

Principios constitucionales relativos al ejercicio del poder público

Resumen

Todo Estado de Derecho moderno tiene su fundamento en ciertos principios que rigen la manera en cómo se ejerce el Poder Público, y es el modo en que efectivamente se aplican, lo que ciertamente determinará la naturaleza y característica de dicho Estado. En el caso venezolano, tales principios se encuentran expresamente plasmados en nuestra Carta Magna y son: El principio de competencia administrativa, el principio de legalidad, el principio de separación y colaboración entre los poderes y el principio de responsabilidad del Estado y sus funcionarios. La intención es definir y desarrollar brevemente estos principios, a fin de poder establecer las características del Estado Venezolano, desde el punto de vista Constitucional (positivo) y desde el punto de vista real.

Palabras clave: Principios constitucionales, Responsabilidad del Estado, Competencia, Legalidad, Separación de poderes.

Constitutional principles concerning the exercise of public power

Abstract

Every modern law-ruled State has its foundation on certain principles which govern the way Public Power is exercised. It is the manner in which those principles are in fact applied what will actually determine the nature and characteristics of such a State. In Venezuela's case such principles are explicitly presented in our Constitution. They are: the principle of administrative competence, the principle of legality, the principle of separation and cooperation between powers and the principle of responsibility of the State and its officials. The aim is to define and briefly unfold these principles, so as to establish the characteristics of the Venezuelan State, both from the Constitutional (positive) and reality standpoints.

Keywords: Constitutional Principles, State Responsibility, Competence, Legality, Separation of Powers.

* Universidad Católica Andrés Bello.

Artículo recibido 31 Mayo de 2010 – Arbitrado 15 de Junio de 2010

Apuntes Filosóficos. Vol. 19. N° 37 (2010): 15-26.

I. Introducción

El Estado de derecho es un concepto dinámico, que desde el punto de vista histórico, presenta “una retrospectiva y un proyecto futuro. Ni el concepto del Estado de derecho ni el mismo principio han sido o son pétreos. La idea de lo que es un Estado de derecho está sometida a una constante evolución y, por ello, es de imposible definición definitiva” (Lösing, 2005: 57).

No obstante, el contenido actual del referido concepto, se encuentra integrado por la conjunción de elementos formales y materiales que son en términos de Nikken (2006: 76) las ideas de base, los fundamentos y el origen, de un Estado cuya estructura no sólo tiende al goce y a la salvaguarda de las libertades públicas, sino que se encuentra sujeta al control plenario de sus actos, lo cual posibilita la vigencia del principio de interdicción de la arbitrariedad del Poder Público.

Con ello, la visión eminentemente formalista es insuficiente para identificar el concepto actual de Estado de derecho, antes bien, debemos enmarcarnos tal como señala Dromi (1980: 11), en una orientación filosófico-política que incluya un sistema de garantías y una finalidad personalista, por cuanto desde el punto de vista meramente formal, las tiranías, el nazismo y el fascismo constituyen Estados de derecho, pues de acuerdo al criterio del citado doctrinario, “nada impide adjetivar la legalidad según circunstancias ‘socialista’, ‘liberal’, etc.” (Dromi, 1980: 11).

Es en definitiva, “un Estado cuya actuación se debe realizar respetando el orden jerarquizado de normas objetivas, cuya cúspide es la propia norma constitucional” (Ayala, 1996,24) que se ve inspirada en valores de rango “supraconstitucional” (Figueroa, 2003: 26), entre los cuales destacan el *numerus apertus* de los derechos fundamentales y de igual forma, los principios de igualdad, libertad, legalidad, responsabilidad del Poder Público, separación de poderes y democracia, conforme a los cuales se establece el “equilibrio fundamental entre el orden, el poder y la libertad” (Hauriou, 1927: 8).

En el caso venezolano, dichos principios han quedado expresamente plasmados en nuestra Carta Magna como inspiración del desarrollo y ejercicio de todo el complejo aparato que denominamos Estado, y es a esos principios, a lo cual dedicaremos las próximas líneas.

II. El principio de competencia

Este principio se encuentra consagrado expresamente en el artículo 137 de la Constitución en los siguientes términos:

Artículo 137. La Constitución y la ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen.

