

FACULTADES EXTRAORDINARIAS DEL PODER EJECUTIVO

por DARIO HERRERA PAULSEN

Profesor de la Facultad de Derecho de
la Universidad Mayor de San Marcos.

El tema "Facultades Extraordinarias del Ejecutivo", incide en una cuestión muy discutida del derecho público: las funciones y competencias de los poderes legislativos y ejecutivos por ser estos dos órganos por los cuales se manifiesta lo esencial de la autoridad del Estado. Se trata de determinar cual será la acción de cada uno en la vida nacional. ¿La Constitución les concederá facultades iguales? Pero, entonces, como mantener esa igualdad y asegurar sus relaciones? ¿Cabrá asignar a cualquiera de ellos un rol preponderante? Según la respuesta, la fisonomía total del sistema constitucional será distinta. Así lo comprueba la legislación comparada.

Sobre el terreno constitucional el problema se plantea en función del principio de la separación de poderes. Dos soluciones son posibles: la una, que regula las relaciones de los poderes prescindiendo del principio; la otra, que lo afirma o sostiene. La teoría de la separación de poderes puede presentar diversos matices dentro de una concepción rígida o flexible, según se mantenga la independencia estricta de los poderes o se fije un sistema de interpenetración y colaboración recíproca. La experiencia constitucional nos prueba la validez de la última concepción. La vida política no se acomoda dentro de fórmulas rígidas so pena de falsearse el funcionamiento de las instituciones.

Entre las dos últimas guerras las instituciones constitucionales han sufrido en más de un Estado, un agudo desequilibrio, traducido en un fenómeno de traslación del "poder real" del cuerpo electoral al parlamento, y de éste al ejecutivo. La crisis internacional ha contribuido en casi todos los países a reforzar el Ejecutivo con facultades extraordinarias en el dominio de la ley, lo que no supone que se desconozca el principio constitucional: un poder debe acordar y votar la ley y otro distinto hacerla cumplir.

Este movimiento constitucional que podría suscitar un conflicto entre la libertad y la autoridad, no se puede imputar directa y exclusivamente a las instituciones políticas, se vincula a la estructura social y económica de tiempos de crisis y circunstancias extraordinarias frente a las cuales resultan inoperantes los procedimientos normales o comunes, pues se requiere y exige una mayor iniciativa de la parte del gobierno.

En tal estado de cosas la legislación parlamentaria no puede intervenir con suficiente rapidez sobre todos los frentes en que su acción se hace indispensable. La impotencia parlamentaria no solo es técnica, sino también política cuando no existe como a menudo sucede, una mayoría homogénea.

Se hace entonces urgente investir al Poder Ejecutivo con facultades extraordinarias que vienen a ampliar el radio normal de sus atribuciones de gobierno con el fin de ajustarlo eficazmente a la situación creada (obsérvese que no aludimos al régimen jurídico del estado de sitio, fenómeno distinto que permite en la mayoría de las constituciones americanas, la suspensión de las garantías y la atribución de poderes de emergencia al Ejecutivo y Jefe del Estado, cuando el orden constitucional está amenazado).

El mecanismo principal de esta concesión de facultades es la práctica de los decretos leyes, mediante los cuales el ejecutivo concentra autoridad y coordina esfuerzos. Ambas exigencias, explican y justifican la extensión del poder reglamentario del ejecutivo.

Las facultades especiales constituyen una especie de carta blanca para que el ejecutivo proceda mediante los decretos leyes. Se trata de reglas híbridas, pues como Decretos, están sometidos al régimen jurídico que les corresponde; y, quedan también supeditados a la ratificación del Parlamento; pero, bajo estas condiciones, también Decretos leyes, pues son disposiciones que pueden regular materias reservadas normalmente al Parlamento y además, modificar o derogar la legislación en vigor.

El régimen de los Decretos leyes suscita críticas masivas tanto de los hombres de Estado como de los juristas. Los primeros, han considerado la ley de facultades extraordinarias como una verdadera confesión de impotencia del órgano legislativo: el parlamento abandona sus poderes de iniciativa y de impulsión, provocándose un problema de política general; los segundos, sostienen la grave cuestión de la inconstitucionalidad, en la medida que se permite modificar una ley por un decreto y ante la prohibición de delegar la competencia legislativa en los países que tienen constitución rígida.

