

INDICE

Mensaje del Director. <i>Dr. Álvaro Enrique Mora Espinoza</i>	5
Homenaje al Prof. Meilán Gil elaborado por el <i>Dr. Jaime Rodríguez Arana</i>	7
Homenaje al Prof. Jesús Gonzáles Pérez por la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas de España. Elaborado por el <i>Dr. Carlos Cassagne</i>	8
Crónica del II Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo. Monterrey, Nuevo León, México. Elaborado por el <i>Lic. Miguel Alejandro López Olvera</i>	11
III Congreso Internacional de Justicia Administrativa: "Modernización y actualización de la justicia administrativa". (Ixtapan de la Sal, Toluca, México 2005). Elaborado por la <i>Licda. Ivonne Ponce Vázquez</i>	14
Referencia al II Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo y Público. (Guayaquil, Ecuador). Elaborado por la <i>Dr. Patricia Vintimilla</i>	19
Manifiesto: "Un atentado al derecho Administrativo Iberoamericano" en apoyo al Prof. Dr. Allan Brewer Carías. Venezuela. Texto elaborado por el <i>Dr. Jaime Rodríguez-Arana</i>	21
Colegio de Abogados de Costa Rica exalta labor de profesionalismo insignes	23
Bases Organizativas del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo	24

I PARTE: ANÁLISIS DOCTRINARIO	27
1. El principio de participación en la Constitución Española. <i>Dr. José Luis Meilán Gil</i>	29
2. El principio de participación en el Derecho Administrativo Uruguayo. <i>Dr. Mariano R. Brito</i>	36
3. Poder Público y Participación Ciudadana en el Derecho Uruguayo. <i>Dr. Juan Pablo Cajarville</i>	46
4. Dimensión Tecnológica de la participación del administrado en el Derecho Uruguayo. <i>Dr. Carlos E. Delpiazzo</i>	63
5. La participación ciudadana en la designación de los titulares de los órganos no electos de los poderes públicos en Venezuela y sus vicisitudes políticas. <i>Dr. Allan R. Brewer Carías</i>	76
6. O principio da participação no direito administrativo português. <i>Dr. Fausto de Quadros</i> .	96
7. La participación en la nueva ley de medidas para la modernización del Gobierno local. <i>Dr. Jaime Rodríguez-Arana</i>	100
8. Participación Ciudadana en el Derecho Administrativo Costarricense. <i>Dr. Enrique Rojas Franco</i>	120
II PARTE: ANÁLISIS DOCTRINARIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO IBEROAMERICANO	151

9. De la ética al derecho en la reglamentación de la actividad empresarial. <i>Dr. Jesús González Pérez</i>	153
10. Regulación Constitucional del Ombudsman en México. <i>Dr. Jorge Fernández Ruíz</i>	179
11. La participación pública en el control de los servicios públicos. <i>Dr. Juan Carlos Cassagne</i>	194
12. Tratamiento Constitucional de los Servicios Públicos. <i>Dr. César Hines Céspedes</i>	203
13. Afectación y desafectación de los bienes y derechos públicos. <i>Dra. Marta Franchi Sagner</i>	242
14. O controle Jurisdiccional de políticas públicas no Brasil: possibilidades materiais. <i>Dr. Rogério Gesta Leal</i>	259
15. Os princípios Basilares a Informarem a Atuacao das Comissoes parlamentares de Inquèrito na Esfera Privada. <i>Dr. Hidemberg Alves da Frota</i>	273
16. Características del Acto Administrativo y la ley 38 de 2000. <i>Dr. José Antonio Carrasco</i>	292
III. PARTE: LEGISLACIÓN	297
Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado (México)	299
Reglamento a la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública.	306

LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LA DESIGNACIÓN DE LOS TITULARES DE LOS ÓRGANOS NO ELECTOS DE LOS PODERES PÚBLICOS EN VENEZUELA Y SUS VICISITUDES POLÍTICAS

Dr. Allan R. Brewer-Carías¹

SUMARIO:

- I. LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN LA CONSTITUCIÓN DE 1999
- II. LA PENTA DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO NACIONAL
- III. LOS COMITÉS DE POSTULACIONES INTEGRADOS POR REPRESENTANTES DE LA SOCIEDAD CIVIL
- IV. LA DESIGNACIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPREMO Y LAS VICISITUDES DEL COMITÉ EPOSTULACIONES JUDICIALES

- V. EL COMITÉ DE EVALUACIÓN DE POSTULACIONES DEL PODER CIUDADANO Y SU FALTA DE IMPLEMENTACIÓN
- VI. EL COMITÉ DE POSTULACIONES ELECTORALES y LA CONFISCACIÓN DEL DERECHO CIUDADANO A LA PARTICIPACIÓN

CONCLUSIÓN

I. LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN LA CONSTITUCIÓN DE 1999.

Las críticas a la democracia representativa, fundamentadas más por la forma y carácter de la representación que en la representatividad misma, han venido provocando en el constitucionalismo contemporáneo, la introducción de reformas para consagrar en las Constituciones, tanto instrumentos de democracia directa como mecanismos para asegurar la participación ciudadana directa en la conducción de los asuntos públicos, sin la intermediación o mediatización de partidos o de asambleas. De allí las reformas que se han venido introduciendo en los regímenes democráticos contemporáneos, al establecerse la posibilidad del ejercicio de la soberanía por el pueblo o derecho a la participación política, además de indirectamente mediante representantes, en forma directa en la forma prevista en la Constitución. En este esquema es que se inserta el agregado que se hizo al artículo 5° de la Constitución venezolana de 1999, que contras-

ta con la tradición constitucional anterior que reducía el ejercicio de la soberanía al concepto de representación, en el sentido de que la soberanía también la puede ejercer el pueblo" directamente en la forma prevista en esta Constitución y en la Ley", regulándose a la vez, el derecho de participar en los asuntos públicos "11 directamente" (art. 62).

La Constitución estableció entonces frente a la democracia representativa, mecanismos de democracia directa; pero es evidente que ellos no agotan las posibilidades de participación política ni puede conducir a identificar los mecanismos de democracia directa introducidos en la Constitución con el concepto de "11 democracia participativa", que es mucho más amplio. Sin embargo, la confusión generalizada, por ejemplo, se aprecia de la sentencia de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, N° 170 del 22 de diciembre de 2000 (Caso: Club Social Layalina vs. Consejo Nacional Electoral), al señalar que la Constitución:

1 Profesor de la Universidad Central de Venezuela. Catedrático de Derecho Administrativo.

Plantea un nuevo marco conceptual y teleológico en materia de participación política del ciudadano en los asuntos públicos. Es así que, los artículos 5 y 6 de la Carta Fundamental, consagran un nuevo modelo de democracia participativa, evolucionando de la clásica concepción de la democracia representativa, limitada al ejercicio de la soberanía popular únicamente por medio de la elección periódica de representantes. Por el contrario, la novel Carta Magna establece que la soberanía se ejerce directamente en la forma prevista en la Constitución y en las leyes, e indirectamente mediante el sufragio, por los órganos que ejercen el Poder Público. En consonancia con tales principios, el texto constitucional dedica una serie de normas a la consagración y regulación de las pautas fundamentales de novedosos mecanismos en el ordenamiento jurídico venezolano que permiten la participación política del soberano en los asuntos que le conciernen, mecanismos que enumera el artículo 70 de la Constitución, entre los cuales se encuentra el referendo, en sus distintas modalidades: revocatorio, abrogatorio, consultivo y aprobatorio. De igual manera, se prevé la participación soberana en el ejercicio de los mecanismos de enmienda y reforma constitucional, así como en la iniciativa de convocatoria en la Asamblea Nacional Constituyente.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia No. 23 de 22 de enero de 2003 (Caso: Interpretación del artículo 71 de la Constitución), en cambio, en forma amplia identificó el principio de participación que informa a la estructura y la actuación del Estado y sirve al objetivo de legitimar al poder, que es además un derecho fundamental de carácter político" pues considera al individuo en tanto que miembro de una comunidad política determinada, con miras a tomar parte en la formación de una decisión pública o de la voluntad de las instituciones públicas"; derecho que influye en otros de carácter político establecidos en la Constitución, como los derechos al sufragio (art. 63), de petición (art. 51), de acceso a cargos públicos (art. 62), de asociación política (art. 67), de manifestación (art. 68), y a ser informados oportuna y verazmente por la Administración Pública (art. 143), así como también opera en derechos sociales, como el derecho a la salud (art. 84); derechos educativos

(art. 102) y derechos ambientales (art. 127, primer aparte).

La democracia participativa, por tanto, no se agota en los mecanismos de democracia directa, sino que se materializa además en otros instrumentos constitucionales dispuestos para la intervención directa de los ciudadanos en la toma de decisiones en los asuntos públicos, los cuales sin embargo no han sido efectivamente desarrollados.

En cuanto a las formas de democracia directa, las enumera el artículo 70 de la Constitución, al describirse "los medios de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía", así:

...en lo político: la elección de cargos públicos, el referendo, la consulta popular, la revocatoria del mandato, la iniciativa legislativa, constitucional y constituyente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos y ciudadanas cuyas decisiones serán de carácter vinculante....

Pero por supuesto, además de estos instrumentos de democracia directa hay otros medios cotidianos de participación política de los ciudadanos, como los propios de la democracia local que están por desarrollarse efectivamente, ya que sólo acercando el poder al ciudadano es que se pueden materializar, siendo en este nivel donde efectivamente puede hablarse de democracia participativa. Además están algunos mecanismos establecidos a nivel nacional que establecen la participación directa de los representantes de los sectores de la sociedad en la toma de determinadas decisiones.

Uno de estos últimos mecanismos de participación política directa de los ciudadanos en la conducción de los asuntos públicos reguló en la Constitución para la integración de los "Comités (Postulaciones" para la designación, por la Asamblea Nacional titulares de los órganos no electos popularmente del Poder Público; Comités que deben estar necesaria y solamente integrados por representantes de los diversos sectores de la sociedad. Estas notas están destinadas a comentar, precisamente, las vicisitudes políticas de esta modalidad de participación de los representantes de la sociedad civil en la designación de los titulares de los órganos no electorales Poderes Públicos.

II. LA PENTA DIVISIÓN DEL PODER PÚBLICO NACIONAL.

La Constitución venezolana de 1999, en efecto, en su artículo 136, además de organizar la forma federal del Estado conforme al principio de la distribución vertical del Poder Público en tres niveles territoriales (Nacional, Estatal y Municipal); establece el régimen Poder Público Nacional conforme al principio de la separación orgánica de poderes, pero en una penta división del Poder, rompiendo así con la tradicional división tripartita del Poder Público (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), al agregar dos más (Ciudadano Electoral), en la siguiente forma:

“El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral.

Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propia los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado”.