De lo anterior podemos concluir entonces que sólo cuando la Constitución o la Ley atribuyan una determinada competencia, es que los órganos y entes estatales pueden ejercer el Poder Público. Así la competencia vendría a ser la aptitud legal de los órganos del Estado o en otras palabras, el conjunto de facultades, de poderes y de atribuciones que le han sido legalmente asignadas para actuar en sus relaciones con los otros órganos del Estado y con los particulares. Sin embargo, la competencia no solamente concede la facultad de actuar, sino que también constituye una obligación y un límite dentro del cual puede actuar el órgano. Por tanto, no sólo es atributiva de facultades sino también limitativa; tiene esa doble característica y por eso, la competencia, como concepto de Derecho Público, se distingue de la capacidad de Derecho Privado.

En palabras de Dromi (1981), “Las funciones atribuidas a los órganos deben ser definidas perfectamente en cuanto a su naturaleza y ejercicio, este contenido funcional recibe el nombre de competencia”. Es la medida de la potestad de acción que corresponde a un determinado oficio administrativo y, por ello, al titular del mismo, es la aptitud legal de obrar.

Por otra parte, en Derecho Público el principio es la incompetencia, la excepción es la zona o área que el derecho positivo permite actuar a la persona jurídica o al órgano según los casos. Ello, porque la competencia requiere texto habilitante expreso y su interpretación es estricta, tal y como se desprende del texto constitucional arriba transcrito.

En efecto, la competencia requiere texto expreso, es decir, debe estar expresamente prevista en la Constitución, en la Ley, en los reglamentos y demás fuentes de la legalidad o derivarse de alguno de los principios generales del derecho público. Por tanto, la competencia no se presume. Al contrario, la capacidad en derecho privado es la regla, siendo las incapacidades la excepción, por lo que deben estar previstas expresamente en la Ley.

La necesidad de que la competencia esté expresamente prevista en la Ley implica, además, que el ejercicio de la misma deba justificarse siempre. Por ello, el funcionario, al dictar un acto, debe comenzar por indicar la norma atributiva de competencia.

Pero, si competencia en Derecho Público implica capacidad de obrar, entonces ¿ésta equivale a la capacidad en Derecho Privado? Si bien no tienen diferencia de naturaleza, constituyen un concepto único referido a dos situaciones diferentes, que les imprimen caracteres especiales. La distinción entre capacidad y competencia está en que la capacidad es la “cualidad” que permite ser sujeto de derechos y obligaciones; la competencia, “cantidad” de tales derechos y obligaciones que entran en la esfera de acción de los órganos administrativos.

Por otra parte, las leyes que regulan la competencia, son aquellas denominadas de orden público, lo que implica que no pueden relajarse ni derogarse por convenios entre los particulares, ni por voluntad del funcionario público a quien corresponde su ejercicio. En cambio, contractualmente puede renunciarse al ejercicio de determinados derechos derivados de la capacidad en el campo privado; por ejemplo, a ejercer el comercio en determinada zona para evitar una competencia desleal.

En todo caso, es necesario tener en cuenta que las leyes que regulan la competencia sobre todo en el ámbito administrativo, pueden establecer una mayor o menor libertad en la apreciación de la oportunidad y conveniencia de la situación administrativa, lo que da origen a la denominada administración discrecional. Pero esta libertad en la forma de ejercer la competencia no elimina su carácter obligatorio, en cuanto a su ejercicio. La competencia, en efecto, no sólo otorga facultades al funcionario, sino que le impone un deber del cual los funcionarios no pueden libremente liberarse. En el campo del derecho privado, en cambio, los derechos que le confiere la capacidad a los particulares, en general, son de ejercicio facultativo: nadie, por ejemplo, está obligado a comprar, a vender o a arrendar.

Por otra parte, la obligatoriedad de ejercicio de la competencia implica que ésta no puede libremente delegarse en un funcionario inferior; para ello es necesaria una autorización legal expresa.

Por último, es necesario señalar que la competencia es constitutiva del órgano que debe ejercitarla; forma parte integrante de él, por lo que éste no se

concibe sin competencia. La competencia por tanto, es una noción esencial en la organización del Estado, y como consecuencia, de la Administración Pública.

Existen varias formas de determinar y clasificar las competencias del Poder Público, a saber:

1º) Competencia por razón de la materia. Se refiere a que la organización ha de estar en relación con los fines de la persona jurídica concreta; a cada fin debe corresponder un órgano. Cada uno tiene una competencia por razón de la materia.

2º) Competencia por razón del lugar. Se refiere a la discriminación en circunscripciones territoriales dentro del ordenamiento jurídico.

3º) Competencia por razón del grado. La organización se integra verticalmente, ello da lugar a una competencia estructurada piramidalmente y diferenciada por el grado que se ocupe en la misma.

4º) Competencia por razón del tiempo. Es la competencia sujeta a término.

