

EL CONTROL DEL PODER EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO Y SU ELIMINACIÓN EN EL RÉGIMEN AUTORITARIO VENEZOLANO*

Allan R. Brewer-Carías

Profesor, Universidad Central de Venezuela

Adjunct Professor of Law, Columbia Law School, New York

INTRODUCCIÓN

El Estado Constitucional, es decir, el Estado democrático sometido al derecho, se caracteriza por la existencia de un sistema de control efectivo del poder que es, precisamente, lo que es inconcebible en los Estados autoritarios, que se conforman generalmente en fraude a la Constitución y a la democracia, así hayan tenido su origen en elecciones. La democracia, por tanto, es bastante más que la sola elección popular de los gobernantes y sólo existe en realidad, cuando el ejercicio del poder pueda ser controlado, tanto por la Sociedad como por los propios órganos del Estado. De allí la famosa afirmación de Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu, de que:

“Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder tiende a abusar de él; y lo hace hasta que encuentra límites... Para que no se pueda abusar del poder es necesario que por la disposición de las cosas, el poder limite al poder”¹.

De este postulado derivó el principio de la separación de poderes que acogieron las Constituciones que se formularon con ocasión de la

* Ponencia elaborada para el Primer Foro Nacional : *Problemas del Estado Colombiano. Funciones y disfunciones en el esquema de control*, Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y Avocación de Exmagistrados de las Altas Cortes, ASOMAGISTER (Tercera Jornada de Reflexión), Bogotá, 2 de agosto de 2007.

¹ *De l'Esprit des Lois* (ed. G. Tunc), Paris 1949, Vol. I, Libro XI, Cáp. IV, pp.162-163

Revolución Norteamericana de 1776 y de la Revolución Francesa de 1789, el cual no sólo se convirtió en uno de los principios fundamentales del constitucionalismo moderno sino después, de la propia democracia como régimen político, para garantizar que quienes hayan sido electos para gobernar y ejercen el poder estatal no abusen del mismo.

Es por ello que 200 años después, la *Carta Democrática Interamericana* de 2001, al enumerar los *elementos esenciales de la democracia representativa*, incluye al principio de la “*separación e independencia de los poderes públicos*”, además del respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; del acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; de la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto, como expresión de la soberanía del pueblo; y del régimen plural de partidos y organizaciones políticas (art. 3)².

La separación e independencia de los poderes públicos, por tanto, es de la esencia de la democracia al punto de que es la que puede garantizar los que la propia *Carta Interamericana* denomina como componentes fundamentales de su ejercicio, y que son la transparencia de las actividades gubernamentales; la probidad y la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública; el respeto de los derechos sociales; el respeto de la libertad de expresión y de prensa; la subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al Estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad (art. 4).

Es decir, sólo controlando al Poder es que puede haber elecciones completamente libres y justas, así como efectiva representatividad; sólo controlando al poder es que puede haber pluralismo político; sólo con-

² Véase sobre la Carta Democrática Interamericana y la crisis de la democracia en Venezuela, Allan R. Brewer-Carías, *La crisis de la democracia venezolana. La Carta Democrática Interamericana y los sucesos de abril de 2002*, Ediciones El Nacional, Caracas 2002. pp. 137 y ss.

trolando al Poder es que puede haber efectiva participación democrática; sólo controlando al Poder es que puede haber transparencia en el en el ejercicio del gobierno, con exigencia de la rendición de cuentas por parte de los gobernantes; sólo controlando el Poder es que se puede asegurar un gobierno sometido a la Constitución y las leyes, es decir, un Estado de derecho; sólo controlando el Poder es que puede haber un efectivo acceso a la justicia de manera que esta pueda funcionar con efectiva autonomía e independencia; y sólo controlando al Poder es que puede haber real y efectiva garantía de respeto a los derechos humanos.