Sobre esta innovación constitucional, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 2 de fecha 10 de febrero de 2000, la justificó de la siguiente manera:

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en 1 Gaceta Oficial N° 36.860 del 30 de diciembre de 1999, modificó sustancialmente las bases del sistema político y del ordenamiento jurídico venezolano transformando las Instituciones que integran el Poder Público en sus diversas ramas. Una de las principales reformas concierne a la regulación de los derechos políticos (Título III, Capítulo IV, Sección Primera), tanto en lo que se refiere a la participación protagónica de los ciudadanos en los asuntos públicos mediante diversas modalidades especificadas en el correspondiente precepto constitucional (artículo 70), como respecto a la conformación orgánica de las Instituciones encargadas de instrumentar dicha participación (Cap. V del Poder Electoral).

Es así como siguiendo esa línea transformadora, a la clásica trilogía de las ramas del Poder Público Nacional, esto es, Ejecutivo, Legislativo y Judicial se adicionó el Poder Ciudadano y el Poder Electoral (artículo 136). Cabe destacar que esta modificación no ha obedecido a meras razones de técnica legislativa o de racionalidad en la

distribución orgánica del Poder, sino que refleja -se insiste- en una concepción del Estado, y ello explica que se hay, consagrado sendos capítulos del Título referido a la organización del Poder Público Nacional destinados a regular esos dos nuevos Poderes, regulación constitucional que en el caso del Poder Electoral, expresa coherente y sistemáticamente la nueva concepción, pues supera claramente la tesis de Constitución de 1961, que aludía genéricamente a unos órganos electorales, que debían ser contemplados en la Ley, con la finalidad exclusiva de permitir el ejercicio periódico (cada tres o cinco años) del derecho al sufragio activo y pasivo.

Ahora bien, los órganos estatales que ejercen estos Poderes Públicos Nacionales son, en líneas generales los siguientes: la Asamblea Nacional, que ejerce el Poder Legislativo; el Presidente de la República y sus Ministros, quienes ejercen el Poder Ejecutivo; el Tribunal Supremo de Justicia y los demás tribunales, que ejercen el Poder Judicial; la Fiscalía General de la República, la Contraloría General de la República y el Defensor del Pueblo, quienes ejercen el Poder Ciudadano; y el Consejo Nacional Electoral, que ejerce el Poder Electoral.

Los titulares de los órganos que ejercen el Poder Legislativo Nacional, es decir, los diputados a la Asamblea Nacional, son electos popularmente; al igual que el Presidente de la República, quién ejerce el Poder Ejecutivo Nacional junto con muchos otros funcionarios no electos de su sola designación (Vice Presidente Ejecutivo, Ministros). En cuanto a los titulares de los órganos superiores de los otros tres Poderes Públicos (Judicial, Ciudadano y Electoral), en cambio, son designados por la Asamblea Nacional.

En todo caso, estos cinco conjuntos de órganos que derivan de la penta división del Poder Público, son concebidos constitucionalmente como autónomos e independientes, lo que debería originar un sistema institucional de pesos y contrapesos entre los Poderes del Estado, de manera que cada conjunto orgánico fuera completamente independiente en relación con los otros, particularmente en un sistema presidencial de gobierno; y, además, fueran autónomos.

Sin embargo, en cuanto a la independencia, de la relación entre los cinco Poderes se puede apreciar un desbalance general en la Constitución, al atribuirse a la Asamblea Nacional la potestad de

remover a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia (art. 265), al Contralor General de la República, al Fiscal General de la República y al Defensor del Pueblo (art. 279); así como a los integrantes del Consejo Nacional Electoral (art. 296). Con estas atribuciones en realidad se está en presencia de una primacía del Poder Legislativo (Asamblea Nacional) sobre el Poder Judicial, el Poder Ciudadano y el Poder Electoral, los titulares de cuyos órganos, en definitiva, en última instancia materialmente dependen de la voluntad política del Legislador.

Por otra parte, en la relación entre el Poder Ejecutivo Nacional y el Poder Legislativo, la Constitución optó por continuar con el sistema presidencial de gobierno, aún cuando se le hayan incrustado algunos elementos del parlamentarismo como ya había sucedido en la Constitución de 1961. Sin embargo, en la Constitución de 1999, el presidencialismo se ha exacerbado por la extensión del período constitucional del Presidente de la República, con reelección inmediata; y por la pérdida de balance o contrapeso de los dos poderes, entre otros aspectos por la eliminación del bicameralismo. En efecto, el modelo presidencial escogido se combina con los siguientes cuatro factores: en primer lugar, la extensión del período presidencial a seis años; en segundo lugar, la reelección inmediata del Presidente de la República (art. 230),¹⁰ que atenta contra el principio de la alternabilidad republicana al permitir un largo período de gobierno de 12 años; en tercer lugar, lo complicado del referendo revocatorio del mandato (art. 72),¹⁰ que lo hace prácticamente inaplicable; y en cuarto lugar, la no adopción del principio de la elección del Presidente por mayoría absoluta y doble vuelta, conservándose la elección por mayoría relativa (art. 228), originando gobiernos electos con una minoría de votos, lo que hace al sistema ingobernable.

Con este modelo presidencialista, al que se agrega la posibilidad de disolución de la Asamblea Nacional por el Presidente de la República (Art. 236,22), aún cuando en casos excepcionales cuando se aprueben tres votos de censura parlamentaria contra el Vicepresidente Ejecutivo (art. 240); se exacerbó el presidencialismo que no encuentra siquiera contrapeso en un bicameralismo que se eliminó (el Senado fue eliminado en 1999) y que más bien se reforzó

con otras reformas, como la regularización de las leyes habilitantes o de delegación legislativa a los efectos de emisión de Decretos-Leyes y no sólo en materia económica y financiera (art. 203),¹⁰ que podría significar un atentado a la garantía constitucional de la reserva legal en la regulación de los derechos constitucionales. Otro elemento que debe mencionarse en la relación entre los Poderes del Estado, es la atribución dada al Tribunal Supremo de Justicia para decretar, sin mayores precisiones, "la destitución del Presidente de la República" (art. 233).

En cuanto a la autonomía de los órganos de los Poderes Públicos Nacionales, la Constitución buscó asegurarla particularmente en relación con los partidos políticos, estableciendo mecanismos de participación de la sociedad civil en la designación de aquellos titulares de los órganos no electos del Poder Público, es decir, de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, del Fiscal General de la República, del Contralor General de la República y del Defensor del Pueblo, así como de los miembros del Consejo Nacional Electoral.

III. LOS COMITÉS DE POSTULACIONES INTEGRADOS POR REPRESENTANTES DE LA SOCIEDAD CIVIL.

En efecto, puede decirse que uno de los motivos principales que originó la crisis política y la necesidad de convocar una Asamblea Nacional Constituyente para adelantar la reforma constitucional como la que se hizo en 1999, fue la reacción general de la sociedad contra la democracia meramente representativa de partidos, buscando su perfeccionamiento con aspectos de democracia de participación.

La crítica al sistema tradicional de designación de los altos funcionarios públicos no electos por el antiguo Congreso Nacional (Fiscal General, Contralor General, Magistrados de la Corte Suprema) que establecía la Constitución de 1961, y que le daba poder discrecional para ello mediante los acuerdos entre los partidos políticos, puede decirse que fue generalizada en el país. La queja se refería a la falta de participación de la sociedad civil en tales nombramientos, y al monopolio que ejercían los partidos políticos representados en el Congreso, en dichas designaciones.

Por ello, en la Asamblea Nacional Constituyente de 1999, en esta materia se impuso el principio de la participación sobre el principio de la representatividad, y si bien se le atribuyó a la Asamblea Nacional la competencia para designar a los titulares de los órganos no electos popularmente del Poder Público, la reforma más importante que se introdujo consistió en quitarle a la Asamblea la potestad discrecional para hacer tales nombramientos.

En concreto, la Constitución reguló una forma precisa de participación activa de la sociedad, consistente en atribuirle a unos Comités de Postulaciones integrado por sus "representantes" la potestad exclusiva de hacer las postulaciones de candidatos para ocupar dichos altos cargos ante la Asamblea Nacional. El sistema constitucional adoptado, en consecuencia, por una parte, impide que se puedan formular postulaciones para tales designaciones directamente ante la Asamblea Nacional; y por otra parte, la Asamblea Nacional no podría designar personas distintas a las postuladas por los Comités de Postulaciones.

Esos Comités se han concebido en la Constitución, como órganos intermedios, algunos permanentes, que obligatoriamente deben estar integrados por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, es decir, de organizaciones no estatales. Los Comités de Postulaciones, por tanto, son diferentes a la Asamblea Nacional, por lo que los representantes populares no podrían formar parte de los mismos, ya que los diputados, por esencia, no son parte de la sociedad civil. Así lo estableció, además, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia N° 1395 de 21 de noviembre de 2000 (Caso: William Dávila y otros vs. Ministerio de Finanzas), al analizar el artículo 326 de la Constitución relativo a la seguridad de la Nación, señalando en forma muy restrictiva que:

1) Que la sociedad civil es diferente al Estado y a los entes que lo componen (Estados, Municipios, Institutos Autónomos, Fundaciones Públicas, Sociedades con capital de los Poderes Públicos, etc.). En consecuencia, el Estado no puede formar parte, bajo ninguna forma directa o indirecta, de la sociedad civil. Fundaciones, Asociaciones, Sociedades o grupos, totalmente financiados por el Estado, así sean de carácter privado, no pueden representarla, a menos que

demuestren que en su dirección y actividades no tiene ninguna influencia el Estado.

2) Que estando el Estado conformado por ciudadanos que pertenecen a fuerzas políticas, la sociedad civil tiene que ser diferente a esas fuerzas, cuyos exponentes son los partidos o grupos políticos. Consecuencia de ello, es que las organizaciones políticas no conforman la sociedad civil, sino la sociedad política cuyos espacios están delimitados por la Constitución y las leyes. Por lo tanto, todo tipo de participación partidista en personas jurídicas, desnaturaliza su condición de organizaciones representativas de la sociedad civil.

La sociedad civil la forman los organismos e instituciones netamente privados, mientras que la sociedad política es el dominio directo que se expresa en el Estado y en el gobierno jurídico, en el cual contribuyen los partidos en un régimen democrático....

Sin embargo, a pesar de todas estas regulaciones constitucionales, y de la insistencia en el texto de la Constitución de: tema de la participación política de los administrados, en la práctica política y legislativa, dicha participación no se ha asegurado, habiendo conservado y asegurado la Asamblea Nacional, materialmente el mismo poder discrecional que tenía el antiguo Congreso Nacional en la designación de los titulares de los órganos no electos del Poder Público, es decir, de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, del Fiscal General de la República, de Contralor General de la República y del Defensor del Pueblo, así como de los miembros del Consejo Nacional Electoral.

IV. LA DESIGNACIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPREMO Y LAS VICISITUDES DEL COMITÉ EPOSTULACIONES JUDICIALES.

1. El Comité de Postulaciones Judiciales

La Constitución concibe al Comité de Postulaciones Judiciales (art. 270), como un órgano asesor del Poder Judicial para la selección de los candidatos a Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia (art. 264). Igualmente, el Comité debe asesorar a los Colegios Electorales Judiciales para la elección de los jueces de la jurisdicción disciplinaria.