Los decretos leyes frente al Derecho Constitucional.

Es evidente que ante expresa prohibición constitucional la delegación de facultades de un órgano a otro plantea un problema de inconstitucionalidad. Sería inútil defender doctrinariamente un procedimiento que trasfiere provisoria y parcialmente al gobierno el poder legislativo que retiene solamente el Congreso por mandato de la Constitución. En

vano ciertos comentaristas tratan de justificar esos poderes especiales con teorías ingeniosas que no resisten un severo análisis. La teoría de la delegación admite serios reparos: en derecho público, las competencias no se delegan. Toda delegación en realidad constituye una violación del orden de atribuciones fijadas por la ley fundamental. Además, las competencias no se delegan sin texto expreso. Igualmente, la teoría de la deslegalización, aún bajo su forma condicional, es insuficiente. Pensamos que una ley no puede modificar la calificación de disposiciones que tienen forma y valor legislativo y atribuirles una calificación diferente, como sería transformar una ley en decreto o reglamento. El Parlamento puede hacer todo, salvo transmutar una ley en decreto.

Tampoco se podría sostener que existe tan solo una competencia reglamentaria extensiva. La constitución en la mayor parte de países no define por criterio directo enumerativo las materias que tienen un carácter reglamentario por naturaleza. No se constituye una especie de dominio reservado al Ejecutivo fuera del alcance del Parlamento, pues supondría excluirse la supremacía de la ley. Constitucionalmente no existen materias que estén prohibidas a la ley y por lo tanto reservadas al reglamento.

Por consiguiente, la validez de la ley autoritativa de facultades extraordinarias al Ejecutivo puede enfrentar un obstáculo insuperable frente a una prohibición constitucional. No existiendo prohibición formal, cabría sostener que la costumbre o la jurisprudencia pueden suplir a ese silencio facilitando la concesión especial de poderes al Ejecutivo por medio de una habilitación para tomar disposiciones en ciertas materias señaladas como dominio de la ley parlamentaria.

Esto no significa que la ley que confiera las facultades especiales y la legislación gubernamental gestada en ejecución de esa ley autoritativa, tenga la naturaleza de la ley elaborada por el parlamento. La ley de facultades especiales no "delega el derecho de votar la ley". En realidad, las facultades extraordinarias que se traducen en la técnica de los decretos leyes, son sólo actos de autoridad ejecutiva, una extensión del poder reglamentario y como tal sometidos al control jurisdiccional. Se mantiene el principio de la supremacía de la ley, y se le reconoce el dominio exclusivo de ciertas materias.

Delegación de funciones legislativas en América.—

Ciertas constituciones americanas respetan estrictamente el principio de la división de los poderes del Estado, no autorizando habilitaciones de facultades, pero también existe buen número que admiten expresamente la técnica de los Decretos leyes, y otras que nada dicen.

Entre las constituciones que prohíben, figuran: la Argentina (11/3/1949); México (31/1/1937); Uruguay (24/3/1934); Cuba (1/7/1940); Brasil (18/9/1946); Honduras (28/3/1936) y San Salvador (20/1/1939).

Las Constituciones que permiten expresamente como corresponde hacerlo, las habilitaciones de facultades al Ejecutivo, son: Colombia (4/8/1886); Venezuela (19/7/1947); Costa Rica (1941); Panamá (1/3/1946); Nicaragua (22/3/1939); Paraguay (20/7/1940); Perú (9/4/1933) que

prevee en el art. 49, "que en circunstancias extraordinarias de necesidad social se puede dictar leyes o autorizar al Ejecutivo para que adopte providencias tendientes a abaratar las subsistencias".

Los Estados Unidos, no tienen ningún texto dentro de la Carta de Filadelfia que prohíba la delegación de facultades legislativas. Bien al contrario, el Congreso está investido de "poderes implícitos" para tomar toda clase de medidas necesarias, entre ellas, las de habilitación cuando se juzgue necesario para dar mayor eficacia al gobierno federal. Por consiguiente el Presidente no dictará leyes sino decretos "executive orders" en materias reservadas o del dominio de la ley y prohibidas a la reglamentación directa del Presidente.

