia del impuesto que le hubiese correspondido pagar, de acuerdo con el decreto con fuerza de Ley de Impuesto Sobre la Renta, a la inversión de bienes de capital, adquisición de nuevas tecnologías en materia de investigación, seguridad industrial, protección y saneamiento ambiental, a la ampliación o mejoras del equipamiento del parque industrial existente, a la diversificación productiva o incremento de empleo, a la ampliación o desarrollo de la infraestructura empresarial, a la constitución de sociedades mercantil o adquisición de acciones en las mismas, así como, a programas en materia de adecuación tecnológica de la pequeña minería.

<sup>19</sup> Pensamos que, el pago en moneda extranjera o su equivalente en oro, resulta violatorio del artículo 318 de la Constitución, por el cual “*La unidad monetaria de la República Bolivariana de Venezuela es el Bolívar. En caso de que se instituya una moneda común en el marco de la integración latinoamericana y caribeña, podrá adoptarse la moneda que sea objeto de un tratado que suscriba la República...*”.

2. Cumplir con las normas jurídicas de protección del ambiente.
3. Presentar una declaración jurada anual de las inversiones efectuadas, señalando el monto del impuesto que le hubiese correspondido pagar en cada ejercicio.

El artículo 6, enumera las excepciones a los regímenes fiscales antes establecidos, indicando que el Ejecutivo Nacional, podrá exonerar total o parcialmente del Impuesto Sobre la Renta a los enriquecimientos netos anuales de fuente territorial obtenidos de la venta al Banco Central de Venezuela o a los sujetos que éste autorice. La vigencia de la ley, es a partir de su publicación.

La oposición ha sido contraria a esta ley y representativa de ello fue la expresión del ex-candidato a la Presidencia de la República y ex-gobernador del Estado Bolívar, Andrés Velásquez, quien comentó, al respecto que, con dicha ley, el Ejecutivo buscó un nuevo modelo rentístico, dado que el petróleo comienza a escasear. Dice al efecto, Velásquez, que la ley tendría además un impacto devastador en materia ecológica, porque afecta al sistema más frágil que tenemos en el país y afectará las cuencas auríferas.

En este último aspecto, coincidió el diputado Elías Matta (LCR), quien destacó que la Carta Magna concede a la Asamblea Nacional, la atribución única para legislar y normar todo lo que hay en el subsuelo. Como Velásquez, cree que el gobierno “quema otros cartuchos” ante la crisis, pero no termina de llegar a resultados concretos. Indica igualmente que, tampoco se explica el fracaso de la producción petrolera. Recientemente, el gobierno presentó como un logro la entrega de ganancias por el oro al BCV, por 300 millones de dólares que solamente representan cuatro días de producción petrolera”.

Matta agregó que “*detrás de las regalías por la explotación de minerales hay una mano peluda*”. Recordó, que en 2016, la AN aprobó una reforma parcial de la *Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación de Oro*, que luego fue invalidada por el TSJ, en septiembre del año pasado.

Con la nueva ley se reserva al Presidente, la atribución de fijar las tarifas gravables para las empresas mineras explotadoras de oro y otros minerales.

Las opiniones favorables a la ley, han sido expresadas por funcionarios del gobierno. Es así como, el ministro de Desarrollo Minero Ecológico, Víctor Cano, aseguró que la *Ley del Régimen Tributario para el Desarrollo Soberano del Arco Minero*, permitirá “impulsar las inversiones para superar el modelo rentista petrolero y alcanzar una economía diversificada que busque mayor cantidad de felicidad para el pueblo”. Cano argumentó que el instrumento aprobado garantiza, además, el control soberano hegemónico del Estado en el desarrollo de la cadena productiva del sector minero y sus actividades conexas en el Arco Minero de Guayana. De acuerdo con el ministro, los recursos minerales que alberga el Arco Minero del Orinoco, incluyen diamantes, oro, hierro y bauxita, y representan un potencial de 1,6 billones de dólares. Estimó el Ministro, que la ley es la adecuada para el combate del contrabando y por ello descartó que la norma implique la destrucción del Arco Minero del Orinoco, por el contrario, considera que la ley define a la verdadera soberanía de nuestros recursos para el desarrollo económico del país.

Se reitera el carácter inconstitucional de la ley, entre otros, al regular materias de interés público y de reserva legal, así como, recaer sobre bienes del dominio público, y de rango constitucional, como lo es, el subsuelo.

### **18. Ley Constitucional contra la Guerra Económica para la Racionalidad y Uniformidad en la Adquisición de Bienes, Servicios y Obras Públicas<sup>20</sup>**

El objeto de la norma es, según señala su artículo 1, el establecer “*normas básicas de conducta para la Administración Pública en todos sus niveles que promuevan la honestidad, participación, celeridad, eficiencia y transparencia en los procesos de adquisición y contratación de bienes servicios y obras públicas*”.

El artículo 2, señala que las disposiciones de la normativa son de aplicación “preferente” para la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, ya que, su aplicación parte del concepto de un Sistema Integrado que debe prevalecer respecto del Conjunto de disposiciones

<sup>20</sup> Publicada el 11 de enero de 2018 en la Gaceta Oficial N° 41.318.

relacionadas con las contrataciones del Estado, con el propósito de impulsar directamente la inversión pública, en función del desarrollo de las normas del protección del pueblo, del Sistema de Misiones y Grandes Misiones; y, en general, del aparato productivo nacional, en forma de que, surjan nuevos autores económicos y formas asociativas privadas, mixtas, públicas y comunales.

Señalan las disposiciones siguientes, que la ley está destinada a unificar el funcionamiento del sistema de contrataciones del Estado, armonizando las metodologías, los criterios y los conceptos bajo una política orientada a la simplificación de trámites, a la estandarización tecnológica y a la promoción de nuevos actores económicos.

La ley establece una unidad de determinación objetiva para el cálculo aritmético, que se denominará “*unidad para el cálculo aritmético del umbral máximo y mínimo (UCAU)*”, que debe ser utilizado como multiplicador único, a los fines de obtener el monto en moneda que corresponda a los umbrales máximos y mínimos, establecidos por el ordenamiento jurídico, para delimitar los rangos de elegibilidad de los procesos de contratación pública para el cumplimiento de los requisitos relacionados con éste.

El Ejecutivo Nacional, puede disponer en materia de finanzas y de planificación de la “*Unidad para el Cálculo Aritmético del Umbral Máximo y Mínimo*” (UCAU), como multiplicador en las operaciones aritméticas.

La fijación del UCAU, debe ser efectuada mediante resolución conjunta de los ministerios con competencia en materia de planificación y finanzas, con aprobación en Consejo de Ministros.

A los fines de la participación en los procesos de selección y contratación con el sector público, será necesaria la presentación del comprobante de inscripción en el Registro Único de Contrataciones Públicas, regulado y administrado por el Ejecutivo Nacional.

Para disponer del registro, los interesados deben presentar a través de un formulario electrónico, una declaración jurada en la cual se exprese:

1. No estar incurso en ninguna causal de inhabilitación o exclusión de las establecidas, con relación a las contrataciones públicas;

2. Que se esté en condiciones de cumplir con los requisitos, condiciones y criterios de selección de las distintas modalidades de contratación con respecto a los bienes, servicios, obras o actividades.

La declaración del consentimiento del solicitante, debe ser sometido a la verificación de las credenciales y documentos que presentare para llenar los requisitos o condiciones. Esta verificación puede llevarse a cabo directamente en el establecimiento del interesado, o en las oficinas de la Administración.

Debe igualmente, presentar el interesado su consentimiento a la publicidad de información, relativa a su capacidad de contratar con el Estado, así como, a los contratos que celebre.

Hay una serie de disposiciones constitutivas de las inhabilitaciones para contratar con el Estado, entre las cuales figuran, las personas naturales o jurídicas que hagan declaraciones falsas para obtener el comprobante de inscripción, las cuales serán inhabilitadas por un plazo de 10 años. Cuando la inhabilitación recaiga sobre una persona jurídica, se extenderá a su representante, directivos, administradores, gerentes o encargados, responsables de la presentación o gestión de oferta. Si la inhabilitación recae sobre sujetos que poseen ya contrataciones, las mismas, pueden ser resueltas unilateralmente. La ley regula el procedimiento para la inhabilitación.

La normativa se hace muy estricta con relación a la promoción del valor agregado nacional, señalando así, el artículo 15, que todo régimen legal o administrativo relativo a la contratación pública, así como, los mecanismos e implementación, deben contener disposiciones que garanticen la promoción y estímulo de la industria nacional y los márgenes de preferencia porcentual, en beneficio de la pequeña y mediana industria.

Las leyes especiales relativas a las contrataciones públicas, así como, los actos que las ejecuten, deberán observar una serie de supuestos básicos que son, al efecto, los siguientes:

1. Se entenderá por *valor agregado nacional* (VAN), el resultado de sumar las contribuciones porcentuales en la formación del precio final de cada uno de los componentes de origen nacional, que se utilizan para producir un bien, prestar un servicio o ejecutar una obra. Estos componentes, son los siguientes: la materia prima o insumos de

origen nacional; los equipos de origen venezolano incorporados como activo fijo; el talento humano nacional, que interviene en la fabricación del bien, la prestación del servicio así como el empaquetado de los bienes; la tecnología de origen nacional aplicada; los estudios de ingeniería conceptual y de detalle, así como, la inspección y gerencia del servicio, cuando formen parte de la oferta; los servicios profesionales y no profesionales prestados por las personas naturales, las cooperativas, las pequeñas y medianas industrias y otras organizaciones del sistema económico común, con domicilio principal en Venezuela; los gastos financieros pagados en la República Bolivariana de Venezuela, para la elaboración de un bien, prestación del servicio o ejecución de una obra; la depreciación de equipos instalados en la República, empleados para la fabricación del bien o prestación del servicio. Asimismo, para la fabricación de bienes y prestación de servicios, la depreciación no podrá ser realizada en un tiempo menor de un año para utensilios y herramientas y de 4 años para maquinarias y equipos. Asimismo, el valor de la depreciación será el valor histórico en libros o el valor según avalúo de activos. La alícuota, será la resultante de aplicar el valor de depreciación anual obtenida de la maquinaria, equipos o instalaciones en el período analizado.

2. Se considera como materia prima, insumos y equipos de origen nacional, todos los bienes, partes, materiales producidos o fabricados en el país, incorporados en la producción de los bienes, prestación de servicios o ejecución de obras. Podrá ser suministrada por el ente contratante a las unidades productivas contratadas, en sustitución del monto a ser otorgado como anticipo, respetando los lapsos de entrega de éste.

3. Se considera talento humano, a los trabajadores incorporados en la producción de bien o prestación del servicio o ejecución de la obra. En caso de ejecución de obra, el talento humano, será el estimado para su ejecución

4. Se entenderá por tecnología de origen nacional, los desembolsos comprobables realizados en el país, para la fabricación del bien o prestación del servicio o ejecución de la obra.

5. Para reconocer el valor agregado nacional (VAN), de las ofertas presentadas dentro del procedimiento de selección del contratista, los bienes, servicios y las obras, deberán ser ejecutados por oferentes cuyo domicilio principal sea Venezuela

6. Las ofertas presentadas bien sean como organizaciones particulares, o en forma de asociación, serán evaluadas por los órganos y los entes contratantes

7. Cuando el objeto de la contratación se refiera a un grupo o listas de bienes, servicios y obras, el valor agregado nacional de la oferta, será el promedio ponderado en función de los precios parciales y el total de la oferta de los distintos valores agregados nacionales.