Este Comité de Postulaciones Judiciales, conforme lo indica el artículo 270 de la Constitución debe estar" integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la ley".

En efecto, en particular, en cuanto a la designación de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, el artículo 264 de la Constitución, dispone que las postulaciones de candidatos a Magistrados sólo puede hacerse ante el Comité de Postulaciones Judiciales, por iniciativa propia de los candidatos o por organizaciones vinculadas a la actividad jurídica. Como órgano asesor del Poder Judicial para la selección de los candidatos a Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, el Comité de Postulaciones Judiciales es un órgano permanente que, además, debe asesorar a los Colegios Electorales Judiciales para la elección de los jueces de la jurisdicción disciplinaria.

Al exigirse que el Comité esté integrado "por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la Ley" (art. 270), se trata, en definitiva, de un mecanismo directamente regulado en la Constitución que asegura la participación de los" diversos sectores de la sociedad" en la gestión de asuntos públicos. No se trata de un mecanismo de consulta y mucho menos a través de mesa de diálogos, sino de participación activa.

2. El procedimiento para la designación de Magistrados y su violación por la propia Asamblea Nacional Constituyente

Ahora bien, el procedimiento constitucional previsto para la designación de los Magistrados del Tribunal Supremo, que debía ser regulado en la Ley, es el siguiente: El Comité, recibidas las postulaciones y "oída la opinión de la comunidad, efectuará una preselección para su presentación al Poder Ciudadano". Este órgano, integrado por el Fiscal General de la República, el Defensor del Pueblo y el Contralor General de la República (art. 273), debe efectuar "una segunda preselección que será presentada a la Asamblea Nacional, la cual hará la selección definitiva" (art. 264).

Ahora bien, a pesar de las exigencias constitucionales, la forma de designación de los Magistrados ha sido sucesivamente violentada,

comenzando incluso, por la propia Asamblea Nacional Constituyente, en las designaciones que hizo el 22 de diciembre de 1999, mediante el "Decreto sobre el Régimen Transitorio del Poder Público" dictado el 22 de diciembre de 1999, dos días después de la "proclamación" de la Constitución y una semana después de haberse aprobado la Constitución mediante el referendo celebrado el 15 de diciembre de 1999) y sin previsión alguna en su texto para ello; y todo ello, antes de su entrada en vigencia, cuya publicación fue deliberadamente demorada hasta el 30-12-99. Las designaciones de altos funcionarios del Estado que con ese texto se hicieron, incluidos los Magistrados del Tribunal Supremo, no siguieron las previsiones constitucionales; indicando que los nombramientos serían" de carácter provisorio" hasta tanto la Asamblea Nacional realizase las designaciones o ratificaciones definitivas de conformidad con la Constitución (art. 20).

3. El procedimiento para la designación de Magistrados y su violación por la Asamblea Nacional electa en 2000.

Por tanto, la Asamblea Nacional electa en 2000, tenía el mandato constitucional (tanto en virtud del texto expreso de la Constitución, como en virtud del Régimen Transitorio del 22-12-99 al cual el Tribunal Supremo había reconocido rango constitucional) de designar a los Magistrados en forma definitiva de conformidad con la Constitución.

Por supuesto, la forma de integración de los Comités de Postulaciones era esencial para que se aplicara la Constitución, por lo que la Asamblea Nacional estaba obligada a llenar el vacío legal mediante una legislación que regulase los Comités de Postulaciones. Pero la Asamblea Nacional en 2000, legisló para no legislar, al sancionar una "Ley Especial para la Ratificación o Designación de los Funcionarios y Funcionarias del Poder Ciudadano y Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia para el primer período constitucional" de 14 de noviembre de 2000. Con dicha Ley especial, la Asamblea Nacional violó tanto los artículos 264, 270 Y 279 de la Constitución, como los artículos 20 y 33 del propio Decreto de la Asamblea Nacional Constituyente sobre Régimen de Transición dE Poder Público; las cuales exigían

que la Asamblea Nacional una v, electa, realizara las designaciones definitivas de los altos funcionarios] “ de conformidad con la Constitución”.

La referida Ley Especial para la designación de los altos funcionarios públicos del Poder Judicial y del Poder Ciudadano, si embargo, violó la Constitución al establecer un régimen para tales designaciones sin conformarse a lo establecido en la misma, al no organizar los Comités de Postulaciones que exigía, integrados precisamente por representantes de los diversos sectores de la sociedad, y en cambio, los sustituyó por una Comisión Parlamentaria.

En efecto, la Ley Especial dispuso que la Asamblea Nacional para hacer las designaciones de los mencionados funcionarios públicos, designaría una “ Comisión integrada por 15 diputados o diputadas, que actuará como Comisión de Evaluación de Postulaciones” (art. 3); la cual una vez instalados sus miembros, debían seleccionar, “a través de mecanismos de consulta, una lista 12 representantes de los diversos sectores de la sociedad, que presentará ante la Asamblea Nacional para que ésta proceda a designar, por mayoría absoluta, 6 representantes, quienes integrará la Comisión y actuarán como miembros de la misma, con derecho, voz y voto” (art. 4).

Se dispuso, además, que “para hacer efectivos los principios de publicidad y participación de la ciudadanía”, la Comisión debía implementar “dichos mecanismos a través de consultas y participación de las comunidades”, para lo cual debía instrumenta “mesas de diálogo donde estén representados los diversos sectores la sociedad y con las cuales se consultarán y evaluarán las postulaciones recibidas” (art. 5). Esos representantes debían ser designados por la Comisión de listas que presentaran “las diversas organizaciones de la ciudadanía interesadas en participar en el proceso” (art. 6). Las postulaciones recibidas para la designación de los integrantes de los Poderes Públicos Nacionales regulados en la Ley, debían ser objeto de consulta pública a los efectos de que se presentasen ante el Comité los respaldos u objeciones fundadas (art. 7). Como resultado del proceso, la Comisión debía elaborar una lista de postulados para ser sometida a la consideración de la Asamblea Nacional, para la designación definitiva (art. 9).

Basta leer dicha Ley Especial para evidenciar su inconstitucionalidad. Utilizando la fraseolo-

gía participativa, fue una burla a la Constitución y constituyó el inicio de la continuada confiscación del derecho a la participación política de los administrados que, sin embargo, está reconocida en forma expresa en el Texto Constitucional. La Asamblea Nacional, para proceder a designar a los mencionados altos funcionarios del Estado, por supuesto que tenía que dictar las respectivas leyes orgánicas que exigía la Constitución y llenar el vacío legal existente. Sin embargo, fue la propia Asamblea la que renunció a legislar lo que debía y, en su lugar, “prorrogó” el régimen transitorio por su carencia legislativa, dictando, en lugar de las leyes orgánicas respectivas, la Ley Especial mencionada, que violaba la Constitución.

Como consecuencia del procedimiento de designación establecido en la Ley, mediante sendos Acuerdos la Asamblea Nacional designó al Fiscal General de la República, al Defensor del Pueblo, al Contralor General de la República y a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, sin ajustarse a lo que disponían los artículos 264, 270 Y 279 de la Constitución. La Asamblea Nacional, así, se burló de la Constitución, lo que incluso provocó que la Defensora del Pueblo en funciones, antes de ser injustificadamente sustituida, intentara una acción de nulidad por inconstitucionalidad con una pretensión de amparo contra la Ley Especial ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo.

Lamentablemente, el Tribunal Supremo de Justicia, cuyos Magistrados habían sido producto del régimen transitorio, legitimó la omisión del legislador y justificó la violación de la Constitución en una decisión adoptada por la Sala Constitucional, precisamente al abrirse el juicio de nulidad de la Ley Especial iniciado por la Defensora del Pueblo, el 12 de diciembre de 2000, días antes de la designación por la Asamblea Nacional de los referidos altos funcionarios del Estado; decisión en la cual la Sala se fundamentó en la interminable transitoriedad constitucional derivada del proceso constituyente. Para poner término al mismo, la Asamblea Nacional debía dictar las Leyes Orgánicas necesarias para que las nuevas instituciones pudieran entrar definitivamente en funcionamiento. Por ello, la afirmación que de seguidas hizo la misma Sala Constitucional: La normalización total de las instituciones nuevas como el Poder Ciudadano y el

Tribunal Supremo de Justicia requieren de Leyes Orgánicas que desarrollen el texto constitucional, y mientras ellas no se dicten, las mismas se rigen por dos cuerpos legales coexistentes e integrativos: Decreto sobre el Régimen de Transición de Poder Público y la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en lo que se complementan.

Por ello, en fallo de esta Sala, de fecha 30 de junio de 2000 (caso Defensoría del Pueblo), la Sala enfatizó que cuando las Leyes Orgánicas respectivas se dictaren, cesaría definitivamente el régimen provisorio que gobierna a las instituciones, actualmente carentes de dichas Leyes especiales, pero mientras tanto, conformaban un solo bloque constitucional el Régimen Transitorio del Poder Público y la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tal como lo ha apuntado esta Sala en fallos de fecha 14 de marzo y 28 de marzo de 2000.

De manera que el Régimen Transitorio estaría vigente hasta que la Asamblea Nacional dictase las referidas leyes orgánicas, por lo que conforme a la doctrina de la Sala, mientras esas leyes orgánicas no se dictasen, el régimen transitorio y provisorio continuaría indefinidamente. Pero en lugar de exhortar a la Asamblea Nacional a dictar dichas leyes, la Sala lo que hizo fue "legitimar" el contenido de la "Ley Especial" mencionada que no contenía las regulaciones que debían contener las leyes orgánicas indicadas, aceptando así, la burla a la Constitución. No se debe dejar de mencionar que en la "Exposición de Motivos" que acompañó el Proyecto de Ley Especial, se afirmó como motivación la "falta de disposiciones expresas que regulen la designación de los integrantes del Poder Ciudadano y de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia", (que sólo la Asamblea Nacional podía dictar), constatando que "aun no existen los órganos que han de intervenir en tal designación" (que sólo la Asamblea Nacional podía regular), por lo cual se señalaba que "la Asamblea Nacional debe cubrir el vacío legal".

No se percató la Asamblea Nacional que el vacío legal debía cubrirlo ella misma, no mediante la Ley Especial que violaba la Constitución, sino mediante la sanción, precisamente, de las leyes orgánicas que exigía la Constitución con las cuales se pondría final al régimen provisorio y transitorio. Al renunciar a su obligación, la

Asamblea Nacional "prorrogó" deliberadamente dicho régimen, el cual quedó vigente a su antojo, y el Tribunal Supremo así lo avaló, renunciando a su obligación de "asegurar la integridad de la Constitución" (art. 334) y garantizar su "supremacía y efectividad" (art. 335).

4. El procedimiento para la designación de Magistrados y su violación por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004

La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en todo caso, se dictó cuatro años después, en mayo de 2004, repitiéndose en sus disposiciones el texto de las normas constitucionales sobre el Comité de Postulaciones Judiciales como órgano asesor del Poder Judicial (Artículo 13, párrafo 1º), que debe ser designado por un periodo de 2 años, por mayoría simple de la Asamblea Nacional, "como máximo órgano representativo de la sociedad venezolana" (artículo 13, párrafo 2º).