Por ello, precisamente, en el mundo moderno el control del poder como elemento esencial de la democracia no se reduce al sólo control del poder por el poder mismo, como lo ideó Montesquieu conforme a la separación de los poderes del Estado, sino que implica la posibilidad de la Sociedad misma y de los ciudadanos, individual y colectivamente, de controlar los poderes del Estado.

En las sociedades democráticas modernas, por tanto, pueden distinguirse al menos seis sistemas de control del poder del Estado, todos los cuales son esenciales al Estado Constitucional: por una parte, dos sistemas que derivan de los mecanismos de contrapesos en los poderes del Estado, mediante **(i)** su división o separación horizontal, y **(ii)** su distribución vertical o territorial, de manera que los diversos poderes del Estado puedan limitarse mutuamente; y por otra parte, cuatro sistemas adicionales dispuestos para garantizar que los ciudadanos puedan a su vez controlar el poder del Estado, mediante **(iii)** un sistema electoral que garantice elecciones libres y justas que garanticen la alternabilidad republicana; **(iv)** un sistema de partidos que permita el libre juego del pluralismo democrático; **(v)** la libre manifestación y expresión del pensamiento y de la información que pueda movilizar la opinión pública; y **(vi)** un sistema de recursos judiciales que puedan

ejercerse ante jueces independientes que permitan asegurar la vigencia de los derechos humanos y el sometimiento del Estado al derecho.

Los problemas de cualquier Estado democrático de derecho radican, precisamente, en las funciones y disfunciones en este esquema de control del poder, lo que se puede producir en los seis sistemas mencionados, y a los cuales nos vamos a referir, destacando la experiencia venezolana, donde se ha venido consolidando un Estado autoritario, precisamente por el desmantelamiento, distorsión o neutralización de los sistemas de control del poder del Estado.

I. LA SEPARACIÓN DE PODERES EN EL ESTADO DEMOCRÁTICO Y LA CONCENTRACIÓN DEL PODER EN EL RÉGIMEN AUTORITARIO VENEZOLANO

En primer lugar está, por supuesto, el clásico principio de la separación e independencia de los Poderes Públicos, para permitir el control del poder estatal por el poder estatal mismo, al punto de que su existencia, como hemos dicho, pueda garantizar la vigencia de los diversos factores de la democracia. Es el pilar fundamental en la organización del Estado Constitucional.

Al contrario, como lo enseña la historia de la humanidad, demasiada concentración y centralización del poder, como ocurre en cualquier gobierno autoritario, así tenga origen electoral, inevitablemente conduce a la tiranía. Ya hemos tenido demasiadas experiencias en el mundo contemporáneo que nos han mostrado a tiranos que usaron el voto popular para acceder al poder, y que luego mediante su ejercicio incontrolado, desarrollaron gobiernos autoritarios que acabaron con la propia democracia y con todos sus elementos, comenzando por el respeto a los derechos humanos.

Y lamentablemente ello es lo que ha venido ocurriendo en Venezuela a la vista de todo el mundo en estos primeros años del Siglo XXI, donde se ha arraigado un gobierno autoritario, partiendo de elementos

insertos en la misma Constitución de 1999³, en la cual se dispuso la posibilidad de la concentración del poder en manos de la Asamblea Nacional y, consecuentemente, del Poder Ejecutivo que la controla políticamente, sometiendo a los otros Poderes Públicos, particularmente del Poder Judicial⁴, al Poder ciudadano y al Poder Electoral⁵. En la misma Constitución también se dispuso la posibilidad de centralización del poder, a pesar de que proclama al Estado como “federal descentralizado” (art. 4, Constitución), consolidando la “federación centralizada”⁶ que hemos tenido, ahora incluso sin la institución del Senado,

³ Véase los comentarios críticos a la semilla autoritaria en la Constitución de 1999, en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III (18 octubre-30 noviembre 1999), Fundación de Derecho Público-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, pp. 311-340; «Reflexiones críticas sobre la Constitución de Venezuela de 1999» en el libro de Diego Valadés, Miguel Carbonell (Coordinadores), *Constitucionalismo Iberoamericano del Siglo XXI*, Cámara de Diputados. LVII Legislatura, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000, pp. 171-193; en *Revista de Derecho Público*, N° 81, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, enero-marzo 2000, pp. 7-21; en *Revista Facultad de Derecho, Derechos y Valores*, Volumen III N° 5, Universidad Militar Nueva Granada, Santafé de Bogotá, D.C., Colombia, Julio 2000, pp. 9-26; y en el libro *La Constitución de 1999*, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Eventos 14, Caracas 2000, pp. 63-88.

⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La progresiva y sistemática demolición institucional de la autonomía e independencia del Poder Judicial en Venezuela 1999-2004”, en el libro: *XXX Jornadas J.M Dominguez Escovar, Estado de derecho, Administración de justicia y derechos humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp.33-174.

⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, «El secuestro del Poder Electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000-2004», en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, N° 112. México, enero-abril 2005 pp. 11-73; *La Sala Constitucional versus el Estado Democrático de Derecho. El secuestro del poder electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política*, Los Libros de El Nacional, Colección Ares, Caracas 2004, 172 pp.

⁶ Véase Allan R. Brewer-Carías, «La descentralización política en la Constitución de 1999: Federalismo y Municipalismo (una reforma insuficiente y regresiva)» en *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, N° 138, Año LXVIII, Enero-Diciembre 2001, Caracas 2002, pp. 313-359; y publicado también en *Provincia. Revista Venezolana de Estudios Territoriales*, Número 7, julio-diciembre 2001, II Etapa, Centro Iberoamericano de

como instrumento para garantizar la participación igualitaria de los Estados en la elaboración y control de las políticas nacionales.

La Constitución Venezolana de 1999, en realidad, encubre con una palabrería florida y engañosa, un sistema de gobierno basado en la concentración y en la centralización del poder del Estado, afectando de muerte a los otros elementos esenciales de la democracia, lo que ha conducido a la propia negación del Estado de derecho⁷.

Debemos decir, que ello lo denunciábamos en noviembre de 1999, antes de que se aprobara la Constitución, cuando en la campaña para el referendo aprobatorio constitucional propugné el “Voto No”, advertimos que si la Constitución se aprobaba, ello iba a implicar la implantación en Venezuela, de:

Un esquema institucional concebido para el autoritarismo derivado de la combinación del centralismo del Estado, el presidencialismo exacerbado, la democracia de partidos, la concentración de poder en la Asamblea y el militarismo, que constituye el elemento central diseñado para la organización del poder del Estado. En mi opinión -agregaba-, esto no es lo que se requería para el perfeccionamiento de la democracia; la cual al contrario, se debió basar en la descentralización del poder, en un presidencialismo controlado y moderado, en la participación política para balancear el poder del Estado y en la sujeción de la autoridad militar a la autoridad civil⁸.

Estudios Provinciales y Locales (CIEPROL), Universidad de los Andes, Mérida, 2001, pp. 7-92; «El “Estado Federal descentralizado” y la centralización de la Federación en Venezuela. Situación y Perspectiva de una contradicción constitucional», en *Revista de Estudios de la Administración Local (REAL)*, 292-293, mayo-diciembre 2003, Madrid 2003, pp. 11-43; «La federación centralizada en Venezuela. Una contradicción constitucional», en *Revista Iberoamericana de Estudios Autonómicos*, Centro de Estudios de Derecho Público y Gobierno “Goberna y Derecho, Syntagma, Centro de Estudios Estratégicos de Madrid, Año 1, No. 1, Guayaquil, 2005, pp. 59-68

⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, *La crisis de la democracia venezolana. La Carta Democrática Interamericana y los sucesos de abril de 2002*, Los Libros de El Nacional, Colección Ares, Caracas 2002, 263 pp.

⁸ Documento de 30 de noviembre de 1999. Véase en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III, Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, p. 339.