No se consideran para el valor agregado nacional, lo siguiente: Las manipulaciones simples destinadas a asegurar la conservación de las mercancías durante su transporte o el almacenamiento, tales como: la aeración, refrigeración, adición de sustancias, salazón, extracción de partes averiadas, operaciones similares; las operaciones de desempolvamiento, lavado o limpieza, clasificación, selección, división, tamizado, filtrado, dilución en agua, aplicación de aceite y recortado; la formación de juegos de mercancías; la reunión de bultos; la aplicación de marcas, etiquetas o signos; el servicio de preventa, Garantía de bienes o servicios importados; tributos; utilidades; gastos administrativos no asociados a la fabricación del bien; equipos utilizados para el suministro de bienes o prestación de servicio; equipos utilizados para la ejecución de obras no incorporados a la misma; cualquier otra actividad que no presuponga valor agregado nacional, en la forma prevista en la misma ley.

El artículo 18, está destinado a señalar el fin primordial del régimen de contrataciones, señalando que, el objetivo fundamental de la ley, es la promoción y protección de la pequeña y mediana industria, así como, de las organizaciones socio-productivas comunales y del poder popular ubicadas en Venezuela.

La norma indica, que las leyes en general, deben prever medidas suficientes para asegurar la participación de los actores económicos de mediana y pequeña escala, de escala comunal y del poder popular, en el crecimiento de la economía nacional. Asimismo, establece que, con el objetivo de asegurar el acceso de los recursos indicados, se deberán implementar mecanismos de anticipo y pronto pago para las empresas de la pequeña y mediana industria, y las restantes entidades mencionadas en la ley. Se indica que, las medidas de protección, deben guardar suficiente proporcionalidad frente a las restantes categorías del proceso económico, adecuándose al principio de racionalidad, en materia de administración financiera del sector público.

La ley señala, que los regímenes de contrataciones públicas de los entes del Estado con fines empresariales, salvo lo relativo a concesiones, será objeto de regulación especial, a fin de que ofrezcan la agilidad y eficiencia suficientes, sin menoscabo de la transparencia de los procesos de contratación y del ejercicio de las funciones de control. Continúa indicando la ley que, su cumplimiento, no puede afectar en forma alguna los convenios de cooperación, acuerdos y contratos internacionales válidamente suscritos por Venezuela. Hay una serie de disposiciones transitorias relativas a los trámites para la incorporación al sistema, de los acuerdos existentes.

Es evidente, además que la ley analizada, viola el principio constitucional de la autonomía estatal y municipal, que implica que tales entes, están dotados de potestades fiscales, tributarias, administrativas y técnicas en la jurisdicción territorial que les corresponda.

### **19. Ley Constitucional del Comité Local de Abastecimiento y Producción<sup>21</sup>**

La aludida ley, tiene 17 artículos y dos Disposiciones Finales. Está conformada por dos capítulos: el Capítulo I “*Disposiciones Generales*” y el Capítulo II “*De la Organización y Funcionamiento del Comité Local de Abastecimiento y Producción*”

El objeto de la ley, según lo señala el artículo 1, es “*regular la constitución, organización y funcionamiento del Comité Local de Abastecimiento y Producción (Clap), así como, el reconocimiento de la organización de las instancias de agregación y participación y organizaciones de base del Poder Popular para asegurar la producción, abastecimiento y distribución de los alimentos y productos a fines de garantizar la independencia, el bienestar social del pueblo, la seguridad alimentaria y el desarrollo integral de la Nación*”.

Como todas las leyes de la misma orientación política, se enuncian los valores y principios en los cuales la misma se fundamenta, señalando, al efecto, como tales, a los siguientes: Participación protagónica; co-responsabilidad; solidaridad; justicia; Igualdad social; preeminencia de los derechos humanos; seguridad y soberanía alimentaria; primacía de los intereses colectivos; transparencia; contraloría social y eficacia.

<sup>21</sup> De fecha 29 de enero de 2018 y publicada en la Gaceta Oficial N° 41.330.

De inmediato, la ley pasa a enunciar las finalidades perseguidas con la misma, que enuncia en la forma siguiente:

1. Regular la constitución, organización y funcionamiento del Comité Local de Abastecimiento y Producción, para garantizar el derecho a la alimentación, esto es, la soberanía alimentaria del pueblo venezolano;

2. Promover las actividades socio productivas de las instancias de agregación y organizaciones de base del poder popular, en aras de garantizar la producción de formas de auto-gobierno y auto-gestión de las comunidades;

3. Coadyuvar en la construcción del nuevo sistema de producción, abastecimiento y distribución de alimentos y productos para el consumo, enmarcado en una economía productiva y diversificada, particularmente, del Sistema de Economía Comunal;

4. Desarrollar acciones para combatir y superar la especulación, el acaparamiento, el contrabando y la usura mediante la participación protagónica y la organización del Poder Popular;

5. Asegurar el ejercicio de la contraloría social, para garantizar que el funcionamiento del Comité Local de Abastecimiento y Producción, sea transparente, eficaz, eficiente y efectivo;

6. Profundizar la co-responsabilidad y la auto-gestión en las comunas, en los consejos comunales y demás instancias de actuación del Poder Popular.

La ley define el Comité Local de Abastecimiento y Producción, como la organización del Poder Popular, de carácter político, social, económico, ético y territorial, conformado a escala local o sectorial para la producción, el abastecimiento y la distribución de alimentos y productos afines, con el fin de garantizar la independencia, el bienestar social del Pueblo, la seguridad y soberanía alimentarias y el desarrollo y defensa integral de la Nación, en corresponsabilidad con el Estado.

Señala la ley, que el Comité Local de Abastecimiento y Producción, se instalará en cada una de las comunas, comunidades y sectores sociales del territorio nacional, y estará integrado por los voceros, que enuncia en la forma siguiente: un líder territorial; un fiscal popular; un activador productivo; un comunicador; un vocero de la milicia bolivariana; un vocero de la organización Unamujer; un vocero de las

comunales; un vocero del frente Francisco de Miranda; un vocero de la unidad de Batalla Bolívar Chávez y, los demás voceros que determine la normativa reguladora del funcionamiento de los CLAP.

La ley deja al Reglamento, los mecanismos para la designación de los voceros; del período de ejercicio de sus funciones, así como, las funciones y organización territorial

Pasa después la ley, a señalar los requisitos que han de cumplir los voceros del Comité Local de Abastecimiento y Producción. Los capítulos que siguen, definen el concepto de producción del sistema de integración económico comunal; de financiamiento; de distribución en general y de distribución de alimentos en especial.

En la Disposición Final-Primera, la ley señala, que la misma “*prevalece sobre las leyes orgánicas y especiales*”.

De acuerdo con el texto que hemos comentado, al órgano del Ejecutivo Nacional responsable de los Comités, le corresponderá fijar las distintas modalidades de los niveles; la participación de los CLAP, en lo referente a número de personas, familias, requisitos, condiciones para la constitución y funcionamiento. En efecto, los CLAP, cuya misión primigenia era la de distribuir alimentos, ha ido ampliándose en el tiempo, y actualmente “*más que llevar alimentos, es una herramienta de movilización que conjuntamente con el PSUV y el Movimiento Somos Venezuela han contribuido al triunfo electoral del gobierno*”. Se dice así, que los CLAP, son un arma de resistencia popular, para vencer las distorsiones de la guerra económica, señalándose que, tienen un carácter político, económico, social, cultural y de defensa de la Nación.

Los comentaristas de la ley, se preguntan, si los Consejos están en manos de los trabajadores o del gobierno central. Indudablemente, que los consejos, están sujetos a las directrices del Ministerio del Poder Popular, con competencia en materia de proceso social del trabajo, que es el “*órgano rector*”. De allí que, los consejos no estarán libres de la injerencia gubernamental. Además, entre los deberes que deben cumplir los trabajadores-voceros que conforman los consejos, se destacan el informar al Ministerio competente, sobre los lineamientos, planes y proyectos de la entidad productiva en la que fue constituido. A continuación, insertamos las motivaciones básicas que acompañan a la ley objeto de nuestra exposición.

Se indica al efecto, que no es la primera vez –se dice en el preámbulo-, que el gobierno en general, promete cederles poderes y responsabilidades a los trabajadores, ya que, en marzo de 2004, el Presidente Chávez, lanzó la misión “*Vuelvan Caras*”, destinada a promover la transición hacia una nueva forma de organización de la producción, que incluyera la participación directa de las comunidades y la creación de los denominados “núcleos de desarrollo endógeno” y de las redes productivas. Además, los años posteriores al sabotaje petrolero, el gobierno central comenzó a impulsar la toma de industrias paralizadas, en forma tal, que en septiembre de 2005, la Unión Nacional de Trabajadores de Venezuela, anunció que “*con el apoyo del gobierno, los trabajadores ocuparían unas 800 empresas que permanecen inoperantes*”. Solicitaron a la Asamblea Nacional, que se declarase a estas empresas, como bienes de utilidad pública, con el propósito de impedir que los propietarios dispusiesen de las instalaciones y de los equipos necesarios, para la reactivación de la producción mediante procesos de co-gestión.

La co-gestión, consiste en compartir la propiedad de las empresas entre el Estado y los trabajadores, de forma tal, que aumente la participación de éstos en su administración. Ahora bien, los trabajadores consideraban que ser propietarios favorecería el control obrero sobre las empresas, pero se dieron cuenta que ello implicaba responsabilidad sobre las deudas y, las ganancias, dependiendo de la productividad de las mismas. Los modelos de co-gestión terminaron entrando en desuso, pues los trabajadores prefirieron renunciar a la propiedad de las empresas, bajo la promesa del gobierno, de que los obreros podían seguir tomando las decisiones relativas a los procesos productivos.

Esto aunado al hecho que la cogestión sea más bien una forma de privatización de la empresa pública, pues, se cede a un tercero, distinto al Estado, la administración de la misma. Lo anterior es de carácter inconstitucional, por cuanto, el interés del trabajador, que es de índole privada, se coloca por encima del interés general, que es, el de la empresa pública.

El gobierno pasó a tener el control accionario sobre muchas de las empresas que se habían formado bajo este modelo.

El “Socialismo del siglo XXI”, es un modelo basado en la planificación central, en los controles administrativos y al rechazo abierto

a la propiedad privada. Los consejos productivos de trabajadores, responden a estas premisas al perfilarse como órganos fiscalizadores de la propiedad privada, a la orden del panificador central.<sup>222324</sup>

Todo lo anterior además, aunado al hecho cierto de que los antes indicados Comités, son especialmente definidos como órganos de índole política, e incluso, como instrumentos de un partido político, como tal, que es el PSUV, lo cual, entre otros, viola el principio de imparcialidad, que debe regir las actuaciones de la Administración Pública. Ello, por no entrar en el tema de las responsabilidades penales en el uso de los bienes del Estado y el patrimonio público, ni hacer referencia a la naturaleza “ética” que la ley atribuye a tales Comités, que pareciera acercarse a las nociones de censura y espionaje en las comunidades.