Como se constata no es uniforme la solución dada en el derecho político americano a éste problema. Se han ensayado sucesiva y alternativamente varios de los sistemas o todos ellos. Se añade agudas discrepancias doctrinarias y la incoherencia de las resoluciones de jurisprudencia, de suerte que es difícil sentar las bases legales de las legislación de facultades especiales o de emergencia en las Repúblicas Americanas.

Crítica y Justificación de las Facultades Especiales.—

En la fisonomía presente de la ciencia política no se trata únicamente de fijar un celoso equilibrio de los órganos del Estado; sobre todo se debe buscar sin ningún prejuicio teórico, la fórmula que establezca una colaboración fuerte y eficaz para el bienestar social y la unidad nacional. Las realidades de la vida política no se acomodan dentro de fórmulas rígidas, posibles sólo en el campo de lo abstracto. Precisa contemplar en la Ley Fundamental, un dispositivo que facilite la habilitación de facultades especiales al Ejecutivo para hacer frente a situaciones inesperadas que se presentan en la vida estatal, sin caer en la inconstitucionalidad, a menos que se pretenda negar teóricamente toda distinción entre ley constitucional y ley ordinaria o dar a la costumbre fuerza constitucional, lo que no creemos doctrinariamente posible ni conveniente.

La urgencia de las necesidades del Estado, la extensión cada día mayor de las funciones de éste, el predominio de la economía dirigida, requiere en determinadas circunstancias, rapidez en la resolución y ejecución. Frente a ineluctables exigencias políticas y prácticas es aconsejable limitar el uso de los decretos-leyes a prohibir como principio constitucional toda concesión de facultades especiales al Ejecutivo. Hay en esto un esfuerzo de adaptación del derecho a los hechos.

Por consiguiente, la Constitución debe contemplar fórmulas que en lugar de comprometer el porvenir y ser una tentación para el atropello, constituyan encausamiento adecuado para la solución de urgentes necesidades del Estado, mediante los medios legales previstos. Esta competencia extraordinaria del Ejecutivo, debe reconocerse cuando las circunstancias no permiten recurrir a los medios legales normales, pero deberá estar severamente calificada, será necesariamente temporal y sujeta a la ratificación del Parlamento. Solo el Parlamento puede califi-

car la oportunidad del procedimiento y establecer con precisión las prerrogativas del órgano ejecutivo. Los decretos leyes que se dicten deberían elaborarse bajo el control y garantía de los organismos técnicos y consejos, también de las comisiones parlamentarias, pues debe darse a la práctica de las facultades extraordinarias una organización sistemática que las aleje del empirismo y de las imperfecciones de la técnica administrativa.

CONCLUSIONES

- 1º) Hay circunstancias excepcionales que ellas mismas instituyen o justifican nuevas competencias o atribuciones de gobierno del órgano ejecutivo, jurisprudencia que requiere particular prudencia, pero jurisprudencia necesaria si se quiere que en un Estado de derecho, el gobierno siempre disponga de un medio legal para alcanzar determinado resultado exigido por el interés público.
 - 2º) Debe contemplarse expresamente en la Constitución, la concesión de facultades extraordinarias al Ejecutivo para conjurar situaciones extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen
 - 3º) La inconstitucionalidad de la delegación de facultades extraordinarias al Ejecutivo está definida cuando existe expresa y formal prohibición constitucional.
 - 4º) La oportunidad de la concesión de facultades legislativas al Ejecutivo, será apreciada por el propio Congreso. La legislación que se dicte en mérito de la ley autoritativa, no tiene la naturaleza jurídica de la propia ley y está sometida al control jurisdiccional.
 - 5º) La ley de habilitación de facultades deberá ser específica y temporal; la elaboración de los textos legales sujeta a la intervención de los organismos técnicos y consejos consultivos, así como de las comisiones parlamentarias, quedando sometidos a la ratificación del Congreso.
-