Aquella advertencia de entonces, que muchos no quisieron oír, lamentablemente se ha hecho realidad, y con base en la propia Constitución, en los últimos años se ha instrumentando en Venezuela un sistema político estatal basado en una total concentración y centralización del poder, con consecuencias demoledoras para la propia democracia y el Estado de derecho.

Ese proceso se inició, con un golpe de Estado, que dio la Asamblea Nacional Constituyente de 1999, la cual sin autoridad alguna y antes de sancionar la nueva Constitución que era su misión principal, irrumpió contra la Constitución entonces vigente, de 1961, y contra todos los poderes constituidos, asaltando y concentrando todo el poder del Estado. Ello provocó una inacabada, inconclusa y moldeable “transitoriedad constitucional”⁹, que, por ejemplo, ha permitido la sobrevivencia hasta ahora (2007), de una Comisión de Funcionamiento del Poder Judicial que ejerce poderes disciplinarios sobre los jueces, contrariando lo dispuesto en la Constitución y, lo más grave, con la anuencia de la Jurisdicción Constitucional que ha avalado la inconstitucionalidad, socavando los principios fundamentales del control democrático del poder, de la democracia y del Estado de derecho¹⁰.

El primer signo de concentración del poder en la Constitución de 1999 es, contradictoriamente, la división del poder del Estado que se estableció con florido verbalismo, no entre los tres clásicos poderes Le-

⁹ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Golpe de Estado y proceso constituyente en Venezuela*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003. pp. 179 y ss.

¹⁰ Véase por ejemplo, Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Constitucional versus el Estado democrático de derecho. El secuestro del poder electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política*, Los Libros de El Nacional, Colección Ares, Caracas 2004; “La progresiva y sistemática demolición institucional de la autonomía e independencia del Poder Judicial en Venezuela 1999-2004”, en *XXX Jornadas J.M. Domínguez Escovar, Estado de derecho, Administración de justicia y derechos humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp.33-174.

gislativo, Ejecutivo y Judicial, sino agregando a ellos dos poderes más, el Ciudadano y el Electoral (art. 136).

Sin embargo, sean tres o sean cinco los poderes del Estado, para que la separación entre ellos y su control mutuo sea efectivo, los mismos tienen que ser independientes y autónomos. Ello, precisamente, fue lo que no se aseguró en Venezuela, habiéndose previsto en la Constitución la dependencia de todos los poderes (excepto del Ejecutivo) respecto de la Asamblea Nacional, al atribuírsele a ésta, no sólo la potestad de nombrar a sus titulares, lo que es lógico, sino de **removerlos** de sus cargos, lo que no es lógico. Por tanto, los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, al Fiscal General de la República, al Contralor General de la República, al Defensor del Pueblo y a los Miembros del Consejo Nacional Electoral (Art. 265, 279 y 296), incluso en algunos casos por simple mayoría de votos, pueden ser removidos por los diputados.

Simplemente, es imposible que pueda hablarse de independencia de los poderes públicos, cuando la misma existencia de sus titulares depende de la voluntad política de uno de ellos, que puede removerlos precisamente cuando se los ocurra actuar con alguna independencia¹¹. Y ello ya ha ocurrido en los últimos años en Venezuela, donde cuando ha habido algún mínimo signo de autonomía e independencia en las acciones de alguno de los titulares de los altos órganos del Estado, éstos han sido inmisericordemente removidos de sus cargos. Así ocurrió con la Defensora del Pueblo y el Fiscal General de la República quienes ingenuamente pensaron que podían actuar con cierta autonomía respecto de la Asamblea Nacional, por lo que fueron removidos inme-

¹¹ Véase "Democracia y control del poder", en Allan R. Brewer-Carías, *Constitución, democracia y control del poder*, Centro Iberoamericano de Estudios Provinciales y Locales, Universidad de Los Andes, Mérida 2004, pp. 25 ss.

diatamente de sus cargos¹²; y así sucedió también con algunos Magistrados del Tribunal Supremo que se atrevieron a votar sentencias donde se contrariaban los designios del Jefe del Estado, lo que también provocó su inmediata remoción o que se acordase su “jubilación”¹³.