## **20. Ley Constitucional de los Consejos Productivos de Trabajadoras o Trabajadores<sup>25</sup>**

La Asamblea Nacional Constituyente, dictó la ley que pasamos a analizar, basándose en las facultades previstas en los artículos 347, 348 y 349 de la Constitución. Ese articulado, como bien se sabe, es el que señala la forma para la conformación de la Asamblea Nacional Constituyente.

El artículo 1 de la Ley Constitucional que vamos a analizar, señala el objeto de la ley, indicando que, es el de regular la constitución, organización y funcionamiento de los Consejos Productivos, para la participación protagónica de la clase obrera.

El artículo 2, indica como ámbito de su aplicación, que la misma es aplicable a las entidades de trabajo públicas, privadas, mixtas y comunales, ubicadas en el territorio nacional.

El artículo 3, pasa a señalar los valores que han de presidir la constitución, organización y funcionamiento de los Consejos Productivos.

<sup>22</sup> Lares, F: “El expediente del chavismo, el rojo balance del socialismo del siglo XXI (1999-2014)”. La Hoja del Norte, Caracas, 2014. Páginas 141 a 142

<sup>23</sup> Obuchi R, Abadí & Lira en “Gestión en Rojo, evaluación del desempeño de 16 empresas estatales y resultados generales del modelo productivo socialista” Venezuela. IESA, 2011. Página 94.

<sup>24</sup> Acosta Yorelis “Soy Profesora en Venezuela”. Libro informático.

<sup>25</sup> Publicada el 6 de febrero de 2018, en la Gaceta Oficial N° 41.336.

La finalidad de la ley, está enunciada en el artículo 4, en la forma siguiente: Garantizar al pueblo el acceso a bienes y servicios, especialmente de alimentos, medicinas, artículos de higiene personal y otros insumos relativos a los procesos productivos; coadyuvar en la construcción del modelo económico socialista del sistema de producción, abastecimiento, comercialización y distribución de bienes y servicios; proteger las actividades productivas para garantizar el acceso oportuno a bienes y servicios; y, fortalecer la clase obrera como sujeto fundamental promoviendo su participación directa y protagónica.

El Capítulo II, se destina a la organización y funcionamiento de los Consejos Productivos de Trabajadores. Al efecto, el artículo 5, define a estos consejos como organización de carácter laboral, conformados en las entidades de trabajo públicas, privadas, mixtas y comunales para impulsar los procesos de producción, abastecimiento y distribución de los bienes y servicios que cubran las necesidades del pueblo.

El órgano rector de los Consejos Productivos, es el Ministerio del Poder Popular con competencia en el proceso social de trabajo. Se indica que, los consejos productivos de trabajadores, estarán conformados por un número impar de integrantes: de 3 a 7 personas, que serán trabajadores electos como voceros entre quienes deben recurrir, por lo menos, una mujer; un joven en edad entre 15 y 35 años y un trabajador miliciano. El número de trabajadores voceros lo determinará la Asamblea.

En cada entidad de trabajo, debe existir un Consejo Productivo de Trabajadores. Estos últimos, serán electos mediante votación en asamblea convocada por el órgano rector y durarán dos años en el ejercicio de sus funciones y podrán ser reelegidos. La ley establece las condiciones para ser vocero o vocera que son las siguientes: Nacionalidad venezolana o extranjera con visa de residencia; edad de 15 años en adelante; no estar sujeto a interdicción civil o inhabilitación política; reconocida práctica ético-moral; disposición hacia el trabajo colectivo; y, ser trabajador activo en la entidad donde se instaure el consejo

Se regulan los deberes, atribuciones y formación de los trabajadores-voceros. Asimismo, se establece la inamovilidad laboral que cubre a los trabajadores fijos desde el momento de su elección. Se acuerdan las garantías para el ejercicio de las funciones; y, finalmente, se enuncian las infracciones a las disposiciones de la ley.

### III. OTROS ACTOS DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

Además de las leyes constitucionales sobre las cuales hemos precedentemente disertado, hay otros actos dictados por la Asamblea Nacional Constituyente, que son designados en la siguiente forma: **Acuerdos Constituyentes, Resoluciones Constituyentes, Actos Constituyentes y Decretos Constituyentes**. A la anterior lista, obviamente hay que sumar las antes comentadas Leyes Constitucionales, que han sido precedentemente analizadas.

#### 21. Acuerdos Constituyentes

Por lo que atañe a los Acuerdos Constituyentes, se pueden citar los siguientes:

1. Acuerdo mediante el cual se elige a los integrantes de la Junta Directiva de la Asamblea Nacional Constituyente (Gaceta Oficial Extraordinaria 6.320 del 4 de agosto de 2017).

2. Acuerdo mediante el cual se rechazan los actos ilegítimos contra el pueblo venezolano y sus instituciones, con el fin de intervenir a la patria (Gaceta Oficial Extraordinaria 6.323, del 8 de agosto de 2017).

3. Acuerdo mediante el cual se rechaza la campaña contra el Presidente de la República (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.323 del 8 de agosto de 2017).

4. Acuerdo mediante el cual se rechaza la amenaza militar del Presidente de los Estados Unidos de América contra la República Bolivariana de Venezuela (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.327 del 12 de agosto de 2017).

5. Acuerdo mediante el cual se elige a Elvis Amoroso como Primer Vicepresidente de la Asamblea Nacional Constituyente (Gaceta Oficial 41.216 del 17 de agosto de 2017).

6. Acuerdo Constituyente para expresar el pesar ante el fallecimiento de la Constituyente Dionicia Mijoba (Gaceta Oficial 41.234 del 12 de septiembre de 2017).

7. Acuerdo Constituyente de rechazo al Bloqueo Económico de los Estados Unidos de Norteamérica contra la República de Cuba (Gaceta Oficial 41.270 del 2 de noviembre de 2017).

8. Acuerdo mediante el cual se respalda el proceso de refinanciamiento de la deuda venezolana emprendido por el Presidente de la República (Gaceta Oficial 41.284 del 22 de noviembre de 2017).

9. Acuerdo mediante el cual se rechazan las nuevas sanciones adoptadas por la Unión Europea en contra de la República Bolivariana de Venezuela con la finalidad de intervenir sobre asuntos internos (Gaceta Oficial 41.284 del 22 de noviembre de 2017).

10. Acuerdo Constituyente de elección como Primera Vicepresidenta de la Asamblea Nacional Constituyente a Tania Díaz (Gaceta Oficial 41.316 del 9 de enero de 2018).

11. Acuerdo Constituyente en rechazo a la violencia ante el asesinato del Constituyente Tomás Lucena Briceño (Gaceta Oficial 41.318 del 11 de enero de 2018).

12. Acuerdo Constituyentistas de los derechos de la República Bolivariana de Venezuela sobre el Territorio Esequibo (Gaceta Oficial N° 41.338 del 8 de febrero de 2018).

13. Acuerdo Constituyente en respaldo al Proceso Electoral Presidencial del 22 de abril, en el Marco del “Acuerdo de Convivencia Democrática por Venezuela”, suscrito en República Dominicana. (Gaceta Oficial 41.338 del 8 de febrero de 2018).

## **22. Resoluciones Constituyentes**

Por lo que atañe a las resoluciones Constituyentes, sabemos que han sido dictadas las siguientes:

1. Resolución mediante la cual se rechaza la declaración de los cancilleres de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay mediante la cual se quiere suspender a la República Bolivariana de Venezuela como Estado Parte de Mercosur (Gaceta Oficial Extraordinaria 6.322 del 5 de agosto de 2017).

2. Resolución mediante la cual se designa a Manuel Jiménez como Director Encargado de Gestión Administrativa de la Asamblea Nacional Constituyente (Gaceta Oficial 41.298 del 12 de diciembre de 2017).

3. Resolución mediante la cual se aprueba la Estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos de la Asamblea Nacional Constituyente que regirá durante el Ejercicio Fiscal 2017; y se designa

al ciudadano Manuel Antonio Jiménez Herrera, como responsable de los fondos en anticipo y avance que serán girados a la Unidad Administradora a su cargo, para el Ejercicio Fiscal 2017. (Gaceta Oficial 41.299 del 13 de diciembre de 2017).

4. Resolución mediante la cual se establece la Estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos de la Comisión Para la Verdad, la Justicia, la Paz y la Tranquilidad Pública, para el Ejercicio Económico Financiero 2017, la cual estará constituida por la Unidad Administradora Central que en ella se indica; y se designa como responsable de esa Unidad al ciudadano Manuel Antonio Jiménez Herrera, en su carácter de Director de la Dirección de Gestión Administrativa de esta Comisión, en calidad de Encargado. (Gaceta Oficial 41.300 del 14 de diciembre de 2017).

5. Resolución 003-17, mediante la cual se aprueba la Estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos de la Asamblea Nacional Constituyente, que regirá durante el Ejercicio Fiscal 2018, conforme a la distribución administrativa, la cual estará constituida por la Unidad Administradora Central que en ella se indica; y se designa como responsable de los fondos en anticipo y avance, al ciudadano Manuel Antonio Jiménez Herrera. (Gaceta Oficial 41.308, del 27 de diciembre de 2017).

6. Resolución mediante la cual se dicta el Reglamento de Modificaciones Presupuestarias de la Asamblea Nacional Constituyente. (Gaceta Oficial 41.308, del 27 de diciembre de 2017).

7. Resolución mediante la cual se designan como Integrantes de la Junta de Liquidación del Distrito del Alto Apure, a las ciudadanas y ciudadanos que en ella se señalan, con el carácter que en ella se especifica. (Gaceta Oficial 41.315, del 8 de enero de 2018).

8. Resolución mediante la cual se designan como Integrantes de la Junta de Liquidación del Nivel Metropolitano de Caracas, a las ciudadanas y ciudadanos que en ella se mencionan. (Gaceta Oficial 41.315, del 8 de enero de 2018).

### **23. Actos constituyentes**

Asimismo, se habla de los Actos Constituyentes, señalándose como tales, a los siguientes:

1. Acto Constituyente mediante el cual se juramentan los gobernadores proclamados (Gaceta Oficial 41.262 del 23 de octubre de 2017).

2. Acto Constituyente que autoriza la continuación del enjuiciamiento de Freddy Guevara (Gaceta Oficial 41.272, del 6 de noviembre de 2017).

#### **24. Decretos Constituyentes**

Finalmente, están los Decretos Constituyentes que se enuncian a continuación:

1. Decreto Constituyente de la Remoción de la ciudadana Luisa Marvelia Ortega Díaz como Fiscal General de la República.- (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.322, del 5 de agosto de 2017).

2. Decreto Constituyente de la designación Provisional del cargo de Fiscal General de la República Tarek Willians Saab. (Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.322, del 5 de agosto de 2017).

3. Decreto Constituyente sobre la Emergencia y Reestructuración del Ministerio Público. (Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.322, del 5 de agosto de 2017).

4.- Decreto Constituyente mediante el cual se dictan las Normas para garantizar el pleno funcionamiento institucional de la Asamblea Nacional Constituyente en armonía con los Poderes Públicos constituidos. (Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.323, del 8 de agosto de 2017).

5. Decreto Constituyente mediante el cual se ratifica al ciudadano Nicolás Maduro Moros, como Presidente Constitucional de la República Bolivariana de Venezuela, para el cual fue electo (Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.325, del 10 de agosto de 2017).