Sin embargo, en lugar de estar integrado sólo y exclusivamente "por representantes de los diversos sectores de la sociedad" como exige la Constitución, la Ley Orgánica dispuso que estaría integrad por "once (11) miembros principales, con sus respectivos suplentes cinco (5) de los cuales serán elegidos del seno del órgano legislativo nacional, y los otros seis (6) miembros, de los demás sectores de la sociedad, los cuales se elegirán en un procedimiento público (Art. 13 párrafo 2º). Los diputados a la Asamblea Nacional, por esencia, no podrían considerarse representantes de la sociedad civil.

Se trataba, en todo caso, nuevamente de una "Comisión parlamentaria ampliada", con sede en la propia Asamblea Nacional (Art. 13) y, cuyos gastos, corren a cargo de la propia Asamblea, lo que confirma el carácter parlamentario de la "Comisión".

La exigencia constitucional de un Comité de Postulaciones Judiciales "integrado por representantes de los diversos sectores de sociedad", resultaba de nuevo violentada, y con ello, el derecho ciudadano a la participación política, y como a raíz de la nueva Ley Orgánica se aumentaba el número de Magistrados de 20 a 35, con L nuevas designaciones se pretendía aumentar el control del Poder Político sobre el Tribunal Supremo.

En la Ley Orgánica, en todo caso, se regularon mecanismos de consulta pública para la selección de los candidatos a Magistrados. En efecto, conforme a la Ley, el proceso de preselección de candida debe ser público, a cuyo efecto, el Comité de Postulaciones Judicial, debe convocar a los interesados mediante un aviso, que se debe publicar al menos en 3 diarios de circulación nacional, el cual debe contener los requisitos que deben reunir de conformidad con la Constitución y la Ley Orgánica, y el lugar y plazo de recepción de 1 mismas; el cual no debe ser mayor de 30 días continuos (Artículo 14 párrafo 1°).

Una vez concluidas las postulaciones, el Comité de Postulaciones Judiciales, conforme al artículo 14, párrafo 2° de la Ley, debe hacer publicar el día hábil siguiente, en un diario de circulación nacional, los nombres de los postulados con indicación expresa que los interesados pueden impugnar ante ese mismo órgano, mediante prueba fehaciente, a cualquiera de los candidatos en un plazo de 15 días continuos, contados a partir de la publicación de la lista. Vencido dicho lapso, el Comité de Postulaciones Judiciales se debe pronunciar sobre las objeciones recibidas en un lapso de 8 días continuos, y debe notificar por cualquier medio al afectado, para una audiencia dentro de los 3 días siguientes, a fin de que exponga sus alegatos o probanzas destinadas a contradecir las impugnaciones hechas en su contra.

El Comité de Postulaciones Judiciales debe aprobar, por las 2/3 partes de sus integrantes, el baremo que se debe utilizar para la preselección de los postulados; y conforme al artículo 14, párrafo 5°, preseleccionar entre los postulados un número no inferior al triple de los cargos de Magistrados del Tribunal, y al día siguiente debe remitir al Poder Ciudadano la lista de preseleccionados con sus respectivos expedientes. En el Poder Ciudadano, el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano, dentro de los 10 días continuos a la recepción de la documentación enviada por el Comité de Postulaciones Judiciales, debe hacer una segunda preselección para ser presentada a la Asamblea Nacional, a fin de que realice la selección definitiva dentro de los 5 días continuos a la recepción de la documentación enviada por el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano (Artículo 14, párrafo 6°).

En los meses siguientes a la publicación de la Ley Orgánica, entre junio y julio, se cumplió el procedimiento antes indicados, a los efectos de la designación de 15 nuevos Magistrados dado el aumento del número de los mismos de 20 a 35 conforme a la nueva Ley, y la Asamblea Nacional había elaborado la lista de los postulados. En ella había hasta diputados del partido de gobierno, incluso con altos cargos políticos en el mismo, que para tales efectos habrían "renunciado" a su filiación partidista, y algunos altos funcionarios públicos, como el Presidente del Poder Electoral quien aspiraba a cambiar de lugar. Ello provocó todo tipo de protestas a nivel nacional e internacional.

V. EL COMITÉ DE EVALUACIÓN DE POSTULACIONES DEL PODER CIUDADANO Y SU FALTA DE IMPLEMENTACIÓN.

Conforme al artículo 273 de la Constitución el Poder Ciudadano se ejerce por el Consejo Moral Republicano integrado por el Defensor del Pueblo, el Fiscal General de la República y el Contralor General de la República, órganos que tienen a su cargo, como atribución común de conformidad con la Constitución y la ley, prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público, el cumplimiento y la aplicación del principio de la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado, e igualmente, promover la educación como proceso creador de la ciudadanía, así como la solidaridad, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y el trabajo (art. 274).

Los órganos del Poder Ciudadano, conforme a la Constitución, también son autónomos e independientes, y su organización y funcionamiento debe establecerse en ley orgánica, a cuyo efecto la Asamblea Nacional en 2001, sancionó la Ley Orgánica del Poder Ciudadano.

Ahora bien, a los efectos del nombramiento de los titulares de los órganos del Poder Ciudadano por la Asamblea Nacional, la Constitución dispone en su artículo 279, que el propio Consejo Moral Republicano debe convocar un Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano, el cual también debe estar integrado" por representantes de los diversos

sectores de la sociedad". Dicho Comité debe adelantar un proceso público de cuyo resultado se debe obtener una terna por cada órgano del Poder Ciudadano, que debe ser sometida a la consideración de la Asamblea Nacional la cual, mediante el voto favorable de las 2/3 partes de sus integrantes, escogerá en un lapso no mayor de 30 días continuos, al titular del órgano del Poder Ciudadano que esté en consideración. Si concluido este lapso no hay acuerdo en la Asamblea Nacional, el Poder Electoral debe someter la terna a consulta popular.

El artículo 279 dispone, sin embargo, que en caso de no haber sido convocado el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano, la Asamblea Nacional debe proceder, dentro del plazo que determine la ley, a la designación del titular del órgano del Poder Ciudadano correspondiente. Por último, la misma norma dispone que los integrantes del Poder Ciudadano pueden ser removidos de sus cargos por la Asamblea Nacional, previo pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia, de acuerdo con lo establecido en la ley.

En cuanto al Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano, que conforme a esta norma debía estar integrado por representantes de diversos sectores de la sociedad, como antes se señaló, la Asamblea Nacional sancionó en 2000, la mencionada "Ley Especial para la Ratificación o Designación de los Funcionarios y Funcionarias del Poder Ciudadano y Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia para el primer período constitucional" de 14-11-00, la cual, en nuestro criterio como antes se analizó, violó el artículo 279 de la Constitución, que imponía a la Asamblea Nacional, una vez electa, realizar las designaciones definitivas de los integrantes del Poder Ciudadano" de conformidad con la Constitución. Nuevamente, en lugar de crear el Comité mencionado. La Ley Especial creó una "Comisión parlamentaria" para los nombramientos, los cuales se hicieron, incluso a pesar de la impugnación de la Ley Especial por la Defensora del Pueblo, quien luego fue removida de su cargo.

En 2001, en todo caso, la Asamblea Nacional estaba obligada constitucionalmente a llenar el vacío legal que había justificado la llamada transitoriedad constitucional, y proceder a regular detalladamente la forma de integración

del Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano, para precisamente asegurar la participación ciudadana mediante su integración con representantes de diversos sectores de la sociedad. Sin embargo, de nuevo la Asamblea se negó a legislar en esta materia, a pesar de haber sancionado la Ley Orgánica del Poder Ciudadano en 2001, al establecer en su artículo 23, que el Comité debía estar integrado" en un número no mayor de 25 miembros" pero" cuyos requisitos serán establecidos en el Ordenamiento Jurídico Interno del Consejo Moral Republicano", confiscándose de nuevo el derecho ciudadano a la participación política.

En efecto, en esta Ley se repitió la norma constitucional en el sentido de que la integración del Comité se debe hacer" con representantes de diversos sectores de la sociedad", indicándose sólo que "El Consejo Moral Republicano procurará la participación del mayor número de sectores en la designación de los miembros del Comité de Evaluación de Postulaciones" (Art. 26); y nada más.

Lo que debió ser materia de regulación por la propia Asamblea Nacional en una Ley Orgánica a los efectos de asegurar la participación de los sectores de la sociedad civil en el proceso de postulación de los titulares de los órganos superiores del Poder Ciudadano, se remitió a una regulación interna que deberían dictar los propios titulares transitoriamente designados de dichos órganos, en una normativa interna; normativa que sin embargo, cuatro años más tarde no había sido dictada.

VI. EL COMITÉ DE POSTULACIONES ELECTORALES y LA CONFISCACIÓN DEL DERECHO CIUDADANO A LA PARTICIPACIÓN.

1. La autonomía y despartidización de los órganos electorales.

Como se ha dicho, otra innovación de la Constitución de 1999 fue haber elevado a rango constitucional como órgano del Poder Electoral, al órgano de control electoral, el cual conforme a la anterior Constitución de 1961 (art. 113), sólo tenía rango legal. La misión esencial de los órganos del Poder Electoral es la de garantizar la igualdad, confiabilidad, imparcialidad, trans-

parencia y eficiencia de los procesos electorales, así como la aplicación de la personalización del sufragio y la representación proporcional (art. 293).

De acuerdo con el artículo 292 de la Constitución, el Poder Electoral se ejerce por el Consejo Nacional Electoral como ente rector y, como organismos subordinados a éste, por la Junta Electoral Nacional, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento. El artículo 294 de la Constitución, precisa que los órganos del Poder Electoral se rigen por los principios de independencia orgánica, autonomía funcional y presupuestaria, despartidización, imparcialidad y participación ciudadana; descentralización de la administración electoral, transparencia y celeridad del acto de votación y escrutinios.

En particular, como consecuencia de la llamada "despartidización" de los órganos del Poder Electoral, que eliminaba la participación directa que antes tenían los partidos políticos en el control de los procesos electorales al tener representantes en el antiguo Consejo Supremo Electoral, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 71 de 23 de junio de 2000 consideró que los artículos 75 y 76 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política habían quedado tácitamente derogados por la Constitución en lo que se refiere al derecho que tenían los partidos políticos para designar representantes ante el máximo organismo electoral. En esa misma sentencia y en otras anteriores y posteriores, la Sala sin embargo, aclaró que esa despartidización "no comporta la necesaria exclusión de todo tipo de mecanismo de participación de los partidos políticos en los procesos electorales".

En todo caso, la autonomía de los órganos del Poder Electoral persigue básicamente asegurar su sujeción exclusivamente a la Constitución y a la ley, y garantizar su no sujeción respecto de los partidos políticos o respecto de las mayorías parlamentarias; y fue para garantizar dicha autonomía, que la Constitución limitó el poder discrecional que había tenido el anterior Congreso para la designación de los titulares del órgano superior del Poder Electoral, quitándole entonces también a la Asamblea Nacional toda discrecionalidad para efectuar dichos nombramientos.