5º) Competencia casuística y genérica. Puede otorgarse competencia por el ordenamiento en dos formas: según un principio de enumeración o según una cláusula general.

6º) Competencia concurrente. Supone que varias competencias coinciden y convergen sobre el mismo objeto.

7º) Competencias superpuestas. Son aquellas que distintas normas atribuyen a diferentes órganos.

8º) Competencia exclusiva o privativa. Está atribuida y puede ser ejercida solamente por un único órgano.

9º) Competencia compartida. Es aquella que para ejercerse requiere de la actuación de dos o más órganos.

10º) Competencia alternativa. Es aquella en que varios órganos son competentes para manifestar su voluntad sobre una misma materia. Sin embargo, la intervención o la actuación de uno de los órganos competentes, impide la intervención de los restantes.

11º) Competencia originaria. Aquella que importa e implica la posibilidad legal de revisión o reexamen por otro órgano.

12º) Competencia necesaria. Sería aquella que necesariamente debe ser ejercida por el órgano como tal, su único titular.

13°) Competencia natural. Aquella que se inscribe en la propia naturaleza del órgano, haya sido o no expresamente considerada por la norma jurídica atributiva.

14°) Competencia residual. Puede suceder que en la distribución mediante texto expreso quede un residuo no atribuido a ningún órgano. Generalmente, la máxima autoridad la ejercería por competencia residual.

15°) Competencia particular. Es aquella que por objeto tiene el orden y reglamentación interna del órgano del cual es titular.

16°) Competencia implícita. Cuando se asigna una potestad, dicha asignación implica una ilimitación de medios para obtener los resultados esperados.

III. El principio de legalidad

De acuerdo al mismo artículo 137 de la Constitución, no sólo la Constitución y las leyes definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, sino que “a ellas debe sujetarse su ejercicio”. En esta norma se sitúa el fundamento constitucional del principio de la legalidad, soporte del Estado de Derecho.

En efecto, históricamente, desde que el Estado dejó de ser Estado-Policía para devenir en Estado de Derecho, el principio base de su actuación es el principio de la legalidad. Pero legalidad, en el sentido etimológico de la palabra, es lo que está conforme con la Ley. Sin embargo, en esta noción, Ley debe ser entendida en un sentido amplio y como sinónimo de Derecho. Por tanto, aplicado este principio al Estado no es más que la conformidad con el Derecho que debe acompañar a todos los actos de los órganos que ejercen las ramas del Poder Público. Es decir, el principio según el cual toda actividad del Estado debe estar conforme con el Derecho del Estado.

El principio de legalidad, por otra parte, no es más que una forma de enunciación de la teoría de la jerarquía de las normas. En nuestro sistema constitucional, en efecto, toda norma o regla jurídica encuentra su fundamento en una norma superior, a la cual, para ser válida, debe estar conforme tanto formal como materialmente; y en este sentido, la Constitución es la norma jurídica superior del orden interno que forma la estructura básica y fundamental de la República.

En todo caso, si bien es cierto que el ejercicio del Poder Público debe sujetarse a la legalidad, como se ha dicho, cada una de las ramas de ese Poder Público tiene sus propias funciones y, por tanto, el principio de legalidad en base a ellas tiene diverso alcance.

Por otra parte, junto al principio de legalidad administrativa se encuentran una serie de conceptos como el de reserva de la ley, ley en sentido formal y ley en sentido material. En ese sentido, el conjunto de esas normas jurídicas que determinan qué acto estatal necesita la forma legal y que por tanto, sólo podrá ser emitido por vía de legislación formal, constituye en su totalidad lo que desde Mayer se ha venido denominando reserva de la Ley. En otras palabras, llamamos reserva de la ley a la exclusión del campo propio del poder ejecutivo de esas materias especialmente marcadas y que sólo pueden regularse a través de una ley formal (cuyo concepto acoge nuestra Carta Magna en el artículo 202 como el “acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador”), de donde dimana entonces la premisa de que, aquello que ha sido establecido por una ley formal, válida, sólo podrá ser modificado o derogado por otra ley formal, equiparándose así el concepto de primacía de la Ley con el de Reserva de Ley.

El concepto de reserva de la ley fue creado en conclusión, para que, frente al poder ejecutivo, determinadas materias de la vida política fuesen reguladas de una manera abstracta y general por el Parlamento (el pueblo). Las materias en cuestión se expresan en la fórmula “libertad y propiedad”, en amplio sentido, que correspondía a las pretensiones de la clase social dominante en el siglo XIX: La burguesía. La reserva de la ley, solamente rige en la relación general de sujeción en la que se encuentra el ciudadano frente al Estado, no así en las conocidas relaciones especiales o particulares de sujeción.