6. Decreto Constituyente mediante el cual se ratifica a las ciudadanas Tibisay Lucena Ramírez, Sandra Oblitas Ruzza, Socorro Elizabeth Hernández y Tania D´Amelio Cardiet, como Rectoras del Consejo Nacional Electoral. (Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.326, del 11 de agosto de 2017).

7. Decreto Constituyente mediante el cual se reprograma para el mes de octubre del 2017, el proceso electoral para la escogencia de gobernadores de estados, en el marco del cronograma electoral ya anunciado por el Poder Electoral, en ejercicio de sus funciones constitucionales (Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.327, del 12 de agosto de 2017).

8. Decreto Constituyente mediante el cual se ratifica en el ejercicio de sus funciones constitucionales a los Magistrados Principales del Tribunal Supremo de Justicia. (Gaceta Oficial N° 41.214, del 15 de agosto de 2017).

9. Decreto Constituyente mediante el cual se ratifica al ciudadano Luis Emilio Rondón González, como Rector Principal del Consejo Nacional Electoral. (Gaceta Oficial N° 41.214, del 15 de agosto de 2017).

10. Decreto Constituyente mediante el cual se designan como integrantes de la Comisión para la Verdad, la Justicia, la Paz y la Tranquilidad Pública, a los ciudadanos que en él se mencionan. (Gaceta Oficial N° 41.214, del 15 de agosto de 2017).

11. Decreto Constituyente mediante el cual se ratifica en el ejercicio de sus funciones constitucionales a los ciudadanos Tarek William Saab, Fiscal General de la República y Presidente del Consejo Moral Republicano; Manuel Galindo Ballesteros, Contralor General de la República y Alfredo Ruiz Angulo, Defensor del Pueblo. (Gaceta Oficial N° 41.216, del 17 de agosto de 2017).

12. Decreto Constituyente contra el bloqueo financiero del Gobierno de los Estados Unidos de América contra el Pueblo Venezolano. (Gaceta Oficial N° 41.224, del 29 de agosto de 2017).

13. Decreto Constituyente mediante el cual se instaure un diálogo Nacional Constituyente para el perfeccionamiento del modelo de economía productiva y diversificada. (Gaceta Oficial N° 41.226, del 31 de agosto de 2017).

14. Decreto Constituyente mediante el cual se convoca a todos los jóvenes venezolanos a participar ampliamente en la construcción activa del “Capítulo de la Juventud” de la nueva propuesta constitucional, como eje transversal de la Asamblea Nacional Constituyente, espacio creado para promover la paz y tranquilidad pública, y el encuentro entre todos los venezolanos. (Gaceta Oficial N° 41.230, del 06 de septiembre de 2017).

15. Decreto Constituyente mediante el cual se declara instalada la Constituyente Cultural en todo el territorio nacional para consolidar la identidad cultural venezolana y forjar las nuevas espiritualidades, valores y principios de nuestra sociedad. (Gaceta Oficial N° 41.236, del 14 de septiembre de 2017).

16. Decreto Constituyente mediante el cual se declara instalada la Constituyente para Personas con Discapacidad. (Gaceta Oficial N° 41.246, del 28 de septiembre de 2017).

17. Decreto Constituyente de rechazo a las nuevas sanciones adoptadas por los gobiernos de Canadá y Estados Unidos de América en contra de la República Bolivariana de Venezuela. (Gaceta Oficial N° 41.246, del 28 de septiembre de 2017).

18. Decreto Constituyente mediante el cual se declara instalada la Constituyente sobre la Mujer, Equidad e Igualdad de Género. (Gaceta Oficial N° 41.247, del 29 de septiembre de 2017).

19. Decreto Constituyente mediante el cual se declara instalada la Constituyente Educativa en todo el Territorio Nacional, para consolidar el nuevo modelo educativo venezolano. (Gaceta Oficial N° 41.252, del 06 de octubre de 2017).

20. Decreto Constituyente mediante el cual se declara instalada la Constituyente sobre Adultas y Adultos Mayores. (Gaceta Oficial N° 41.252, del 06 de octubre de 2017).

21. Decreto Constituyente mediante el cual se declaran juramentados ante esta soberana Asamblea Nacional Constituyente los gobernadores de cada estado a los ciudadanos que en él se indican. (Gaceta Oficial N° 41.259, del 18 de octubre de 2017).

22. Decreto Constituyente mediante el cual se eligen el Primer Vicepresidente y el Segundo Vicepresidente de la Junta Directiva de la Asamblea Nacional Constituyente. (Gaceta Oficial N° 41.265, del 26 de octubre de 2017).

23. Decreto Constituyente que autoriza la designación del Presidente del Banco Central de Venezuela. (Gaceta Oficial N° 41.265, del 26 de octubre de 2017).

24. Decreto Constituyente de convocatoria y programación de las elecciones de Alcaldes, para el mes de diciembre del año 2017. (Gaceta Oficial N° 41.265, del 26 de octubre de 2017).

25. Decreto Constituyente de convocatoria y programación de la elección del Gobernador del estado Zulia, para el mes de diciembre de 2017. (Gaceta Oficial N° 41.265, del 26 de octubre de 2017).

26. Decreto Constituyente mediante el cual se aprueba la Ley de Presupuesto para el Ejercicio Económico Financiero 2018, la Ley Especial de Endeudamiento Anual para el Ejercicio Económico Finan-

ciero 2018, y el Plan Operativo Anual del año 2018. (Gaceta Oficial N° 41.293, del 05 de diciembre de 2017).

27. Decreto Constituyente mediante el cual se aprueba el Presupuesto de Ingresos y Gastos Operativos del Banco Central de Venezuela, para el Ejercicio Económico Financiero 2018. (Gaceta Oficial N° 41.300, del 14 de diciembre de 2017).

28. Decreto Constituyente mediante el cual se Juramenta el Gobernador Proclamado del estado Zulia. (Gaceta Oficial N° 41.300, del 14 de diciembre de 2017).

29. Decreto Constituyente mediante el cual se delega la Juramentación de los Alcaldes Proclamados. (Gaceta Oficial N° 41.300, del 14 de diciembre de 2017).

30. Decreto Constituyente para la participación en Procesos Electorales. (Gaceta Oficial N° 41.308, del 27 de diciembre de 2017).

31. Decreto Constituyente mediante el cual se suprime y ordena la liquidación de la Alcaldía Metropolitana, el Cabildo Metropolitano y la Contraloría Metropolitana, todas éstas del **Área Metropolitana de Caracas y del Distrito del Alto Apure, sus órganos y entes adscritos**, a partir de la publicación del presente Decreto Constituyente en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. (Gaceta Oficial N° 41.308, del 27 de diciembre de 2017).

## **25. Decreto Constituyente derogatorio del Régimen Cambiario y sus Ilícitos (Gaceta Oficial N° 41.452 del 2 de agosto de 2018)**

Este decreto comienza por fundamentarse en la misma norma facultativa de la actuación de la Asamblea Nacional Constituyente, que se utiliza en la totalidad de los actos dictados por dicho organismo, pero, en el primer considerando, señala una motivación específica del Decreto de estimar que se ha establecido “*un nuevo marco normativo en el que los particulares pueden realizar transacciones cambiarias entre privados propias en divisas de origen lícito*”.

El segundo considerando, señala que el sistema cambiario comporta que el Estado refuerce las garantías para que los particulares, puedan participar más activamente en inversiones y actividades productivas para brindar seguridades “*para la inversión extranjera productiva con*

*una visión amplia, consecuente con el nuevo modelo socio-económico que el país y el pueblo soberano merecen...*” El tercer considerando, alude a la necesidad de mantener las acciones del Estado, para evitar la impunidad en las transacciones cambiarias que fueron realizadas con moneda extranjera.

Es por todas las anteriores razones, que el Decreto en su artículo 1º, deroga el vigente régimen cambiario y sus ilícitos, en lo que concierne a la actividad de negociación y comercio de divisas en el país, esto es, la establecida en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Régimen Cambiario, así como, en el artículo 138 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Banco Central de Venezuela, cuyo texto se reproduce a continuación:

**Artículo 138:** “Serán sancionados o sancionadas hasta con el monto del valor correspondiente a cada operación, **quienes realicen operaciones de negociación y comercio de divisas en el país, de transferencia o traslado de fondos, o de importación, exportación, compraventa y gravamen de oro y sus aleaciones**, tanto amonedado como en barras, fundido, manufacturado o en cualquier otra forma, sin haber cumplido con las regulaciones establecidas por el Banco Central de Venezuela”.

Se aprecia al efecto que, el artículo 138, antes transcrito, es la esencia misma de la prohibición de realizar operaciones en divisas en Venezuela, que regía en Venezuela, salvo para *“las regulaciones establecidas en el Banco Central”*. Es decir, que al derogarse este artículo, estaremos regidos por un nuevo régimen cambiario diferente al que nos rigiera por casi dos décadas. El acto de la Asamblea Constituyente, es así derogatorio del decreto dictado con base en una ley habilitante del Presidente de la República. Lo anterior, lo señalamos, a los fines de entender la jerarquía o fuerza que esta normativa de la Asamblea Nacional Constituyente tiene, en el orden de las fuentes del Estado. Aquí no se trata de la derogatoria de la norma de un estado de excepción, sino de la derogatoria de una ley dictada en condiciones de normalidad y que va a incidir, no solamente sobre la actividad económica de todos los ciudadanos, sino también, sobre las actividades anteriores a la normativa creada.

La norma señala, que la responsabilidad civil derivada del ilícito penal cambiario, puede ser accionada por la República Bolivariana de Venezuela, ordenándose a la Procuraduría General de la República, solicitar judicialmente, los daños producidos, tanto en el ámbito nacional como en el internacional, planteados a nivel judicial, administrativa o fiscal. Es cierto por otra parte que, el artículo 4 del decreto, ordena la rebaja de las penas sufridas como sanción por los hechos fundados en los artículos 21 y 23 de la Ley de Régimen Cambiario, lo cual, a nuestro entender, lesionaría el principio de no retroactividad consagrado en la Constitución.

En efecto, estima la Asamblea Nacional Constituyente, que la naturaleza lesiva del patrimonio público de delitos económicos que estaban previstos en el Decreto precedentemente vigente y, a fin de evitar la impunidad que de dichas normas derivarían, *“no se aplicará la excepción de retroactividad de la ley más favorable en los casos graves ocurridos hasta la fecha de la publicación del decreto en la Gaceta Oficial”*. Asimismo, indica el nuevo decreto, que las sanciones previstas en los artículos 21 y 23 del que es objeto de la derogatoria, se rebajarán a sus dos terceras partes, cuando la totalidad de las operaciones realizadas por el mismo sujeto activo, no excedan en conjunto de 10.000US\$ o su equivalente en otra divisa.

Para el decreto, en su artículo 5, subsiste la responsabilidad civil derivada de los ilícitos cambiarios cometidos hasta la fecha de entrada en vigencia.