Los integrantes del Consejo Nacional Electoral

son designados por la Asamblea Nacional con el voto de las 2/3 partes de sus integrantes; duran siete años en sus funciones y deben ser elegidos por separado: los tres postulados o postuladas por la sociedad civil al inicio de cada período de la Asamblea Nacional, y los otros dos a la mitad del mismo (art. 296).

En efecto, el artículo 296 de la Constitución exige que el Consejo Nacional Electoral debe estar integrado por cinco personas no vinculadas a organizaciones con fines políticos; exigiendo que tres de ellos sean postulados por la sociedad civil, uno por las Facultades de ciencias jurídicas y políticas de las Universidades Nacionales, y uno por el Poder Ciudadano. Los tres integrantes postulados por la sociedad civil deben tener seis suplentes en secuencia ordinal, y cada designado por las Universidades y el Poder Ciudadano tendrá dos suplentes, respectivamente.

Se estableció así, una primera limitación al poder de designación por parte de la Asamblea Nacional, al exigirse que la misma no pueda libremente escoger a los designados, sino que los mismos deben necesariamente ser postulados por los sectores e instituciones indicados. Pero la Constitución fue más limitante aún al crear en el artículo 295, un "Comité de Postulaciones Electorales de candidatos a integrantes del Consejo Nacional Electoral", el cual debe estar "integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la ley".

Es decir, que los candidatos postulados por la sociedad civil, las Facultades de Derecho y el Poder Ciudadano, tienen que ser presentados por ante el Comité de Postulaciones Electorales, y es este Comité el que debe hacer la selección y, en definitiva, hacer la propuesta a la Asamblea. La Asamblea Nacional, por tanto, no puede designar persona alguna que no venga incluida en las propuestas del Comité de Postulaciones. En esta forma se quiso garantizar en el propio texto de la Constitución un mecanismo de participación de la sociedad civil en la designación de los miembros del Consejo Nacional Electoral: primero, al indicar que necesariamente tres de los cinco miembros del órgano electoral deben ser postulados "por la sociedad civil" y segundo, al exigir que todas las postulaciones se deban presentar necesariamente ante un Comité de Postulaciones Electorales, que tiene que estar integrado exclu-

sivamente” por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la ley”.

2. El incumplimiento de la Constitución y el secuestro del Poder Electoral perpetrado por la Asamblea Nacional Constituyente.

Ahora bien, a pesar de todas las anteriormente indicadas previsiones constitucionales, como se ha dicho, la misma Asamblea Nacional Constituyente que había redactado la Constitución, violó su texto iniciando un largo proceso de secuestro del Poder Electoral que se ha prolongado hasta el presente.

En efecto, en la Constitución aprobada por referendo el 15 de diciembre de 1999, en sus Disposiciones Transitorias nada se regulaba sobre la posible designación inmediata de los titulares de los órganos del Poder Electoral, por lo que los miembros del Consejo Supremo Electoral existente, debían permanecer en sus cargos, hasta tanto la nueva Asamblea Nacional que se eligiese, designara sus sustitutos conforme al procedimiento y criterios de transparencia de postulación y selección previstos en la nueva Constitución. Nada en contrario se disponía en la Constitución aprobada por el pueblo.

La primera manifestación de secuestro del Poder Electoral por el poder político, y la primera violación de la Constitución de 1999, luego de su aprobación en el referendo de 15 de diciembre de 1999, y antes de su publicación el 30 de diciembre de 1999, por tanto, fue realizada por la propia Asamblea Nacional Constituyente en los días posteriores al referendo aprobatorio, mediante la emisión del antes mencionado Decreto de “Régimen de Transición del Poder Público”, el 22 de diciembre de 1999.

Así, ante la ausencia de alguna regulación en las Disposiciones Transitorias de la nueva Constitución que se refiriera a cesación en sus cargos de los titulares de los órganos del Poder Público y al nombramiento de nuevos funcionarios para ello, el afán sobrevenido de quienes controlaban el Poder del Estado de asaltar todos los poderes mediante la sustitución de todos los titulares de los órganos del Estado sin esperar la elección de la nueva Asamblea Nacional; la Asamblea Nacional Constituyente, sin tener com-

petencia constitucional alguna para ello y, por tanto, en forma ilegítima, dictó el mencionado Decreto de Régimen de Transición, destituyendo a todos los titulares del Poder Público constituido (excepto el Presidente de la República), creando entonces un “vacío institucional” que la propia Asamblea luego se encargaría de llenar a su gusto y discreción. Así se nombró en el mismo Decreto a los miembros del primer Consejo Nacional Electoral post constitucional, pero por supuesto, sin que la Asamblea Constituyente respetara las precisas normas que ella misma había diseñado para garantizar la autonomía e independencia del Poder Electoral y las normas que regulaban el derecho a la participación política de la sociedad civil.

En esta forma la Asamblea Nacional Constituyente, careciendo totalmente de competencia para ello, y en forma ilegítima, en el Decreto del 22 de diciembre de 1999 se auto atribuyó competencia para designar a los integrantes del Consejo Nacional Electoral (art. 40), designaciones que realizó días después con carácter provisorio, al nombrar a personas, todas vinculadas al nuevo poder y a los partidos que apoyaban al gobierno, lo que incluso no garantizaba la imparcialidad electoral necesaria, burlándose del artículo 296 de la nueva Constitución. Así, el nuevo Poder Electoral inició sus funciones, “dejando sin efecto las elecciones efectuadas en los gremios profesionales a partir del 30 de diciembre de 1999” y suspendiendo “todos los procesos electorales en curso en los gremios profesionales” disponiendo que los mismos sólo podían realizarse a partir del segundo semestre de 2000.

Pero además, la Asamblea Nacional Constituyente en su Decreto de 22 de diciembre de 1999, se había auto atribuido competencia para fijar la oportunidad de las primeras elecciones para los cargos representativos previstos en la Constitución (art. 39), y para dictar un Estatuto Electoral del Poder Público que debería regir en los primeros comicios para la elección de todos los cuerpos representativos legislativos y los órganos ejecutivos del Poder Público, que sancionó el 30 de enero de 2000, con el cual se derogó parcialmente la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política. En la misma fecha, la misma Asamblea Nacional Constituyente, sin autoridad alguna para ello, mediante otro

Decreto fijó para el día 28 de mayo del 2000 la realización de las primeras elecciones nacionales, estatales y municipales y para representantes ante el Parlamento Andino y el Parlamento Latinoamericano. En el Estatuto Electoral a fin de controlar sus decisiones, se dispuso que las relativas a "la organización de los comicios previstos en el presente Estatuto Electoral (los primeros procesos comiciales de 2000) requerirán del voto de una mayoría calificada de por lo menos cuatro (4) de sus integrantes" (art. 29).

Dichas elecciones, ante el fracaso del Consejo Nacional Electoral nombrado por la propia Asamblea Constituyente, tuvieron que ser suspendidas con la intervención de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo (a la cual el Estatuto Electoral otorgaba la competencia exclusiva en materia de amparo contra las decisiones del Consejo Nacional Electoral, arto 30, Parágrafo Primero), mediante sentencia N° 483 de 29 de mayo de 2000 (Caso: Queremos Elegir y otros) en la cual se declaró con lugar un amparo constitucional con efectos erga omnes, debiendo entonces realizarse varios meses después, en agosto de 2000.

3. El incumplimiento de la Constitución y el continuado secuestro del Poder Electoral por la Comisión Legislativa Nacional.

Como consecuencia de ese fracaso del Consejo Nacional Electoral en la organización de las elecciones que se le habían encomendado, políticamente sus integrantes se vieron obligados a enunciar pues de lo contrario habrían sido removidos. La sustitución de los mencionados funcionarios la asumió la Comisión Legislativa Nacional", órgano legislativo también transitorio no regulado en la Constitución y, por tanto, ilegítimo, que había sido también nombrado a dedo por la misma Asamblea Nacional Constituyente en 1 mismo Régimen de Transición del Poder Público de 22 de diciembre de 1999. Dicha Comisión, entonces, designó un nuevo Consejo Nacional Electoral, para lo cual no respetó la estricta normativa constitucional sobre el Comité de Postulaciones Electorales la participación de la sociedad civil. La selección de candidatos se hizo mediante una Comisión parlamentaria ampliada", la cual oyó a diversos sectores de las organizaciones de la

sociedad, resultando el nombramiento como miembros del Consejo Nacional Electoral, de un grupo de personas, la mayoría independientes. Ese Consejo Nacional Electoral fue el que organizó las elecciones de agosto de 2000, Y dada la composición, para fines del año 2002 aparecía con una mayoría de miembros independientes del poder político.

4. El nuevo incumplimiento de la Constitución y la confiscación del derecho a la participación de la sociedad civil realizado por la Asamblea Nacional.

La urgencia del poder político para volver a controlar el Poder Electoral mediante el nombramiento definitivo de los integrantes del Consejo Nacional Electoral en sustitución de los que habían sido transitoriamente nombrados con anterioridad, llevó a la Asamblea Nacional, aún cuando bien tardíamente, a sancionar el 20 de Septiembre de 2000, la Ley Orgánica del Poder Electoral promulgada el 19 de noviembre de 2002.

Dicha Ley Orgánica, sin embargo, a pesar de las exigencias constitucionales, no respetó la exigencia constitucional respecto de la integración del Comité de Postulaciones Electorales con representantes de los diversos sectores de la sociedad. En cambio lo que estableció fue de nuevo una "Comisión parlamentaria ampliada" con el nombre de Comité de Postulaciones. En efecto, el artículo 19 de la Ley Orgánica dispuso que el "Comité de Postulaciones Electorales está integrado por veintiún (21) miembros, de los cuales once (11) son Diputadas o Diputados designados por la plenaria de la Asamblea Nacional con las dos terceras (2/3) partes de los presentes, y diez (10) postuladas o postulados por los otros sectores de la sociedad", con lo que se confiscó el derecho a la participación política de los diversos sectores de la sociedad civil de integrar en forma exclusiva el Comité de Postulaciones. Al contrario, violándose la norma constitucional, se conformó un "Comité" con mayoría de Diputados los cuales por ser parte del Poder Legislativo, no son parte de la sociedad civil, tal y como la ha definido la citada doctrina de propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo.

Adicionalmente, debe señalarse que el 22 de enero de 2003, con ocasión de la presentación

ante el Consejo Nacional Electoral de más de tres millones de firmas respaldando la solicitud de convocatoria a un referendo consultivo sobre la renuncia del Presidente de la República, la Sala Electoral del Tribunal Supremo en diversas sentencias dictadas en 2002 y 2003, había paralizado el funcionamiento del máximo órgano electoral al resolver sobre el quórum de su funcionamiento, habiendo quedado en suspenso el derecho a la participación política.

5. El continuado incumplimiento de la Constitución y el secuestro del Poder Electoral por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo al conocer de la omisión del Legislador.