La consecuencia fundamental que ha provocado esta “dependencia” fáctica de los órganos de control frente a la Asamblea Nacional, ha sido la abstención total de aquellos en el ejercicio de control alguno, como ha sucedido, por ejemplo, con el Contralor General de la República, cuya existencia misma es motivo de conjetura ya que en los últimos años ni siquiera se ha oído de alguna actuación efectiva en materia de control fiscal; y de las complacencias del Defensor del Pueblo con el poder, que han provocado que se lo perciba, antes que como defensor de los ciudadanos frente al poder, como el defensor del poder frente a los ciudadanos.

La dependencia de los poderes del Estado en relación con la Asamblea Nacional, se ha consolidado, además, mediante la burla que ha efectuado respecto del novedoso sistema que la Constitución de 1999 había establecido para asegurar la participación de la sociedad

¹² Fue el caso del Fiscal General de la República designado en diciembre de 1999, que se le ocurrió que podía iniciar el procedimiento de antejuicio de mérito (penal) contra el entonces Ministro del Interior; y de la Defensora del Pueblo, que también pensó que podía impugnar la Ley Especial de la Asamblea Nacional de 2001 sobre nombramiento de los Magistrados del Tribunal Supremo sin cumplir con los requisitos constitucionales. Ambos fueron debidamente sustituidos en 2001.

¹³ Fue el caso del Magistrado Franklin Arrieché, Vice Presidente del Tribunal Supremo de Justicia, quien fue Ponente de la sentencia de la Sala Plena Accidental de 14-08-2002 que decidió el antejuicio de mérito a los generales que actuaron el 12 de abril de 2002), declarando que no había mérito para enjuiciarlos porque en esa ocasión no había ocurrido un golpe militar sino un vacío de poder; y de los Magistrados Alberto Martini Urdaneta, Presidente de la Sala Electoral y Rafael Hernández y Orlando Gravina, Magistrados de la misma Sala, quienes suscribieron la sentencia N° 24 del 15-03-2004 (Caso: *Julio Borges, César Pérez Vivas, Henry Ramos Allup, Jorge Sucre Castillo, Ramón José Medina y Gerardo Blyde vs. Consejo Nacional Electoral*), que suspendió los efectos de la Resolución N° 040302-131 de 02-03-2004, del Consejo Nacional Electoral que en su momento impidió la realización del referendo revocatorio presidencial

civil en la designación de los titulares de los diversos poderes públicos, y evitar las designaciones de antaño, exclusivamente partidistas.

La Constitución estableció que los candidatos a magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, a Fiscal General de la República, a Contralor General de la República, a Defensor del Pueblo y a miembros del Consejo Nacional Electoral, debían ser escogidos por unos sendos Comités de Postulaciones que debían estar **“integrados por representantes de los diversos sectores de la sociedad”**. Ello hubiera implicado, por supuesto, de haber sido implementado, la pérdida del poder discrecional de designación por parte de la Asamblea Nacional, por lo que su respuesta, en un evidente fraude a la Constitución, fue la configuración legal de dichos Comités de postulaciones como simples Comisiones parlamentarias “ampliadas”, integrados por diputados, quienes por definición no son ni pueden ser representantes de la “sociedad civil” y, además, por algunas otras personas debidamente escogidas a dedo por la propia Asamblea como “representantes” de la sociedad civil, por supuesto de organizaciones “muy” gubernamentales”¹⁴.

Todo este marco institucional ha dado origen a la primacía de la Asamblea Nacional sobre los Poderes Judicial, Ciudadano y Electoral, lo que en la práctica política y constitucional ha conducido a la concentración total del poder en manos del Ejecutivo, dado el control político partidista que éste ejerce sobre la Asamblea Nacional. A consolidar ese control, además, ha contribuido la exacerbación del presidencialismo prevista en la Constitución de 1999, con la extensión del período presidencial a seis años, la consagración de la reelección presidencial inmediata (art. 230); y la posibilidad de que el Legislativo le delegue materialmente toda la potestad de legislar, lo que efectivamente ha ocurrido

¹⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La participación ciudadana en la designación de los titulares de los órganos no electos de los Poderes Públicos en Venezuela y sus vicisitudes políticas”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Público y Administrativo*, Año 5, N° 5-2005, San José, Costa Rica 2005, pp. 76-95.

mediante varias leyes habilitantes (Art. 203), la última de las cuales fue sancionada en febrero de 2007.