**Ley Constitucional Antibloqueo para el Desarrollo Nacional y la Garantía de los Derechos Humanos, conocida como “Ley Antibloqueo”**

Dados los efectos de la Ley indicada en el epígrafe, hemos considerado procedente completar el análisis de las leyes emitidas por la Asamblea Constituyente de 2017, que no había sido dictada para el momento del estudio exhaustivo que de tales actos realizara la Dra. Hildegard Rondón de Sansó, con un análisis de sus principales disposiciones, y más que ello, la identificación del verdadero espíritu, propósito y razón del legislador, que pareciera, haber sido la de facilitar negociaciones y actos inconstitucionales, para fines distintos a los de utilidad pública y hacerlo con carácter reservado, es decir, a través del secreto y la confidencialidad.

Pasamos a continuación, a revisar los postulados de la norma, a los fines de su revisión y la precisión de su ámbito y alcance.

El artículo 1 de la ley, se refiere a su objeto, el cual es, el siguiente:

“...establecer un marco normativo especial y temporal que provea al Poder Público venezolano de herramientas jurídicas para contrarrestar, mitigar y reducir, de manera efectiva, urgente y necesaria, los efectos nocivos generados por la imposición, contra la República Bolivariana de Venezuela y su población, de medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas, emanadas o dictadas por otro Estado o grupo de Estados, o por actos u omisiones derivadas de estos, por organizaciones internacionales u otros entes públicos o privados foráneos, que afectan los derechos humanos del pueblo venezolano, implican atentados contra el Derecho Internacional y, en su conjunto, constituyen crímenes de lesa humanidad y la afectación del derecho al desarrollo libre y soberano del pueblo venezolano consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

Esta ley crea instrumentos para “reducir” los efectos de las sanciones dictadas contra el gobierno venezolano, las cuales, hasta la fecha de su dictado, eran las emitidas por los Estados Unidos de Norteamérica, Canadá y la Unión Europea; pero posteriores a las del año 2014, que no fueron si quiera publicitadas, ni se tomaron como excusa para el incumplimiento de obligación alguna para con el país.

No obstante lo anterior, y haber sido las nuevas sanciones, emitidas a partir del año 2017, y sólo las de los Estados Unidos de Norteamérica las que se dirigieran a las transacciones generales financieras venezolanas; y, las otras, únicamente de índole individual o impeditivas únicamente de la comercialización de crudo en forma directa con nuestro país, la producción de petróleo, se coloca, en 2016 en 2.500.000 barriles día, es decir, ya 510 mil barriles día por debajo del año 2013. Además, ya desde entonces, los niveles indicativos de crisis económica, humanitaria y social, son alarmantes.

Ahora bien, veremos que, más que herramientas, esta ley tiene como intención “legalizar” y “legitimar” a priori y a posteriori, todo tipo de actuaciones por parte del Poder Ejecutivo y de todos sus Poderes Públicos y entes subrogados.

Así, el artículo 2, dispone su ámbito de aplicación:

“Las disposiciones de esta Ley Constitucional son de orden público y de interés general y serán aplicadas por todas las ramas del Poder Público en sus ámbitos nacional, estatal y municipal, con arreglo a la distribución de competencias dispuesta en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la ley, así como por las personas naturales y jurídicas, públicas y privadas en todo el territorio nacional.

En caso de dudas en la interpretación de esta Ley Constitucional se adoptará la que más favorezca la protección de los derechos humanos del pueblo venezolano, frente a las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas adoptadas contra el país y su población”.

Inicia la norma, ratificando el carácter de la ley como “Constitucional”, lo cual, reitera paradójicamente, tal como fuera analizado con precedencia, su carácter inconstitucional, justamente por ser inexistente tal figura en nuestra Constitución y además, por estar la misma fundamentada, en los artículos 341, 342 y 343 de la Carta Magna, que son los relativos a la enmienda y la reforma constitucional, cuya aplicación es improcedente en el caso presente.

Además, al autodefinirse de *orden público* y de *interés general*, establece como consecuencia de tal condición, su aplicación preferente por parte de todos los Poderes Públicos descentralizados territorialmente (Nacional, Estatal y Municipal).

La categoría de *interés general*, conforma los denominados *conceptos jurídicos indeterminado*, y su delimitación, dependerá de la relación con los fines que tutela la norma, es decir, con la colectiva, sobre cuya esfera subjetiva incidirá su ejecución, etc. Éstos pueden transformarse, en una cláusula habilitante, que permite actuar ejerciendo importantes potestades; y, que, en su máxima (y peor) expresión, se acercan al precepto de que “*el fin justifica los medios*”. También, su aplicación puede generar, que se proteja con ellos, un interés contrario al general, que es el particular. En el Derecho Administrativo, tal actuación por parte de un órgano administrativo, implica la incursión en el vicio de desviación *de poder*.

De la mano del *interés general*, se presenta el *orden público*, también *concepto jurídico indeterminado*, inherente generalmente a temas de salvaguarda de la seguridad de las personas, por lo que, su aplicación, ha de ser generalmente instantánea; y, por tanto, puede generar arbitrariedad e incursión en el vicio de extralimitación de atribuciones.

Los *conceptos jurídicos indeterminados*, sólo pueden ser regulados a través del control cuantitativo (proporcionalidad con la circunstancia) o cualitativo (adecuación con los hechos) de las decisiones que se dicten, siendo lo contrario, un vicio de incompetencia.

Cuando el artículo 2 de la Ley Constitucional, ya viciada de inconstitucionalidad ab initio, motiva su aplicación, en asuntos de orden público e interés general, promueve la comisión de arbitrariedades por parte del Ejecutivo Nacional, que es el órgano facultado para actuar de conformidad con la Ley Antibloqueo.

La ley prevé su aplicación, con sus características de ser de orden público y de interés general, tanto por los órganos descentralizados territorialmente, como por las personas naturales o jurídicas privadas. Estas últimas no pueden estar dotadas de potestades de ejecutividad y ejecutoriedad que le permitan guiarse en sus actuaciones por conceptos jurídicos indeterminados, a menos que, nos encontráramos en el supuesto excepcional de grupos que dicten “actos de autoridad”, dotados de imperatividad y autotutela, lo cual no es el caso.

Así, la ley, se coloca por encima de las normas emitidas por los Estados y Municipios en la materia, sin considerar el rango de aplicación de las mismas y las reservas constitucionales, es decir, la fijación por parte del Texto Fundamental de las competencias concretas de tales entes, en determinadas materias (artículos 164, 167 y 178, 179, respectivamente), que pudieran ser reguladas a través de la misma; y además, otorga a los particulares, potestades de aplicación de normas, según el orden público y el interés general. Lo anterior es una “*contradictio in terminis*”, ya que, no es facultativo de un particular, la aplicación de una norma de interés general.

Finalmente, se establece la aplicación preferente de la ley, sobre cualquier otra, incluso, pareciera, sobre la misma Constitución (pues estamos hablando de una autodenominada ley “Constitucional”); y, por tanto, también sobre el resto de las leyes (ordinarias, especiales, etc.).

Todo fundado además, en un concepto originado del Derecho Penal o del Derecho Internacional Público, que es, el de la aplicación de la ley más favorable, lo cual no responde al caso. Y por otra parte, considera a las “medidas coercitivas” extranjeras, como normas internas del país. Está comparando, usando un dicho anglosajón, “*manzanas con peras*”, y nuevamente violando en su motivación, el principio de la causalidad.

En cuanto a sus fines, la ley establece, en su artículo 3:

“1. Garantizar el pleno disfrute de los derechos humanos del pueblo venezolano, frente a las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas adoptadas contra el país o sus nacionales, cuyo impacto sobre la población constituye crímenes de lesa humanidad y la afectación del derecho al desarrollo libre y soberano”.

“2. Favorecer un desarrollo armónico de la economía nacional orientado a generar fuentes de trabajo, alto valor agregado nacional, elevar el nivel de vida de la población y fortalecer la soberanía económica y tecnológica del país, en los términos previstos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en la Ley Constitucional del Plan de la Patria”.

“3. Asegurar la plena realización del derecho del pueblo venezolano a la libre determinación, incluyendo su derecho inalienable a la plena soberanía sobre todas sus riquezas y recursos naturales, de conformidad con lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración de Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo y otras normas internacionales sobre la materia vigentes y aprobadas por la República”.

Es interesante detenerse en el ordinal 1 del artículo 3, antes transcrito, siendo que la previsión de los otros dos, podemos considerarla como de inclusión inútil en la ley, por ser repetitivos de preceptos constitucionales y de las competencias propias de la Administración en materia económica, como, los de soberanía y seguridad nacionales y la organización económica del Estado, respectivamente.

Al efecto, por una parte, se sustituye en los órganos internacionales para la protección de los DDHH y en sus órganos de control judicial, como la Corte Penal Internacional, que son a los que corresponde la

determinación de los patrones de conducta contrarios a los DDHH en un país, como lo son, los crímenes de lesa humanidad.

Y en segundo lugar, la norma; y, por ende, el dictado de la ley como tal, implica un reconocimiento tácito de la presencia de crímenes de lesa humanidad en nuestro territorio, *“por el estado en que se encuentra la población”*.

Esta situación que se vive en Venezuela, no es consecuencia de las indicadas sanciones; porque las mismas, no son de carácter general, no son globalizadas; y, además, en su mayoría, recaen sobre individualidades. Igualmente, porque no afectan todas las áreas de nuestra economía (de lo contrario, en el país, no se habrían construido cientos de edificios en los últimos 6 años, tampoco se comercializarían miles de productos importados, etc.); y, en definitiva, por cuanto, todo Estado tiene la obligación de actuar con la mayor diligencia posible para evitar el daño a su población, y lo contrario le genera responsabilidades por su mala gestión<sup>26</sup>. En tal sentido, reza el artículo 141 Constitucional:

“La Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho”.

Y el artículo 140 de la Constitución de 1999, al efecto dispone:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños que sufran los o las particulares en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea imputable al funcionamiento de la administración pública”.

Ahora bien, si efectivamente las sanciones dictadas por los EEUU, por más fuerte que sea ese país, han generado de forma directa tales daños, serían éstos consecuencia de la omisión de actuación del gobierno venezolano en contrarrestarlas, violando los principios antes transcritos, que se subsumen en los de diligencia y responsabilidad en el cumplimiento del fin público.

<sup>26</sup> Al efecto, basta revisar la situación de otros Estados con sanciones mucho más estrictas, cuyo “situación en que se encuentran sus poblaciones”, no son de emergencia.

El Artículo 6, por su parte, establece:

“Se declara írrita y antijurídica toda medida coercitiva unilateral y cualquier otra medida restrictiva o punitiva, dictada o implementada contra la República Bolivariana de Venezuela y su población, por otro Estado o grupo de Estados, o por actos u omisiones derivadas de estos, por organizaciones internacionales u otros entes públicos o privados foráneos.

Las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas constituyen amenazas contra la seguridad de Nación, en los términos previstos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la ley”.

La ley paradójicamente declara nulas las medidas dictadas por otro Estado, como si la Asamblea Constituyente o cualquier otro órgano interno, tuviera competencia sobre las mismas o sobre sus actos de aplicación, las cuales son decisiones externas, que no forman parte de su ámbito de actuación, ni de su derecho interno. No tiene nuestro país jurisdicción sobre las decisiones de otro país, más allá de la toma de medidas para evitar sus efectos *ad internum*.