A pesar de que la Ley Orgánica del Poder Electoral se había sancionado en noviembre de 2002, y de que se había constituido en la Asamblea Nacional, aún inconstitucionalmente, el Comité de Postulaciones; a pesar de haberse cumplidos los pasos previos para la designación de los miembros del Consejo Nacional Electoral mediante la recepción y selección de postulaciones conforme a lo que la Ley Orgánica del Poder Electoral; sin embargo, la Asamblea no pudo lograr acuerdos para la designación de los Rectores del nuevo Consejo Nacional Electoral que pudieran tomar decisiones, como la que se había acordado en la Mesa de Negociación y Acuerdos entre el Gobierno y la Oposición, con la mediación de la Organización de Estados Americanos, para convocar un referendo revocatorio presidencial.

Ello motivó que se ejercieran ante la Sala Constitucional diversos recursos contra la omisión de la Asamblea Nacional en designar a los Rectores del Consejo Nacional Electoral, lo que motivó la emisión de la sentencia No. 2073 de 4 de agosto de 2003 (Caso: Hermann Escarrá Malavé y otros) mediante la cual la Sala consideró como inconstitucional la omisión de la Asamblea Nacional, y la instó a hacer las designaciones de los Rectores del Consejo Nacional Electoral, con una serie de lineamientos, otorgándole un plazo de 10 días para que cumpliera con su obligación. La Sala, además, anunciaba que si no lo hacía dentro de dicho término, ella corregiría en lo que fuese posible la situación que naciera de la omisión concreta, que no era otra que: "Si

transcurrido el lapso aquí señalado, la Asamblea Nacional no ha procedido a nombrarlos, la Sala lo hará dentro de un término de diez (10) días continuos". En la sentencia, a todo evento, la Sala hizo los siguientes razonamientos y dejó sentado los siguientes criterios, que enmarcaron la forma conforme a la cual se operaría el secuestro del Poder Electoral:

En primer lugar, que en caso de omisión de nombramientos, las designaciones que pudiera hacer la Sala no podían ser sino provisorias, pero "acompañadas o no de los lineamientos que según este sentenciador se consideren necesarios para el cumplimiento de la función". Siendo provisorios los nombramientos, los nombrados cesarían en sus funciones cuando el órgano competente asumiera su competencia e hiciera los nombramientos, "en el tiempo que lo crea conveniente; o cuando la propia Sala -por motivos justificados-les revoca el cargo conferido". La Sala Constitucional, así, anunciaba desde ya que como consecuencia de la omisión legislativa en hacer los nombramientos, para el caso de que la propia Sala lo hiciera, se arrogaba la potestad también de revocarlos.

En segundo lugar, la Sala consideró que para realizar los nombramientos provisorios, debía "adaptarse a las condiciones que la Ley exige al funcionario", pero aclarando sin embargo, que "debido a la naturaleza provisorio y a la necesidad de que el órgano funcione", la Sala no requería "cumplir paso a paso las formalidades legales que exige la Ley al elector competente, ya que lo importante es llenar el vacío institucional, hasta cuando se formalice lo definitivo". Se desligaba así la Sala, de las exigencias legales que en cambio sí debía cumplir el elector omiso, para llenar el "vacío institucional" que ella misma había contribuido a crear. Para ello dejó sentado el criterio de que "de corresponder a esta Sala llenar los vacíos, ella puede hacerlo con personas de la lista de postulados admitidos como aspirantes a Rectores, o puede hacerla con personas fuera de la lista, o combinando ambos grupos. Con respecto a las personas, a tomarse en cuenta, que no hayan sido presentadas por el Comité de Postulaciones, éstas deberán reunir los mismos requisitos legales que los postulados".

Insistió la Sala sobre su desvinculación con la Ley para hacer las designaciones provisorias señalando que al ser "urgente y necesario el fun-

cionamiento del Poder Electoral y por ello, y por ser provisorio, no aplica en todo su alcance la Ley Orgánica del Poder Electoral, sino lo establecido en el artículo 296 constitucional en cuanto a la procedencia de los rectores electorales, los cuales no deben tener vinculación con organizaciones políticas, lo que significa que no tienen militancia política pública, ni se hayan manifestado públicamente a favor de partidos políticos o grupos electorales favorables al gobierno, a la oposición, o a cualquier otra tendencia política". La Sala Constitucional, sin embargo, consideró que los Rectores que pudiere nombrar debían cumplir los requisitos del artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Electoral.

En tercer lugar, la Sala Constitucional constató la existencia del "vacío institucional", a pesar de que existiera un Consejo Nacional Electoral, el cual conforme al Decreto sobre Régimen de Transición del Poder Público, consideró que tenía "carácter provisorio". Consideró la Sala que "la falta de designación de los rectores, en el lapso legal, constituye un vacío que debe esta Sala llenar, si no lo ha la Asamblea Nacional".

En cuarto lugar, la Sala Constitucional decidió que en virtud de que "el nombramiento de los rectores -así sean provisorios- se trata de un hecho que trasciende lo jurídico..." a partir de esta fecha, podrá oír a los Presidentes o Secretarios Generales de las organizaciones políticas representadas en la Asamblea, así como a los representantes de la sociedad civil que ella escoja, utilizando para determinar quienes conforman a la sociedad civil, el criterio expuesto por la Sala en fallos del 23 de agosto de 2000 y 21 de noviembre de 2000 (Casos: Ruth Capriles Méndez y William Dávila Barrios y otros); e, igualmente, podrá consultar al Poder Ciudadano y a los representantes de las facultades de Ciencias Jurídicas y Políticas que considere necesarios, a fin de cumplir con lo dispuesto en el artículo 296 constitucional". En esta forma, la Sala anunciaba que si suplía la omisión del Legislador, no sólo lo haría con criterio jurídico sino político. Se apartaba así, la Sala, de lo que había expresado en sentencia N° 457 de 5 de abril de 2001 (Caso: Francisco Encinas Verde otros) en la cual había clarificado que si bien "la Jurisdicción Constitucional es *ea ipso*, jurisdicción sobre lo político...no es equiparable a jurisdicción política". La Sala, en la sentencia N° 2073 que comentamos, al contrario, anunciaba

que actuaría como jurisdicción política. En quinto lugar, en forma congruente con el anuncio de ingerencia en lo político, la Sala Constitucional anunció no sólo que "si la Asamblea no hace los nombramientos, los hará la Sala", sino que podía "señalar a los rectores algunas disposiciones -que sin alterar su independencia- sean por ellos cumplidas, y pudiendo, igualmente, proveer la integración de alguno o todos de los órganos subordinados, señalando quien los dirigirá, y decretando un cronograma de actuaciones para que el ente cumpla sus cometidos". Es decir, la Sala Constitucional anunciaba que iría mucho más allá que a suplir la omisión legislativa, y prescribiría lineamientos que los nombrados debían cumplir y haría nombramientos adicionales, quitándole tal potestad a los miembros del Consejo Nacional Electoral que nombrara. La salvedad respecto de la independencia del Poder Electoral, por tanto, no era más que un simple saludo a la bandera.

En sexto lugar, la Sala Constitucional, al reconocer el derecho de los ciudadanos a solicitar referendos consultivos y revocatorios, y constatar que para la fecha no existía una legislación sobre los mismos que garantizaran su ejercicio, prescribió que "a fin que no se haga nugatorio tal derecho, y para lograr la primacía de las normas constitucionales, la Sala estima que el Consejo Nacional Electoral puede dictar normas dirigidas al ejercicio de esos derechos políticos, los cuales perderán vigencia cuando se dicten las normas respectivas por la Asamblea Nacional; a objeto de garantizar el carácter normativo de la Constitución". Es decir, la Sala Constitucional, al constatar ahora de oficio la omisión legislativa en dictar las leyes reguladoras de ese derecho ciudadano, también de oficio se pronunciaba sobre tal omisión, "autorizando" al Consejo Nacional Electoral nada menos que para suplir al Legislador y dictar "leyes orgánicas" que son las que pueden regular los derechos políticos conforme al artículo 203 de la Constitución, agregando en su decisión que "para lograr la consulta electoral, el Consejo Nacional Electoral provisorio, deberá regular los referendos, la autenticidad de quienes los solicitan, etc., a fin de dar cumplimiento a la Disposición Transitoria Tercera citada, que es del tenor siguiente: Tercera: El Consejo Nacional Electoral dentro del primer año siguiente a su instalación elaborará el Proyecto

de Ley de Registro del Estado e de las Personas, el Proyecto de Ley de los Procesos Electorales y e Referendos, y lo presentará ante la Asamblea Nacional". Una ce ciertamente era la competencia del Consejo Nacional Electoral pe elaborar los proyectos de ley, y otra cosa era "regular" esas mate] como lo "autorizaba" la Sala, al insistir que "La Sala estima que E Consejo Nacional Electoral puede dictar normas dirigidas al ejercicio de esos derechos políticos, los cuales perderán vigencia cuando s dicten las normas respectivas por la Asamblea Nacional".

La Sala Constitucional, transcurridos los 10 días que le había otorgado a la Asamblea Nacional para cumplir su obligación, al haber logrado la mayoría de la Asamblea poder imponer su criterio: obtener el apoyo de las 3/4 partes de sus integrantes en el nombramiento de los miembros del Consejo Nacional Electoral, procedió a suplir la omisión de la Asamblea Nacional pero no sólo] desde el punto de vista jurídico sino político, por lo que la mayor que la Asamblea Nacional no pudo lograr en su propio seno, lo lograría a través de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, con ello el control político del Consejo Nacional Electoral. No en balde la propia Sala Constitucional había anunciado en su sentencia previa N° 2073 de 4 de agosto de 2003, que dichos nombramiento "trasciende lo jurídico".

En la sentencia N° 2341 del 25 de agosto de 2003 (Caso: Hermánn Escarrá M. y otros), la Sala Constitucional, en efecto, para adoptar decisiones respecto de la omisión constatada, señaló lo siguiente:

En primer lugar, reiteró el criterio de que como se trataba de 1 nombramiento provisorio no previsto en la Ley Orgánica del Poder Electoral, pero producto de la omisión del nombramiento de los rectores electorales, la Sala, "en lo posible, aplicará la Ley Orgánica Poder Electoral con las variables necesarias derivadas de la naturaleza de las medidas provisorias". Es decir, la Sala reiteraba se desvinculaba de los términos de la Ley Orgánica, la cual aplica: sólo" en lo posible". Por ello precisó que" en las designaciones, la Sala nombrará rectores principales o suplentes a las personas que postuló la sociedad civil, el Poder Ciudadano y las Universidades Nacionales que podían hacerlo; ello sin menoscabo de su poder para 1, elección de personas

fuera de los que fueron candidateados". En tal sentencia la Sala nombró a los miembros del Consejo Nacional Electoral ya suplentes" de acuerdo con el artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Electoral".