Esa delegación, además de constituir un atentado a la garantía constitucional de la reserva legal particularmente en relación a la regulación de los derechos constitucionales, ha conducido a que la legislación fundamental que se ha emitido en los últimos años en Venezuela (2001-2007) haya estado contenida en decretos leyes dictados, incluso, sin que se hubiera respetado la exigencia constitucional de la consulta pública obligatoria requerida en el procedimiento de formación de las leyes (arts. 206, 211).

Por otra parte, el presidencialismo se ha alimentado con el acentuado carácter militarista de la Constitución, que ha eliminado toda idea de sujeción o subordinación de la autoridad militar a la autoridad civil; dándose, al contrario, una gran autonomía de la autoridad militar y de la Fuerza Armada, con posibilidad incluso de intervenir sin límites en funciones civiles, bajo la comandancia general del Presidente de la República¹⁵. Ese esquema ha dado origen a un novedoso sistema que ha conducido a que la Fuerza Armada, con el soporte del Jefe de Estado, se haya apoderado progresivamente de la Administración civil del Estado, como ni siquiera ocurrió en los viejos regímenes militares.

Todo este sistema de ausencia de autonomía y de dependencia de los poderes del Estado respecto del Ejecutivo Nacional, por supuesto, en particular han sido catastróficos en relación con el Poder Judicial, el cual desde que fue intervenido por la Asamblea Nacional Constituyente en 1999, ha continuado intervenido por el eje Ejecutivo-Asamblea Nacional, pero con la lamentable anuencia y complicidad del propio Tribunal Supremo de Justicia, como juez constitucional, el cual se ha

¹⁵ Véase sobre el militarismo en la Constitución de 1999, Allan R. Brewer-Carías, "Razones para el Voto NO en el referéndum sobre la Constitución", (Documento de 30-11-1999), *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III, *cit.*, p. 325 y ss.

abstenido de asumir el completo gobierno del Poder Judicial, permitiendo una inconstitucional convivencia con la mencionada Comisión de Reorganización del Poder Judicial – a la cual ha legitimado- con poderes disciplinarios que conforme a la Constitución sólo unos jueces disciplinarios nombrados por concurso podrían ejercer.

II. LA DISTRIBUCIÓN TERRITORIAL DEL PODER PARA LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA EN EL ESTADO DEMOCRÁTICO Y LA CENTRALIZACIÓN DEL PODER Y LA AUSENCIA DE REAL PARTICIPACIÓN EN EL AUTORITARISMO VENEZOLANO

El segundo sistema de control del poder por el poder mismo y que, además, es el único que puede garantizar la participación política democrática, es el de la distribución vertical del poder público mediante un proceso de descentralización política entre entidades territoriales dotadas de autonomía política.

Ese sistema, también con un lenguaje florido, se enunció en la Constitución de 1999 al definirse la forma del Estado como la de un Estado federal descentralizado (art. 4); pero en la práctica política, también lamentablemente, conforme a normas contradictorias de la propia Constitución¹⁶, lo que se ha producido en Venezuela en los últimos años, ha sido la progresiva centralización del poder en los niveles nacionales del Estado, en perjuicio de los Estados y municipios, lo que a su vez ha provocado una distorsión del propio ejercicio de la democracia y de la participación popular, encubierta por un falaz discurso po-