En cuanto al único aparte del artículo 6, antes transcrito, habría que preguntarse, cuál es la norma de la Constitución y de las leyes a las que se están refiriendo, ya que, no conocemos ninguna que establezca, cuáles son específicamente las medidas contrarias a la *seguridad de la nación*, y los artículos 321 y siguientes constitucionales correspondientes, se limitan a establecer lo que abarca dicho término y los órganos competentes para su salvaguarda.

El Artículo 7 enunciado como ejemplo de “Complementariedad”, reza de la forma siguiente:

“Esta Ley Constitucional se aplicará conjuntamente con las acciones urgentes, efectivas y necesarias que dicte o hubiere dictado el Ejecutivo Nacional en el marco de la legislación sobre emergencia económica vigente, para asegurar a la población el disfrute pleno de sus derechos humanos, el acceso oportuno a bienes, servicios, alimentos, medicinas y otros productos esenciales para la vida, dadas las circunstancias extraordinarias en el ámbito social, económico,

político, cultural y territorial que afectan el orden constitucional, la paz social, la seguridad de la Nación, las instituciones públicas y los derechos del pueblo venezolano”.

En fecha 14 de enero de 2016, el Presidente Nicolás Maduro dictó el Decreto Número 2184, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N. 62145 Extraordinario, de igual fecha, donde declara el Estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, el cual originariamente tendría una duración de 60 días. Éste, sin embargo, se encuentra aún vigente, toda vez que su vigencia fue prolongada en dos oportunidades, y la constitucionalidad de la última extensión, la emitida mediante Decreto Número 4.396, de fecha 26 de diciembre de 2020, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Número 6.606 Extraordinario, fue confirmada mediante sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 8 de enero de 2021, número 0001.

Cabe señalar que, el Decreto inicial, fue dictado con anterioridad a la emisión de las sanciones de 2017, por parte del gobierno de los EEUU. Y que, ya en sus “Considerando”, se hace expresa referencia a la situación de crisis del país y de la reducción de la producción petrolera. Esto, que constituyó justamente el fundamento de su dictado, pone en evidencia, que no son las sanciones las responsables del estado en que se encuentra actualmente Venezuela, desde el punto de vista económico y social.

Con base en el mismo, el Ejecutivo se auto-constituyó en legislador y de ahí en adelante, las leyes cuyo dictado correspondiera a la Asamblea Legislativa, fueron dictadas por el Presidente, incurriendo en una burda violación de la reserva legal. Tales normas tienen, por tanto, carácter írrito.

No obstante, considerando que el Decreto de Emergencia está vigente, entonces estamos en un estado de excepción, que justamente por tal carácter, permite el dictado de medidas urgentes, más aún, dado las altas potestades legislativas en el mismo auto-atribuidas por el Presidente. En consecuencia, no existe fundamento alguno que pueda justificar la emisión de la presente Ley Antibloqueo, más allá de querer abarcar áreas, que están reservadas al Constituyente y al legislador formal.

Ahora bien, el artículo 18, por su parte regula el destino de los recursos generados:

“Los ingresos adicionales que se generen con ocasión de la aplicación de las disposiciones de esta Ley Constitucional, luego de costos, gastos, inversiones y recursos atados a la administración de pasivos, se registrarán separadamente dentro de las disponibilidades del tesoro nacional y se destinarán a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales del pueblo venezolano, así como a la recuperación de su calidad de vida y la generación de oportunidades a través del impulso de sus capacidades y potencialidades. El uso de los recursos estará orientado de manera preferente a los siguientes objetivos:

1. Desarrollar sistemas compensatorios del salario o del ingreso real de los trabajadores y trabajadoras.
2. Financiar el funcionamiento del sistema de protección social y la realización de los derechos humanos.
3. Recuperar la capacidad de proveer servicios públicos de calidad.
4. Impulsar la capacidad productiva nacional, sobre todo de las industrias estratégicas y la sustitución selectiva de importaciones, asumiendo como prioridad el estímulo e impulso de los motores económicos productivos de la Agenda Económica Bolivariana, el desarrollo de la pequeña y mediana industria nacional y del Poder Popular organizado.
5. Recuperar, mantener y ampliar la infraestructura pública.
6. Fomentar y estimular el desarrollo de la ciencia, tecnología, innovación y sus aplicaciones, con miras a alcanzar la independencia y soberanía tecnológica”.

El artículo transcrito con precedencia, es violatorio de la Unidad del Tesoro y de la Disciplina Monetaria, por cuanto, el mismo establece una Ley de Presupuesto en paralelo, al incluir dentro de sus objetivos, prácticamente toda la actividad económica y administrativa general del Estado. En efecto, las actividades que pretende cubrir con los ingresos derivados de la ejecución de la Ley, han y deben haber sido presupuestadas en la Ley de Presupuesto respectiva, pues de lo contrario, no habría previsión financiera para el desarrollo de las funciones del mismo.

El artículo 19, denominado “Supuestos para la aplicación de medidas”, dispone:

“Cuando resulte necesario para superar los obstáculos o compensar los daños que las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas generan a la actividad administrativa, o cuando ello contribuya a la protección del patrimonio del Estado venezolano frente a cualquier acto de despojo o inmovilización, o a mitigar los efectos de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas que afectan el flujo de divisas, el Ejecutivo Nacional procederá a inaplicar, para casos específicos, aquellas normas de rango legal o sublegal cuya aplicación resulte imposible o contraproducente como consecuencia de los efectos producidos por una determinada medida coercitiva unilateral u otra medida restrictiva o punitiva”.

Esta norma, al igual que los artículos 17 y 18, son absolutamente inconstitucionales, en la medida en que, transfieren al Ejecutivo Nacional, una potestad que es exclusiva y excluyente de los Jueces, como lo es, la inaplicación de leyes. Esta facultad corresponde únicamente a los Jueces, por ser los mismos quienes tienen la potestad constitucional (art. 334) de GARANTIZAR LA INTEGRIDAD DE LA CONSTITUCIÓN. Ningún otro Poder del Estado puede abrogarse tal potestad (menos aún a través de una ley inconstitucional), so pena de viciar sus decisiones de Nulidad Absoluta; y el funcionario correspondiente, de incurrir en responsabilidades.

El gobierno no puede ignorar o evadir los mecanismos legales, y constitucionales, herramientas de control, establecidos para preservar los derechos e intereses colectivos y difusos del pueblo y la transparencia de la gestión pública, de los asuntos del Estado.

Por su parte, el artículo 21 dispone:

Artículo 21. El Ejecutivo Nacional procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de esta Ley Constitucional, solo cuando se trate de la implementación de las medidas para el equilibrio económico y productivo indicadas en este capítulo. En ningún caso podrán inaplicarse normas relativas al ejercicio de derechos humanos, ni aquellas relativas a la división del Poder Público que no correspondan a potestades aprobatorias o autorizatorias”.

La Ley, en conocimiento de la inconstitucionalidad de la inaplicación de normas por parte del Ejecutivo, por ella dispuesta, busca “atenuar” el vicio, para evitar la violación de los Derechos Humanos y de la autonomía de los Poderes Públicos, que además, dice “respetar”, aunque sólo cuando sus potestades no sean de ejecución o constitutivas de derechos (“que no correspondan a potestades aprobatorias o autorizatorias”), es decir, que se “respetarían” sólo las declarativas y de consulta. La paradoja nuevamente, es que la inaplicación per se implica la incursión en vicios de usurpación de funciones; y, por tanto, violatoria de la Constitución. Todo aunado al hecho de que, pareciera de la redacción (difícil de entender), que, la vulneración de los DDHH y de la autonomía de los Poderes Públicos, se permite cuando se trate de actos constitutivos de derechos.

El Artículo 22, establece:

“El Ejecutivo Nacional podrá crear e implementar mecanismos financieros a gran escala que permitan restituir progresivamente el valor de las prestaciones sociales, beneficios acumulados y ahorros obtenidos por los trabajadores y las trabajadoras del país, vulnerados por los ataques a la soberanía y economía nacional por medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas u otras amenazas”.

La ley reconoce, a través de este artículo, la siempre negada eliminación inconstitucional de los derechos laborales de los venezolanos, en especial, las prestaciones sociales, la cual fue impuesta expresamente por el Ejecutivo, “de derecho”, aprovechando el decreto de emergencia, y, de hecho, la dolarización de la economía y la inflación.

El Artículo 25, establece:

“El Ejecutivo Nacional podrá proceder a la organización y reorganización de los entes descentralizados con fines empresariales, dentro y fuera del país, en procura de su modernización y adaptación a los mecanismos utilizados en la práctica internacional, adecuados al objeto y fin del respectivo ente, mejorando su funcionamiento, relaciones comerciales, financieras o la inversión del Estado venezolano. La organización o reorganización debe garantizar primordialmente la salvaguarda del patrimonio de la República y sus entes”.

Con esta norma, la ley pretende saltarse a la ligera, las disposiciones constitucionales que otorgan Rango Constitucional a empresas como Petróleos de Venezuela, S.A., así como, a las leyes creadoras de las empresas del Estado en general, lo cual, dado el carácter reservado de los recursos naturales que las mismas gestionan, lo hace igualmente inconstitucional.

A su vez, el Artículo 26, dispone:

“El Ejecutivo Nacional podrá modificar los mecanismos de constitución, gestión, administración, funcionamiento y participación del Estado de determinadas empresas públicas o mixtas, tanto en el territorio nacional como en el exterior, sin perjuicio de lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Asimismo, podrá diseñar e implementar mecanismos especiales que permitan incrementar la eficiencia y productividad de las empresas públicas, garantizando la plena estabilidad, continuidad laboral y goce de los derechos laborales y sociales de los trabajadores y las trabajadoras”.

El artículo 25, va de la mano con el artículo 24, a pesar de parecer dos normas aisladas, en la medida en que, la intención clara de ambas, es la de modificar la participación del Estado en las empresas del Estado; y en particular, en las llamadas empresas mixtas, las cuales, no son otras que, las filiales de PDVSA. Al mismo tiempo, viola el artículo 142 de la Constitución, al impedir que los institutos autónomos, así como, las corporaciones o entidades de cualquier naturaleza, estén sujetos al control del Estado, en la forma que la ley establezca.

El Artículo 27, reza:

“A los fines de proteger los intereses de la República, incrementar el flujo de divisas hacia la economía, aumentar la rentabilidad de los activos, satisfacer los derechos económicos, sociales y culturales del pueblo venezolano y recuperar su calidad de vida, se podrá elaborar e implementar operaciones de administración de pasivos, así como de administración de activos, mediante las operaciones disponibles en los mercados nacionales e internacionales, sin perjuicio de lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

La norma transcrita, tiene como intención abrir la puerta a la venta, concesión o entrega de los activos (básicos) del Estado, siempre en violación de la reserva, el principio de soberanía nacional y el de interés nacional.

El Artículo 28, dispone:

“Con el objeto de contrarrestar el impacto de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas, el Ejecutivo Nacional diseñará e implementará mecanismos excepcionales de contratación, compra y pago de bienes y servicios, preferentemente de producción nacional, destinados a:

1. La satisfacción de los derechos fundamentales a la vida, la salud y la alimentación.
2. La generación de ingresos, consecución de divisas y la movilización internacional de las mismas.
3. La normal gestión de las entidades objeto de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas que motivan esta Ley Constitucional.
4. La sustitución selectiva de importaciones.