En segundo lugar, la Sala declaró que garantizaría" al Poder Electoral que ella nombre en forma provisorio, la mayor autonomía tal como corresponde a uno de los Poderes Públicos"; pero en la propia sentencia procedió" con el fin de facilitar la integración de] Consejo Nacional Electoral y sus órganos subordinados", a designarlos estableciendo" su composición, así como la del Consejo de Participación Política, el cual de manera provisorio y ante el va constitucional, funcionará como un ente consultivo del Poder Electoral. Para este último nombramiento, la Sala tomó en cuenta consultas que se hicieron a los partidos políticos representados en Asamblea Nacional y que se llevaron a cabo en el Tribunal". En esta forma, en la sentencia, la Sala Constitucional procedió a limitar la autonomía del Cuerpo que nombraba, designando ella misma quien sería su Presidente y su Vicepresidente, violando lo establecido en el artículo 296 de la Constitución que expresamente establece que: "1 o las integrantes del Consejo Nacional Electoral escogerán de su Sí a su Presidente o Presidenta, de conformidad con la Ley". La Sala Constitucional, además, volvió a secuestrar y violar la autonomía Poder Electoral al cercenarle al Consejo Nacional Electoral su potestad conforme a la Ley Orgánica del Poder Electoral, para designar a los titulares de los órganos del Poder Electoral; designando en la propia sentencia al Secretario y al Consultor Jurídico del Consejo Nacional Electoral; a los integrantes de los órganos subordinados (Junta Nacional Electoral; Comisión de Registro Civil y Electoral; Comisión de Participación Política y Financiamiento), integrándolos con miembros principales y suplentes del organismo, en la forma como la propia Sala lo determinó; y a los miembros de un Consejo de Participación Política.

En tercer lugar, la Sala reiteró el criterio de que "podrá desarrollar la normativa que le asigna la Ley Orgánica del Poder Electoral". El Consejo Nacional Electoral debía" elaborar los proyectos de leyes que le corresponden con exclusividad conforme a las Disposición Transitoria Tercera

de la citada Ley, y presentarlas ante la Asamblea Nacional" así como dictar "la normativa tendente a la reglamentación de los procesos electorales y los referendos, en desarrollo de la Ley Orgánica del Poder Electoral, en particular la que regula las peticiones sobre los procesos electorales y referendos, así como las condiciones para ellos, la autenticidad de los peticionarios, la propaganda electoral, etc, así como resolver las dudas y vacíos que susciten las leyes electorales".

Los miembros del Consejo Nacional Electoral y todo los otros funcionarios del cuerpo nombrados por la Sala Constitucional, fuere juramentados por ella el día 27 de agosto de 2003; y a partir de entonces, ese Consejo Nacional Electoral secuestrado por la Sala Constitucional y controlado por el gobierno y los partidos que lo apoyaban, comenzó a confiscarle a los ciudadanos el derecho a la participación política. No es de extrañar, por tanto, los resultados de referendo revocatorio presidencial efectuado el 15 de agosto de 2004 conducido por un órgano electoral, que como lo afirmó el Secretario General de la Organización de Estados Americano, César Gaviria, quién fue observador internacional destacado en el mismo, "atendiera a líneas partidistas". Gaviria además, constataría, que "Chávez tenía una enorme mayoría en la Asamblea Constituyente, en los procesos hay una concentración de amigos del Presidente y de gente de sus partidos en el CNE (Consejo Nacional Electoral) y en el Tribunal Supremo".

En todo caso, para constatar ese control, basta hacer una referencia a un aspecto, poco analizado, del proceso de referendo revocatorio presidencial efectuado el 15 de agosto de 2004, y es cómo el Consejo Nacional Electoral cambió el carácter "revocatorio" constitucional del referendo y lo convirtió en un referendo "ratificatorio" que no está previsto en la Constitución.

En efecto, el artículo 72 de la Constitución, al establecer el derecho ciudadano a la revocatoria de mandatos de cargos de elección popular, establece lo siguiente:

Artículo 72. Todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables.

Transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario o funcionaria, un número no menor del veinte por ciento de los electores o electoras inscritos en la correspondiente circunscripción podrá solicitar la convoca-

toria de un referendo para revocar su mandato. Cuando igual o mayor número de electores o electoras que eligieron al funcionario o funcionaria hubieren votado a favor de la revocación, siempre que haya concurrido al referendo un número de electores o electoras igualo superior al veinticinco por ciento de los electores o electoras inscritos, se considerará revocado su mandato y se procederá de inmediato a cubrir la falta absoluta conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en la ley.

La revocación del mandato para los cuerpos colegiados se realizará de acuerdo con lo que establezca la ley.

Durante el período para el cual fue elegido el funcionario o funcionaria no podrá hacerse más de una solicitud de revocación de su mandato.

De esta norma resulta que para que un referendo revocatorio sea válido, no sólo se requiere que al menos el 20% de los electores inscritos en la circunscripción de que se trate solicite la convocatoria a referendo; sino que al menos participe en el referendo un 25% de los electores inscritos. Ello, al decir de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 2750 de 21 de octubre de 2003, busca que un referendo "aunque hubiera sido convocado correctamente, no tendrá valor alguno si existe escasa participación" lo que tiene por objeto "evitar que pueda ser revocado el mandato de un funcionario electo con base en el resultado de un referendo con alta abstención".

Pero en cuanto a los votos necesarios para que se produzca la revocatoria del mandato, que debe ser en un número igualo mayor de los votos de los electores que eligieron al funcionario, la Sala Constitucional en la misma sentencia señaló:

El artículo 72 también dispone que sólo se revocará el mandato del funcionario si votan a favor de ello al menos una cantidad de personas igual al número de quienes lo eligieron en su momento, como una manera de impedir que funcionarios que alcanzaron su puesto con altos porcentaje de apoyo popular puedan perderlo por simple mayoría.

En consecuencia, a los efectos de que se produzca la revocatoria del mandato de elección popular se requiere, en primer lugar, que se produzca un quórum de asistencia consistente en que concurran al referendo un número de

electores igualo superior al 25% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral. Sobre esto, la Sala Constitucional en sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: Sergio Ornar Calderón Duque y William Dávila Barrios) ha interpretado:

Que el quórum mínimo de participación efectiva en el referéndum revocatorio, debe estar representado necesariamente -por lo menos-, por el 25 % de los electores inscritos en el Registro Electoral de la circunscripción correspondiente para el momento de la celebración de los comicios referendarios”.

En segundo lugar, se requiere que voten a favor de tal revocatoria un número de electores inscritos en el Registro Electoral para el momento de la celebración del referendo, igualo mayor de los que eligieron al funcionario. Sobre ello, la Sala Constitucional precisó en la misma sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: Sergio Ornar Calderón y William Dávila B.) que:

La revocación del mandato no es producto de la arbitrariedad, sino una consecuencia lógica que se deriva del principio de soberanía popular, pues, por ser el pueblo soberano, puede ejercer el poder con la finalidad de dejar sin efecto el mandato de sus representantes elegidos popularmente, que han dejado de merecerles confianza, por haberse desempeñado en el ejercicio de sus funciones de forma inconveniente o contraria a los intereses populares o del Estado en general, quienes quedan entonces sometidos a la decisión del cuerpo electoral.

Siendo así las cosas, considera la Sala que el requerimiento del constituyente de 1999, cuando estableció en el segundo aparte del artículo 72, determinadas condiciones cuantitativas para que se considere revocado el mandato del funcionario electo, tiene como propósito demostrar fehaciente mente la veracidad de los resultados obtenidos en el referéndum revocatorio ejecutado, de manera que no haya duda sobre la pérdida tan grave de popularidad del funcionario que deviene en ilegítimo, y la desaprobación de su gestión, por lo que resulta lógico que se exija que su revocación se produzca en virtud de la misma cantidad de votos, e incluso uno más, de los que previamente lo favorecieron cuando quedó investido del cargo público que ejercía, siempre que un quórum mínimo considerable de electores inscritos en el Registro Electoral hayan

concurrido a desaprobar la gestión del mandatario cuestionado.

Según los planteamientos anteriores, interpreta la Sala que el quórum mínimo de participación efectiva en el referéndum revocatorio, debe estar representado necesariamente -por lo menos-, por el 25% de los electores inscritos en el Registro Electoral de la circunscripción correspondiente para el momento de la celebración de los comicios referendarios, y además, que la votación favorable a la revocación debe ser igualo mayor que la que el funcionario obtuvo cuando fue electo, sin que puedan someterse tales condiciones numéricas a procesos de ajuste o de proporción alguno.

En consecuencia, conforme a esta doctrina de la Sala y a la expresa disposición constitucional, se produce la revocación de un mandato de elección popular como consecuencia de un referendo revocatorio, cuando “la votación favorable a la revocación [sea] igual o mayor que la que el funcionario obtuvo cuando fue electo”. Y nada más. Se trata de un referendo revocatorio de mandatos de elección popular y no de un referendo “ratificatorio” de tales mandatos, el cual no existe en el texto constitucional. Precisamente por ello, nada indica la Constitución para el caso de que si bien voten a favor de la revocación de un mandato un número de electores superior al número de votos que obtuvo el funcionario cuando fue electo, sin embargo, en la votación referendaria se pronuncien por la “no revocación” un número mayor de votos. Ello podría ocurrir, pero conforme al texto de la Constitución, no tendría efecto alguno, pues es la regulación constitucional lo que establece es un referendo revocatorio: basta que la votación favorable a la revocación sea igual o mayor que la que el funcionario obtuvo cuando fue electo, para que quede revocado. Y ello es así, incluso a pesar de que el Registro Electoral haya variado con el transcurso del tiempo.

Sin embargo, de manera evidentemente inconstitucional en las Normas para regular los procesos de Referendos Revocatorios de mandatos de Elección Popular dictadas por el Consejo Nacional Electoral en 25 de septiembre de 2003, si bien se estableció que se considera revocado el mandato” si el número de votos a favor de la revocatoria es igualo superior al número de los electores que eligieron al funcionario”, se agregó la frase: “y no resulte inferior al número de elec-

tores que votaron en contra de la revocatoria" (Art. 60). Con este agregado, en una norma de rango sublegal, se restringió el derecho ciudadano a la participación política mediante la revocación de mandatos populares, al establecerse un elemento que no está en la Constitución relativo al voto por la "no revocación". Con ello se trastocó la naturaleza "revocatoria" del referendo que regula el artículo 72 de la Constitución, y en evidente fraude a la Constitución, se lo convirtió en un referendo "ratificatorio" de mandatos de elección popular.

Lo audito de este fraude constitucional es que dicho criterio luego sería avalado por la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo en la sentencia N° 2750 de 21 de octubre de 2003 (Caso: Carlos E. Herrera Mendoza, Interpretación del artículo 72 de la Constitución), en la cual señaló que:

Se trata de una especie de relegitimación del funcionario y en ese proceso democrático de mayorías, incluso, si en el referendo obtuviese más votos la opción de su permanencia, debería seguir en él, aunque voten en su contra el número suficiente de personas para revocarle el mandato.