En conclusión, todos los órganos estatales tienen una competencia en virtud de proposiciones jurídicas, y todas las funciones estatales deben ser desempeñadas conforme a derecho; con esto queda expuesto el principio de la legalidad de la administración en sentido amplio. Por otra parte, el principio de la legalidad de la Administración en sentido estricto consiste en que, para toda intervención soberana de la Administración en la esfera de derechos y libertad de los ciudadanos y de sus asociados es necesaria una autorización legal.

Ahora bien, la consecuencia fundamental del principio de la legalidad y del sometimiento de los órganos del Estado al derecho es, por una parte, la

nulidad o anulabilidad de los actos contrarios a la legalidad; y por la otra, la posibilidad de los particulares de solicitar al Tribunal Supremo de Justicia la declaratoria de la nulidad de los actos estatales contrarios a derecho, a través de la jurisdicción constitucional y contencioso-administrativa respectivamente consagradas en el artículo 259 de la Constitución.

IV.- Principio de separación y de colaboración entre los poderes

Una de las principales consecuencias que trajo la Revolución Francesa, fue el establecimiento del principio de separación de poderes como pilar fundamental del Estado de Derecho moderno, en virtud del cual cada función del Estado debía ser ejercida por entes diferentes e independientes entre sí. Así, se ha entendido desde entonces que deben existir al menos tres poderes, los cuales tendrán a su cargo el ejercicio de una de esas funciones fundamentales del Estado, a saber: la legislativa, la ejecutiva y la judicial; pero además, estos tres poderes tienen el deber de controlarse entre sí, creándose así un sistema de funciones separadas y contrapesos.

No obstante, la práctica ha ido demostrando que esta separación absoluta de funciones, tal y como la propugna Montesquieu, no es posible; ya que siempre será necesaria la colaboración de estos poderes entre sí para la efectiva consecución de los fines del Estado, lo cual implica que los Poderes Públicos eventualmente puedan y deban ejercer funciones que en principio corresponden a otro, con la finalidad de lograr una mayor eficacia y eficiencia en esa función que sí les es propia.

Surge así entonces, el principio de colaboración de poderes, el cual ha sido recogido por el Derecho constitucional venezolano desde 1811, y que quedara plasmado en la Constitución de 1961 en los siguientes términos:

Artículo 118.- Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado. (Esta norma tiene su homóloga en el primer aparte del artículo 136 de la Constitución vigente).

Esta situación de dualidad ha sido evidenciada también por nuestro Máximo Tribunal, en diversas ocasiones señalando que, en efecto, la división de la Potestad estatal en ramas y la distribución de su ejercicio entre los distintos

órganos, no coincide exactamente con la separación de las funciones estatales; consecuentemente, el hecho de que exista una separación orgánica de poderes no significa que cada uno de los órganos que lo ejercen tengan necesariamente el ejercicio exclusivo y excluyente de ciertas funciones, toda vez que, paralelamente a las funciones que le son propias a cada órgano del Estado, éstos ejercen funciones que por su naturaleza son similares a las que ejercen otros órganos estatales.

Ello se patentiza con mayor énfasis en el sistema organizativo del Estado diseñado por la actual Constitución de 1999, en la cual se divide el Poder Público Nacional en cinco (5) Órganos, pero las funciones del Estado siguen siendo las mismas, tal y como se demuestra en el siguiente cuadro.

Poder Público	Nacional	<p>Legislativo Función legislativa</p> <p>Ejecutivo Función administrativa</p> <p>Judicial Función jurisdiccional</p> <p>Ciudadano Función administrativa</p> <p>Electoral Función administrativa</p>
	Regional	<p>Ejecutivo Función administrativa</p> <p>Legislativo Función legislativa</p>
	Municipal	<p>Ejecutivo Función administrativa</p> <p>Legislativo (Concejo Municipal) Función legislativa</p>

De todo lo anterior podemos concluir que a pesar de que la organización constitucional del Estado esté montada en un sistema de distribución vertical del Poder Público, entre las ramas nacional, estatal y municipal; y en cada una de ellas, horizontalmente entre las ramas, legislativa, ejecutiva, judicial, etc., la Constitución no establece este sistema de distribución de poderes como un sistema absolutamente rígido, sino todo lo contrario, en el cual debe haber mecanismos permanentes de cooperación entre ellas, en la realización de los fines del Estado.