Los mecanismos previstos en este artículo deberán ser elaborados en resolución conjunta por los Ministerios con competencia en materia de economía, finanzas, comercio exterior, planificación y comercio nacional. La vigencia de dichos mecanismos estará sujeta a la vigencia de esta Ley Constitucional”.

El artículo transcrito complementado con las normas previamente analizadas, otorga discrecionalidad al Ejecutivo, para celebrar contratos “excepcionales”, es decir, de interés nacional y/o donde el Estado tenga participación decisiva, sin someterlos a la aprobación de la Asamblea Nacional, como lo exige el artículo 154 Constitucional.

Igualmente, los artículos 29 y 30 siguientes, otorgan potestades discrecionales al Ejecutivo en materias de interés nacional, al disponer textualmente lo siguiente:

“Artículo 29. El Ejecutivo Nacional podrá autorizar e implementar medidas que estimulen y favorezcan la participación, gestión y operación parcial o integral del sector privado nacional e internacional en el desarrollo de la economía nacional. Tales medidas tomarán en

cuenta las particularidades y necesidades específicas para el apoyo de la pequeña y mediana empresa. Incorporación de todo activo productivo al desarrollo nacional.

“Artículo 30. Los activos que se encuentren bajo administración o gestión del Estado venezolano como consecuencia de alguna medida administrativa o judicial restrictiva de alguno de los elementos de la propiedad, que sean requeridos para su incorporación urgente en un proceso productivo, podrán ser objeto de alianzas con entidades del sector privado, incluida la pequeña y mediana empresa, o con el Poder Popular organizado, a los fines de maximizar su aprovechamiento en la producción de bienes y servicios para la satisfacción de necesidades fundamentales del pueblo venezolano o para mejorar la eficiencia de las empresas del sector público”.

Los artículos 31 y 32, estipulan:

“Artículo 31. Cuando resulte necesario proteger sectores productivos fundamentales del país y los actores que participan en ellos, se autoriza al Ejecutivo Nacional el levantamiento de restricciones a la comercialización para determinadas categorías de sujetos, en actividades estratégicas de la economía nacional”.

“Artículo 32. A los fines de proteger las transacciones que involucren activos financieros de la República y sus entidades, el Ejecutivo Nacional podrá autorizar la creación e implementación de cualquier mecanismo financiero que permita mitigar los efectos de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas que motivan esta Ley Constitucional, incluyendo el uso de criptoactivos e instrumentos basados en la tecnología de cadena de bloque”.

Las normas transcritas ut supra, confirman la intención de la ley de ampliar los límites de las potestades de la Administración en el ejercicio de las actividades productivas y, más aún, en áreas de estricta reserva legal, como la financiera. En este sentido, la ley no escatima en su lenguaje y usa términos como la implementación de “*cualquier*” mecanismo.

El Artículo 34, dice así:

“La República y sus entes podrán acordar con sus socios e inversionistas, por el plazo establecido contractualmente, cláusulas de protección de la inversión y de resolución de controversias, a los fines de generar confianza y estabilidad.

El Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de economía y finanzas y la Procuraduría General de la República emitirán conformidad previa, antes de la suscripción de los contratos que contengan estas disposiciones”.

La Constitución establece en su artículo 151, la inmunidad jurisdiccional de la República, cuyo carácter absoluto o relativo, a pesar de no ser unánime su alcance por la doctrina, no se discute cuando estamos en presencia de una ley que pretende, como la presente, justificar con el llamado a la inversión extranjera, la aplicación de normas, no sólo inconstitucionales, sino demostrativas de la inexistencia en el país, de Estado de Derecho y por tanto, de seguridad jurídica para la misma.

El Artículo 35, establece:

“La adopción de las medidas previstas en este capítulo requerirá de la aprobación previa del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de economía y finanzas. En el caso de lo previsto en los artículos 22, 25 y 28 se requerirá además la opinión favorable del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de planificación. Los documentos contentivos de negocios jurídicos que resulten necesarios para la implementación de las medidas previstas en este capítulo requerirán la opinión favorable previa de la Procuraduría General de la República, la cual será solicitada por el Ejecutivo Nacional a través de la Vicepresidencia de la República. Todos los organismos involucrados deberán dar prioridad a la tramitación de la solicitud aquí indicada. La implementación de las medidas establecidas en esta Ley Constitucional deberá prever elementos que impidan que los mismos sean objeto de restricciones en el mercado financiero internacional dirigidas a bloquear el ejercicio legítimo de los derechos de su titular o la colocación bajo control de terceros que argumenten fraudulentamente la representación del Estado venezolano, sus entidades o sus ciudadanos”.

En esta norma, se pretende sustituir el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Constitución, relacionados, nada más y nada menos, que con la necesidad de aprobación por parte de la Asamblea Nacional de los contratos de interés nacional, por las simples “opiniones favorables” de Ministerios y de la Procuraduría General de la República, lo cual, es absolutamente inconstitucional. Por una parte, cabe recordar la condición de órgano consultivo de la Procuraduría, establecido en el artículo 247 Constitucional, en el sentido de que, sus actuaciones no crean derechos subjetivos y constituyen únicamente parte de la formación de los actos administrativos, es decir, son un acto de trámite. Y por la otra, que, los Ministerios son órganos que integran la Administración Activa, cuyas decisiones, son proveimientos administrativos que habrán de surtir efectos en la situación subjetiva generada dentro del ámbito de competencia expresa; y, aparte de sus respectivas Consultorías Jurídicas, no son órganos destinados a emitir opiniones. Todo lo anterior, aunado al hecho de que tal tipo de pronunciamientos no tienen en nuestra legislación carácter constitutivo (incluso, para algunos no son si quiera actos jurídicos), a menos que sean catalogadas expresamente como vinculantes por la ley especial de la materia y en este supuesto, la discusión se centra sobre si los efectos de las mismas, es solo en caso de su omisión o ausencia (al respecto, se ha discutido el carácter vinculante de las opiniones del Banco Central de Venezuela, en los casos de emergencia bancaria).

Las normas transcritas a continuación constituyen la más clara demostración de la inconstitucionalidad de la Ley Antibloqueo:

“Artículo 37. Atendiendo al contenido del artículo 325 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se crea un régimen transitorio en materia de clasificación de documentos de contenido confidencial y secreto destinado a proteger y asegurar la efectividad de las decisiones tomadas por el Poder Público venezolano, en el marco de la protección del Estado contra las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas”.

“Artículo 38. El acceso a los archivos y registros administrativos, cualquiera que sea la forma de expresión o el tipo de soporte material en que figuren, podrá ser ejercido por las personas de forma que no se vea afectada la eficacia de las medidas para contrarrestar

los efectos de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas, ni el funcionamiento de los servicios públicos, así como tampoco la satisfacción de las necesidades de la población por la interrupción de procesos administrativos destinados a ello. Carácter reservado de los órganos y entes de la Administración Pública Nacional, central y descentralizada, por razones de interés y conveniencia nacional, podrán otorgar el carácter de reservado, confidencial o de divulgación limitada a cualquier expediente, documento, información, hecho o circunstancia, que en cumplimiento de sus funciones estén conociendo, en aplicación de esta Ley Constitucional. La calificación como reservado, confidencial o de divulgación limitada se hará por acto debidamente motivado, por tiempo determinado y con el fin último de garantizar la efectividad de las medidas destinadas a contrarrestar los efectos adversos de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas impuestas”.

“Artículo 40. La documentación calificada como confidencial será archivada en cuerpos separados del o los expedientes y con mecanismos que aseguren su seguridad. Cada cuerpo separado que contenga documentación confidencial o reservada, deberá contener en su portada la advertencia correspondiente, expresando la restricción en el acceso y divulgación y las responsabilidades a que hubiera lugar”.

“Artículo 42. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 325 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se declaran secretos y reservados los procedimientos, actos y registros efectuados con ocasión de la implementación de alguna de las medidas establecidas en capítulo segundo de esta Ley Constitucional, que supongan la inaplicación de normas de rango legal o sublegal, hasta 90 días posteriores al cese de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas que han propiciado la situación. En todo caso, en los respectivos informes se determinará con claridad los dispositivos inaplicados y el fundamento de tal inaplicación”.

“Artículo. 43. La declaratoria de reserva prevista en el artículo precedente no obsta para el ejercicio de las facultades de control fiscal correspondientes a la Contraloría General de la República, pero dicho órgano deberá coordinar con el Ejecutivo Nacional los mecanismos idóneos de aporte de información, auditorías y pro-

cedimientos de control, que aseguren la reserva de dicha información y garanticen que la misma no sea utilizada por terceros con la finalidad de dirigir contra determinados sujetos, el Poder Público venezolano o sus instituciones y actividad administrativa, nuevas medidas coercitivas unilaterales u otras medidas restrictivas o punitivas, o agravar las existentes”.

“Artículo 44. Cuando los órganos del Poder Judicial o el Ministerio Público requieran información declarada como reservada conforme al artículo 42 de esta Ley Constitucional, deberán tramitar su solicitud por intermedio de la Procuraduría General de la República, la cual procurará aportarla en condiciones tales que no comprometa o exponga a la República, sus entes o terceros, a los efectos de las medidas coercitivas unilaterales u otras medidas restrictivas o punitivas”.

Bajo el Capítulo III de la Ley, “*Otras disposiciones de Protección*”, se desarrolla el anterior articulado de la Ley que, contrario a lo que establece la Constitución en su artículo 150, en lo referente a la discusión pública, divulgación y conocimiento sobre los términos y condiciones de los contratos de Interés Público, es decir, aquellos que involucran actividades o sectores reservados al Estado o de importancia estratégica e interés público, como el petróleo.

En esta Sección, la Ley, ordena que estas operaciones, que como hemos visto son ilegales e inconstitucionales, y de gran magnitud, deben desarrollarse en el más absoluto SECRETO, en violación, entre otros, de los artículos 141 y 143 de la Constitución.

Se establece todo un régimen “transitorio” sobre reserva, confidencialidad y divulgación limitada de información, a través de las normas antes transcritas. Éste, no sólo no es temporal, por cuanto, su vigencia va más allá del cese de las medidas que le dieron origen y de sus efectos (lo cual, es una “*contradictio in terminis*”, por cuanto, la regulación de emergencia tiene carácter excepcional, es decir, se establecen normas ad hoc, sólo mientras la alarma está vigente, de lo contrario, ya no hay tal situación y mal puede la misma ser aplicada, debiendo cumplirse la legislación ordinaria).

En este caso, bajo un régimen de excepción extendido inconstitucionalmente, decaídos sus efectos, se pretende instaurar un sistema

secreto que viola todas las reglas de los procedimientos ordinarios, extraordinarios, administrativos o jurisdiccionales.

El artículo 26 Constitucional consagra la tutela judicial efectiva, convirtiéndose en el derecho estrella del firmamento constitucional, a fin de lograr la justicia. La herramienta fundamental de tal protección es el debido proceso que implica la publicidad de las actuaciones, a los fines de garantizar los derechos particulares.

La ley otorga a los funcionarios públicos una potestad que no tienen, que es inconstitucional, NO se puede ocultar información relativa a materias sensibles o estratégicas definidas de interés público en la Constitución, más aún cuando se trata de contratos de interés nacional, de actos que han de ser controlados por la Asamblea Nacional y por el Poder Judicial, entre otros, se viola el Principio de Transparencia, que ha de regir la acción de la Administración Pública, la obligación de rendición de cuentas, el principio de responsabilidad en el ejercicio de la función pública, el principio de racionalidad y razonabilidad administrativos, contrariando los artículos 141, 143, 150, 187, 22 y siguientes de la Constitución, entre otros.