En realidad, en un referendo "revocatorio" no puede haber votos por "la permanencia" del funcionario; lo que puede haber son votos por la revocación del mandato o por la no revocación. El voto por la "no revocación" del mandato es un voto negativo (No); y un voto negativo no puede ser convertido en un voto positivo (Sí) por la permanencia del funcionario. Ello sería cambiar la naturaleza del referendo revocatorio, lo que efectivamente ocurrió en Venezuela, correspondiendo a la Sala Constitucional ratificar el trastocamiento de la naturaleza de la revocación del mandato, convirtiéndola en un mandato para "relegitimar" o para "ratificar" mandatos de elección popular, cuando ello no fue la intención del constituyente ni resulta del texto del artículo 72 de la Constitución.

Lo único que la Constitución regula es la revocación de mandatos, y para ello, lo único que exige en materia de votación es que un número "igual o mayor de electores que eligieron al funcionario hubieren votado a favor de la revocación". En el caso del Presidente de la República, Hugo Chávez, el mismo había sido electo en agosto de 2000 con 3.757.774 votos, por lo que

bastaba para que su mandato fuese revocado, que el voto a favor de la revocación superara esa cifra. Como lo anunció el Consejo Nacional Electoral el 27 de agosto de 2004, el voto a favor de la revocación del mandato del Presidente de la República en el referendo mencionado fue de 3.989.008, por lo que constitucionalmente su mandato había quedado revocado.

Sin embargo, ya se había cambiado ilegítimamente la Constitución, e independientemente de las denuncias de fraude que se formularon respecto del referendo revocatorio del 15 de agosto de 2004, el Consejo Nacional Electoral el mencionado día 27 de agosto de 2004, no sólo dio los datos definitivos de la votación efectuada en el referendo revocatorio, sino que acordó "ratificar" al Presidente de la República en su cargo hasta la terminación del período constitucional en enero de 2007. En efecto, en la página web del Consejo Nacional Electoral del día 27 de agosto de 2004, apareció la siguiente nota:

El presidente del Consejo Nacional Electoral, Francisco Carrasquero López, se dirigió al país en cadena nacional para anunciar las cifras definitivas y oficiales del evento electoral celebrado el pasado 15 de agosto, las cuales dan como ratificado en su cargo al Presidente de la República, Hugo Rafael Chávez Frías, con un total de 5 millones 800 mil 629 votos a favor de la opción "No".

En la contienda electoral participaron 9 millones 815 mil 631 electores, de los cuales 3.989.008 se inclinaron por la opción "Sí" para revocar el mandato del Presidente Chávez. La totalización arrojó que la opción "No" alcanzó el 59,25% de los votos, mientras el "Sí" logró el 40,74% del total general, y la abstención fue del 30,02%.

Vale destacar que para estos comicios el Registro Electoral se incrementó significativamente, alcanzando un universo de 14.027.607 de electores con derecho a sufragar en el RR.

Con base en la expresión de la voluntad popular, el Consejo Nacional Electoral, este viernes 27 de agosto, ratificará en la Presidencia de la República Bolivariana de Venezuela a Hugo Chávez Frías, quien culminará su período constitucional en el año 2006.

Y en efecto, en acto solemne efectuado ese día, el Consejo Nacional Electoral acordó "ratificar" al Presidente de la República en su cargo, pesar de que un número de electores mayor que

los que lo eligieron hubieran votado a favor de la revocación de su mandato. Otro tanto haría la Asamblea Nacional, sin que esa figura de la ratificación estuviese prevista en norma constitucional alguna.

CONCLUSIÓN.

Como resulta de lo anteriormente expuesto, uno de las consecuencias de la crisis de la democracia de partidos que estalle Venezuela durante los años ochenta y noventa del Siglo pasado, fue la generalizada reacción contra la forma de designación, por el antiguo Congreso, de los titulares de los altos cargos públicos no electos popularmente, es decir, de los Magistrados de la antigua Corte Suprema de Justicia, del Fiscal General de la República, del Contralor General de la República y del los miembros del Consejo Nacional Electoral.

Tales nombramientos los hacía el antiguo Congreso de la República mediante acuerdos entre los dirigentes de los partidos mayoritarios que habían dominado la escena política durante cuarenta años alternándose en el ejercicio del Poder Ejecutivo; acuerdos que luego ejecutaba el Congreso. Ello fue rechazado en forma general por la sociedad civil, por lo que una de las cuestiones que dominó los debates en la Asamblea Nacional Constituyente, fue la reacción contra esa forma de designación, lo que motivó que, al contrario, en el texto de la Constitución de 1999 se hubieran establecido todo tipo de limitaciones a la nueva Asamblea Nacional para efectuar tales nombramientos, con el objeto de restringir la discrecionalidad que tenía el antiguo Congreso en la materia, y por ende, eliminar la influencia que en tales designaciones tenían los partidos políticos.

Y fue precisamente, como reacción a los antiguos procedimientos políticos, que en la Constitución se establecieron los diversos Comités de Postulaciones que hemos analizados anteriormente, que debían estar integrados todos, "por representantes de los diversos sectores de la sociedad"; Comités a los cuales corresponde la potestad exclusiva de postular los candidatos a Magistrados del

Tribunal Supremo de Justicia, Fiscal General de la República, Defensor del Pueblo, Contralor General de la República y Rectores del Consejo Nacional Electoral.

Se trata, sin duda, de un mecanismo mediante el cual la Constitución garantiza la posibilidad de la participación directa de los ciudadanos, a través de los representantes de los diversos sectores de la sociedad, en el proceso de selección y postulación de los altos funcionarios mencionados del Estado. Sin embargo, la práctica política de los últimos años, en lugar mostrar la implementación de este mecanismo de democracia participativa constitucionalmente establecido, de carácter sin duda excepcional en el constitucionalismo comparado, lo que puso en evidencia fue la elaboración de toda suerte de normas y la adopción de variadas decisiones para hacer nugatoria la aplicación de las referidas normas participativas.

Y cuando al fin se regularon legalmente los referidos Comités, en realidad, lo que el Legislador estableció en evidente fraude a la Constitución, fueron unas "Comisiones parlamentarias ampliadas", en las cuales las mismas tácticas políticas partidistas de designación que se querían proscribir, se han enseñoreado en el Parlamento, dominado por lo demás, por los nuevos partidos que apoyan al Presidente de la República.

Con ese mecanismo de designación violatorio de la Constitución, contrariamente a lo que quiso el Constituyente, los diversos órganos del Poder Público se han tornado en más dependientes del Poder, habiendo surgido en el orden constitucional un sistema de concentración de los Poderes que está reñido con los principios de autonomía e independencia que derivan de la penta división del Poder Público, que como una innovación constitucional única en el mundo, se ha quedado en el papel. Con ello, lamentablemente, la participación política de los ciudadanos constitucionalmente garantizada, también se ha quedado en el papel y ha sido burlada por quienes desde el parlamento controlan el Poder.

tores que votaron en contra de la revocatoria" (Art. 60). Con este agregado, en una norma de rango sublegal, se restringió el derecho ciudadano a la participación política mediante la revocación de mandatos populares, al establecerse un elemento que no está en la Constitución relativo al voto por la "no revocación". Con ello se trastocó la naturaleza "revocatoria" del referendo que regula el artículo 72 de la Constitución, y en evidente fraude a la Constitución, se lo convirtió en un referendo "ratificatorio" de mandatos de elección popular.

Lo inaudito de este fraude constitucional es que dicho criterio luego sería avalado por la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo en la sentencia N° 2750 de 21 de octubre de 2003 (Caso: Carlos E. Herrera Mendoza, Interpretación del artículo 72 de la Constitución), en la cual señaló que:

Se trata de una especie de relegitimación del funcionario y en ese proceso democrático de mayorías, incluso, si en el referendo obtuviese más votos la opción de su permanencia, debería seguir en él, aunque voten en su contra el número suficiente de personas para revocarle el mandato.

En realidad, en un referendo "revocatorio" no puede haber votos por "la permanencia" del funcionario; lo que puede haber son votos por la revocación del mandato o por la no revocación. El voto por la "no revocación" del mandato es un voto negativo (No); y un voto negativo no puede ser convertido en un voto positivo (Si) por la permanencia del funcionario. Ello sería cambiar la naturaleza del referendo revocatorio, lo que efectivamente ocurrió en Venezuela, correspondiendo a la Sala Constitucional ratificar el trastocamiento de la naturaleza de la revocación del mandato, convirtiéndola en un mandato para "relegitimar" o para "ratificar" mandatos de elección popular, cuando ello no fue la intención del constituyente ni resulta del texto del artículo 72 de la Constitución.

Lo único que la Constitución regula es la revocación de mandatos, y para ello, lo único que exige en materia de votación es que un número "igual o mayor de electores que eligieron al funcionario hubieren votado a favor de la revocación". En el caso del Presidente de la República, Hugo Chávez, el mismo había sido electo en agosto de 2000 con 3.757.774 votos, por lo que

bastaba para que su mandato fuese revocado, que el voto a favor de la revocación superara esa cifra. Como lo anunció el Consejo Nacional Electoral el 27 de agosto de 2004, el voto a favor de la revocación del mandato del Presidente de la República en el referendo mencionado fue de 3.989.008, por lo que constitucionalmente su mandato había quedado revocado.

Sin embargo, ya se había cambiado ilegítimamente la Constitución, e independientemente de las denuncias de fraude que se formularon respecto del referendo revocatorio del 15 de agosto de 2004, el Consejo Nacional Electoral el mencionado día 27 de agosto de 2004, no sólo dio los datos definitivos de la votación efectuada en el referendo revocatorio, sino que acordó "ratificar" al Presidente de la República en su cargo hasta la terminación del período constitucional en enero de 2007. En efecto, en la página web del Consejo Nacional Electoral del día 27 de agosto de 2004, apareció la siguiente nota:

El presidente del Consejo Nacional Electoral, Francisco Carrasquero López, se dirigió al país en cadena nacional para anunciar las cifras definitivas y oficiales del evento electoral celebrado el pasado 15 de agosto, las cuales dan como ratificado en su cargo al Presidente de la República, Hugo Rafael Chávez Frías, con un total de 5 millones 800 mil 629 votos a favor de la opción "No".

En la contienda electoral participaron 9 millones 815 mil 631 electores, de los cuales 3.989.008 se inclinaron por la opción "Sí" para revocar el mandato del Presidente Chávez. La totalización arrojó que la opción "No" alcanzó el 59,25% de los votos, mientras el "Sí" logró el 40,74% del total general, y la abstención fue del 30,02%.

Vale destacar que para estos comicios el Registro Electoral se incrementó significativamente, alcanzando un universo de 14.027.607 de electores con derecho a sufragar en el RR.

Con base en la expresión de la voluntad popular, el Consejo Nacional Electoral, 'este viernes 27 de agosto, ratificará en la Presidencia de la República Bolivariana de Venezuela a Hugo Chávez Frías, quien culminará su período constitucional en el año 2006.

Y en efecto, en acto solemne efectuado ese día, el Consejo Nacional Electoral acordó "ratificar" al Presidente de la República en su cargo, a pesar de que un número de electores mayor que