¹⁶ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Federalismo y Municipalismo en la Constitución de 1999 (Alcance de una reforma insuficiente y regresiva)*, Cuadernos de la Cátedra Allan R. Brewer-Carías de Derecho Público, N° 7, Universidad Católica del Táchira, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas-San Cristóbal 2001, 187 pp.. Véase además, Allan R. Brewer-Carías, “El ‘Estado Federal descentralizado’ y la centralización de la Federación en Venezuela. Situación y Perspectiva de una contradicción constitucional», en *Revista de Estudios de la Administración Local (REAL)*, 292-293, mayo-diciembre 2003, Madrid 2003, pp. 11-43.

pulista que pretende sustituir la democracia representativa por una “democracia participativa”, como si se tratara, además, de conceptos dicotómicos, conduciendo en realidad a la propia destrucción de la democracia.

En la Constitución de 1999, en efecto, en materia de descentralización política, a pesar de los floridos enunciados, se retrocedió institucionalmente al eliminarse el Senado, y con ello, el principio de igualdad institucional de los Estados de la “federación”, estableciéndose por primera vez en la historia constitucional de Venezuela una Asamblea Nacional unicameral (Art. 186); además, se permitió la posibilidad de establecer limitaciones mediante simple ley nacional a la autonomía de los Estados (Art. 162) e, incluso, de los Municipios (Art. 168), lo que se configura como una negación de la idea misma de descentralización política y de su garantía constitucional. Las competencias de los Estados se redujeron a un precario ámbito, cuyo ejercicio, además, se sujetó a lo dispuesto en la legislación nacional, eliminándose toda competencia tributaria, colocándose a los Estados en una dependencia financiera más acentuada, y hasta invirtiéndose incluso en esta materia el viejo principio federal del carácter residual de las competencias públicas a favor de los Estados, que ahora se asignan al Poder nacional.

En todo caso, el retroceso en la descentralización distorsionó la propia posibilidad de participación política, es decir, la posibilidad para el ciudadano de participar en la toma de decisiones políticas, lo cual sólo es posible cuando el poder está cerca de él como consecuencia, precisamente, de la descentralización del poder, basado en la multiplicación de las autoridades locales con autonomía política,¹⁷ que es lo que puede, además, permitir que el poder controle al poder. Al contra-

¹⁷ Véase nuestras propuestas para el reforzamiento de la descentralización de la federación y el desmantelamiento de su centralización en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo I, Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, pp. 155 y ss.

rio, en un esquema de centralización del poder, no sólo la participación política se torna en una ilusión retórica, sino que el sistema se convierte en fácil instrumento del autoritarismo¹⁸.

Por ello, también con motivo de la realización del referendo aprobatorio de la Constitución de 1999, en el mismo documento explicativo de las razones por las cuales en su momento propugnamos el “Voto No”, advertíamos que:

“La gran reforma del sistema político, necesaria e indispensable para perfeccionar la democracia era **desmontar el centralismo de Estado y distribuir el Poder Público en el territorio**; única vía para hacer realidad la participación política. La Asamblea Constituyente – agregábamos – , para superar la crisis política, **debió diseñar la transformación del Estado, descentralizando el poder** y sentar las bases para acercarlo efectivamente al ciudadano. Al no hacerlo, **ni transformó el Estado ni dispuso lo necesario para hacer efectiva la participación**”¹⁹.

La Constitución de 1999, en esta materia, en realidad resultó un fraude encubierto en una mezcolanza terminológica contradictoria. En su texto regula un esquema de Estado centralizado, pero engañosamente utilizando en múltiples ocasiones las palabras “descentralización” y “participación” y, además, proclamando como valor global a la llamada “democracia participativa”, pero, contradictoriamente, sin distribuir efectivamente el poder en el territorio, y sin permitir la efectiva posibilidad de participación política del ciudadano en la conducción de

¹⁸ Véase los estudios “La opción entre democracia y autoritarismo (julio 2001)”, pp. 41-59; “Democratización, descentralización política y reforma del Estado (julio-octubre 2001)”, pp. 105-125; y “El Municipio, la descentralización política y la democracia (octubre 2001)”, pp. 127-141, en Allan R. Brewer, *Reflexiones sobre el constitucionalismo en América*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001.