Esta potestad inconstitucional se puede transformar en el mayor ocultamiento de información vital para el país, a la que todos los ciudadanos tienen derecho de acceder. Los organismos de control del Ejecutivo Nacional, los organismos contralores de la gestión pública, la Asamblea Nacional, el Poder Judicial tienen que conocer de estas operaciones que comprometen la economía, el patrimonio y la soberanía del país.

La Ley, además criminaliza el cumplimiento de la Constitución, al establecer sanciones hasta de tipo penal, para el funcionario que cumpla con su obligación constitucional de informar o divulgar al país, los términos y condiciones de contratos fundamentales (de interés público y nacional), para la economía y la soberanía.

El Ejecutivo, que, por mandato Constitucional, está obligado a informar de su gestión a los demás órganos del Estado, a los organismos de control y al pueblo, encubre sus operaciones en el más absoluto secreto, amenazando con prisión a los funcionarios que cumplan con su deber de informar al país de lo que suceda con la administración de los asuntos del Estado, de la Hacienda Pública.

Los artículos 35 y 36, insisten en el secreto que rodeará a estas operaciones que involucran el patrimonio del país; y es muy claro en la amenaza de prisión contra los funcionarios o ciudadanos que informen al país.

**Todo además disfrazado de un “régimen transitorio”, al que paradójicamente no le pone término.**

Todo ello con el agravante de la discrecionalidad otorgada en todas las normas in comento, más aún cuando se ha hablado de realizar “todo tipo de negociaciones” en materias tan importantes, sin rendir cuentas a nadie.

Todo lo anterior, se fija todo un sistema en el que el secreto es la regla y la publicidad es la excepción, y se llega incluso a limitar la potestad jurisdiccional y muy en particular, el carácter ejecutorio de las actuaciones de los tribunales, dotados de por sí de imperatividad, cuando se establece como requisito para obtener información, pasar primero por el filtro de la Procuraduría General de la República, que es el abogado del Poder Ejecutivo.

Todo ello aunado a la violación de los principios de publicidad administrativa, de optimización y simplificación de trámites, eficiencia, celeridad, economía procedimental, y de los derechos de información de los legitimados activos frente a los órganos del Estado, más aún cuando se refiere a los casos en que se inapliquen normas constitucionales o legales. Es decir, que cuando se violen expresamente normas constitucionales o legales, entonces, no se podrá tener acceso a información alguna. Hay una violación flagrante de los derechos constitucionales a la defensa, al debido proceso, etc.

Finalmente, establecen sus disposiciones finales:

#### “DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera. Las disposiciones de esta Ley Constitucional serán de aplicación preferente frente a las normas de rango legal y sublegal, incluido respecto de leyes orgánicas y especiales que regulen la materia, aun ante el régimen derivado del Decreto mediante el cual se acuerda el Estado de Excepción y de Emergencia Económica en todo el territorio Nacional, dadas las circunstancias extraordinarias en el ámbito social, económico y político, que afectan el Orden Constitucional, la paz social, la seguridad de la Nación, las institu-

ciones públicas y a las ciudadanas y los ciudadanos habitantes de la República, su prórroga o los nuevos que se dictaren de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción”.

#### “DISPOSICIÓN FINAL

Única. Esta Ley Constitucional tendrá vigencia desde su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, hasta que cesen los efectos de las medidas coercitivas unilaterales y otras medidas restrictivas o punitivas que afectan al país. Las medidas adoptadas por el Ejecutivo Nacional conforme a esta Ley Constitucional continuarán surtiendo plenamente sus efectos aun cuando esta perdiera vigencia de acuerdo con el encabezado de esta disposición, sin perjuicio de que el órgano legislativo proceda a su supresión, modificación o ratificación”.

Las normas transcritas con precedencia, demuestran claramente que el verdadero espíritu, propósito y razón del “legislador constituyente”, fue el de permitir al Ejecutivo actuar en secreto, no sólo con relación a la materia en ella expuesta (el supuesto bloqueo), sino, a toda la actividad del Estado, que se incluye directa e indirectamente en sus disposiciones.

**En estas “DISPOSICIONES FINALES”, se deroga la CONSTITUCIÓN.**

Esta Ley está al margen de nuestras Leyes y de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En su *segunda disposición transitoria*, la Ley establece:

“Quedan suspendidas las normas que colidan con lo dispuesto en esta Ley Constitucional, la cual siempre tendrá aplicación preferente incluso respecto de leyes orgánicas y especiales que regulen las materias que tratan dichas disposiciones...”

El Ejecutivo en esta ley se constituye en legislador, juez, administrador de contratos, gerente y gestor de empresas del Estado, contralor, emisor de autorizaciones y aprobaciones, y todo, con la mayor discrecionalidad, sin estar si quiera controlado en cuanto a la proporcionalidad y adecuación de las circunstancias, a valerse a sus anchas de conceptos jurídicos indeterminados.

En efecto, el Ejecutivo, pasa a crear un ordenamiento jurídico ad hoc para cada una de sus actuaciones, no sólo violando las disposiciones constitucionales y legales existentes, sino inaplicando a su conveniencia las leyes. Crea leyes, tipifica hechos punibles, viola la reserva legal, deja de lado los principios de utilidad pública e interés general, viola la Unidad del Tesoro, modifica los estatutos de las empresas del Estado, extingue las empresas mixtas, y todo ello, de forma secreta, violando el deber de publicidad de las actuaciones de la Administración, así como, también, burlándose de la legitimación activa o cualidad de los particulares, para acceder a los expedientes que recaigan sobre su interés legítimo, personal y directo y sus derechos subjetivos. Con todo ello, no sólo sus actuaciones son nulas y por tanto, ineficaces (artículo 138 Constitucional), sino que, pueden recaer responsabilidades individuales por abuso o desviación de poder y violación de la Constitución y la ley (artículo 139 de la Carta Fundamental).

Lo más grave, es que, se justifica el dictado de la Ley y de todos aquellos actos para su ejecución, en virtud de la emergencia derivada de las medidas coercitivas extranjeras, como si no estuviera vigente el estado de excepción, ya de por sí, inconstitucional en su alcance y contenido, estableciendo incluso, que su normativa está por encima del mismo y de las leyes y actos legales existentes.

Finalmente, la eficacia de la ley se mantiene, aún con posterioridad a la extinción de las sanciones que hubieren sido dictadas, y prevé el mantenimiento de los efectos de las medidas emitidas en virtud de ella, a pesar de su decaimiento por falta de vigencia. Y lo que es peor, extiende los efectos de la declaratoria de confidencialidad y secreto de los procedimientos y actos emitidos de conformidad con la misma, más allá de su duración.

Todo lo anterior, agravado por el hecho de la falta de precisión de los efectos concretos de las medidas coercitivas, que dieron origen al dictado de la ley, por lo que, es casi imposible identificar la motivación real de las decisiones que se emitan, pudiendo las mismas abarcar cualquier ámbito de la economía nacional, y satisfacer cualquier interés distinto y privado.

Se trata de una ley viciada de inconstitucionalidad en toda su expresión, en la forma en que fue dictada, por el órgano que la emitió, por

las previsiones que contiene, por la ausencia de motivación, por la incompetencia de la Asamblea Nacional Constituyente para dictarla, por la del Poder Ejecutivo; y, en particular, el Presidente de la República, en el dictado de los actos de su ejecución (violando el artículo 137 Constitucional), por violación de las disposiciones constitucionales, legales y sublegales vigentes, por su verdadero objeto, que no es, sino el de cumplir un fin distinto al de interés general que le corresponde, y consagrar el secreto para satisfacer la ejecución de políticas para intereses particulares y propios.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Asamblea Nacional Constituyente. Gaceta Constituyente (diario de debates). Caracas. Imprenta del Congreso Nacional, 1999-2000.
- BADELL MADRID, Rafael, *La Asamblea Nacional Constituyente en la Constitución de 1999*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2018.
- BREWER-CARÍAS, Allan, *Poder Constituyente Originario y Asamblea Nacional Constituyente (Comentarios sobre la interpretación jurisprudencial relativa a la naturaleza, la misión y los límites de la Asamblea Nacional Constituyente)*, Colección Estudios Jurídicos N° 72, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1999.
- , *Asamblea Nacional Constituyente y ordenamiento constitucional*, Serie Estudios N° 53, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas. 1999
- COPRE, *La reforma del Estado. Proyecto de reforma integral del Estado*, Editorial Arte, Caracas, 1988.
- Escritos políticos de Sieyes. Introducción, estudio preliminar y compilación*, en PANTOJA MORÁN, David (comp.), México, Fondo de Cultura Económica. 1993
- GARRIDO ROVIRA, Juan, “La legitimación de Venezuela (el Congreso Constituyente de 1811)”, en *Procesos Constituyentes y Reformas Constitucionales en la historia de Venezuela*, Tomo I, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Caracas, 2005.
- GIL FORTOUL, José, *Historia Constitucional de Venezuela*, segunda edición, Tomo I, Parra, León hermanos editores, Caracas, 1930.
- , *Historia Constitucional de Venezuela*, Segunda edición revisada, Tomo III. . Editorial Suramérica. Caracas.

- GONZÁLEZ GUINÁN, Francisco, *Historia Contemporánea de Venezuela*, Tomo VI, Ediciones de la Presidencia de la República, Caracas, 1954.
- PEÑA SOLÍS, José “Observaciones preliminares sobre la inconstitucionalidad el Decreto Presidencial N° 2.878 del 23 de mayo de 2017, contentivo de las bases comiciales de la Asamblea Nacional Constituyente “convocada” por Nicolás Maduro”, en Brewer Carías, Allan y García Soto, Carlos (compiladores), *Estudios sobre la Asamblea Nacional Constituyente*, Editorial Temis, Editorial Jurídica Venezolana, Bogotá, Caracas, 2017.
- PLANCHART MANRIQUE, Gustavo “Procesos de formación de la Constitución Venezolana del 23-01-61”, *Revista de Derecho Público* Nro. 24, Caracas, 1985.
- RANGEL DOMINGO, A., “Sobre la generación de 1928”.
- RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard- “La Caja Vacía”, *El Universal*, 23 de febrero de 1999.
- SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Editorial Alianza, Madrid, 2001.
- , *La dictadura desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletarias*, Alianza Editorial, 1999.
- TORO, Fermín, *Pensamiento político venezolano del siglo XIX*, Tomo I, Ediciones de la Presidencia de la República, Caracas, 1960.
- URDANETA, A, “Proceso constituyente y bases para una democracia participativa”. Memoria política, 2002.
- VALLENILLA LANZ, Laureano, *Cesarismo democrático. Estudios sobre las bases sociológicas de la Constitución efectiva de Venezuela*, Tip. Universal, 1929.
- , *Disgregación e Integración. Ensayo sobre la formación de la nacionalización venezolana*.
- VELÁSQUEZ, Ramón J, *La caída del liberalismo amarillo. Tiempo y Drama de Antonio Paredes*, Ediciones Roraima, Caracas 1977.