Estos son comunes a todas las ramas del poder Público, por lo cual todas deben colaborar entre sí en su consecución. De allí que más que un sistema de separación de poderes, el nuestro es un sistema de colaboración, no existiendo separación funcional sino de carácter orgánica.

V.- El principio de responsabilidad del Estado

Todas las actuaciones desarrolladas por nosotros producen efectos en quienes nos rodean y acarrear consecuencias de distinta índole. Así, desde el punto de vista jurídico, todas las personas con capacidad plena pueden potencialmente incurrir en responsabilidad por las consecuencias de sus acciones.

En efecto, desde el punto de vista jurídico teórico, la responsabilidad derivada de las actuaciones de las personas puede ser clasificada de la siguiente manera:

1) Responsabilidad civil o patrimonial. Tiene su origen en daños y perjuicios causados y como consecuencia de esta responsabilidad, quien incurre en ella se encontrará en el deber de responder con su patrimonio a los daños y perjuicios causados con su actuación.

2) Responsabilidad Penal. Es aquella derivada de la comisión delitos y principalmente trae como consecuencia, el establecimiento de sanciones en término de privación de la libertad personal (penas).

3) Responsabilidad administrativa, la cual deriva de la comisión de ilícitos administrativos y trae como consecuencia la imposición de sanciones administrativas que varían entre la amonestación y la destitución del cargo público, hasta la inhabilitación para ejercer determinados cargos.

Así, se establece en el artículo 139 la responsabilidad individual de los funcionarios públicos en el ejercicio del Poder Público, el cual guarda semejanza

con el antiguo 121 de la Constitución de 1961, pero agregando el concepto de desviación de poder a los supuestos que generan responsabilidad del funcionario, así:

Artículo 139. El ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso o desviación de poder o por violación de esta Constitución o de la ley.

En tal sentido, se observa que la norma constitucional reafirma en primer término la posibilidad de que los funcionarios llamados a ejercer la función pública, en nombre del Estado, son susceptibles de incurrir en responsabilidad personal, por el mal desempeño de sus funciones, la cual podrá ser cualquiera de los tipos arriba descritos, bien de manera exclusiva o concurrente en cualquiera de sus combinaciones.

Por otra parte, el artículo 140 establece la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños y perjuicios que causen los funcionarios en el ejercicio de sus funciones; este artículo debe concatenarse con el artículo 259 de la Constitución el cual establece la posibilidad de solicitar ante la jurisdicción Contencioso administrativo ese resarcimiento de daños causados por el Estado, en los siguientes términos:

Artículo 140. 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.

Así, nuestra Carta Magna no sólo establece la responsabilidad de los funcionarios públicos como una forma de garantizar la debida diligencia en ejercicio de la función pública, sino que además establece que el propio Estado responderá por los daños causados a los particulares como consecuencia de ese mal funcionamiento de la Administración Pública. Además, en cuanto a la responsabilidad del Estado como persona jurídica se refiere, ésta siempre será de tipo civil, es decir, patrimonial, ello primordialmente, por la imposibilidad de ejecutar los otros tipos de responsabilidad. Por otro lado, la expresión “funcionamiento de la Administración Pública” debe ser entendida en su sentido más amplio, abarcando así, tanto el funcionamiento normal como el anormal.

Bibliografía

- Brewer, A. (1996). *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Caracas. Editorial Jurídica Venezolana.
- Castillo Alonzo, G. (1932). *Derecho Político y Constitucional Comparado*. Tercera Edición. Barcelona.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N° 5.453 (Extraordinario). Mayo 24 de 2000.
- De Esteban J. González-Trevijano P. (1993). *Curso de Derecho Constitucional Español II*. Madrid.
- Dromi, J. (1981). *Derecho Administrativo*. Bogotá. Editorial Témis.
- García de Enterría, Eduardo (1997). *Derecho Administrativo I*. Madrid. Civitas.
- García Morillo, J. (2000). Los Derechos de la Libertad (I). La Libertad Personal. *Derecho Constitucional* Vol. I. Valencia. Cuarta Edición.
- La Roche, H. (1991). *Derecho Constitucional*, Tomo I. Valencia. Ediciones Vardell Hermanos.
- Lösing, N. (2005). La Jurisdicción Constitucional como Contribución al Estado de Derecho. *La Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho* (1° Edición). Caracas. Universidad Católica Andrés Bello.
- Moles, A. (1974). El Principio de Legalidad y sus Implicaciones. Caracas. Universidad Central de Venezuela.