¹⁹ Documento de 30 de noviembre de 1999. Véase en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III, Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, p. 323.

los asuntos públicos en entidades políticas autónomas y descentralizadas.

La participación política, que no debe confundirse con la movilización popular, sólo es posible en las democracias a nivel local, en unidades territoriales políticas y autónomas descentralizadas donde se practique el autogobierno mediante representantes electos en forma directa universal y secreta; y no se puede confundir con mecanismos de democracia directa como los referendos, las asambleas de ciudadanos y los Consejos Comunales, éstos últimos recién creados en Venezuela, paralelamente a los Municipios, los cuales, sin embargo, no se han configurado como instancias con autonomía política, sino que son conducidos exclusivamente desde la jefatura del Estado para la centralización del poder.

Por ello no puede haber ni ha habido nunca autoritarismos descentralizados que hayan podido permitir efectivamente la participación política. Al contrario, la centralización política del poder es la que ha sido y es de la esencia de los autoritarismos y contraria a la democracia, impidiendo a la vez la participación. Consecuencialmente, sin temor a equivocarnos se puede afirmar que la distribución territorial del poder, es decir, la descentralización política, es la base de la democracia participativa y, a la vez, el impulso del control del poder; y el centralismo, en cambio, es la base de la exclusión política al concentrar el poder en unos pocos, incluso si acaso electos. Por ello, solo los autoritarismos temen y rechazan tanto la real descentralización política como a la participación democrática, y eso es lo que ha venido ocurriendo en Venezuela, con el engaño de la “democracia participativa y protagónica”

Estos mecanismos de la llamada “democracia participativa”, como los Consejos Comunales, no sólo eliminan la representatividad política, pues sus miembros no son electos por votación universal, directa y se-

creta del pueblo, pues son designados a dedo por asambleas de ciudadanos, por supuesto, controladas por el partido de gobierno, que pretende configurarse como partido único que es el que controla los recursos financieros; sino que pretenden establecer una supuesta relación directa entre un líder mesiánico y el pueblo, a través de los mecanismos institucionales paralelos a los de los órganos electos, dispuestos para hacerle creer al ciudadano que participa, cuando lo que se hace es movilizarlo, sometido totalmente al control del poder central.

Con ello, lo que en definitiva se busca es la eliminación de la democracia representativa y su sustitución por una supuesta democracia refrendaria, plebiscitaria o de cabildos abiertos permanentes del Poder Popular, y con ello, toda forma de distribución vertical o territorial del poder, o de descentralización política²⁰.

La verdad es que para que la democracia sea inclusiva o de inclusión, es decir, participativa, la misma tiene que permitir al ciudadano poder ser parte efectivamente de una comunidad política que tenga autonomía; lo que sólo puede tener lugar en los niveles autónomos más ínfimos de los territorios de los Estados, en las entidades políticas autónomas como los Municipios; es decir, en la base de la distribución territorial del poder, como sucede en todas las sociedades democráticas desarrolladas de occidente, donde predomina la existencia de muchos municipios y, entre ellos, de municipios pequeños en cada aldea, pueblo, villa y ciudad, bien cerca del ciudadano.²¹

²⁰ Véase Allan R. Brewer-Carías, "Democracia Municipal, Descentralización y Desarrollo Local" (Conferencia Inaugural del XXVI Congreso Iberoamericano de Municipios, Organización Iberoamericana de Cooperación Intermunicipal, Ayuntamiento de Valladolid, Valladolid, 13-15 de octubre de 2004), en *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, Nº 11, julio-diciembre 2003, INAP, Madrid 2003, pp. 11-34.

²¹ Por ejemplo, en Alemania, de sus 16.098 municipios, un 76% tiene menos de 5.000 habitantes; y en España, alrededor del 86% de sus más de 8.056 municipios, tienen menos de 5.000 habitantes, agrupando sólo el 16% de la población, y el 61% tiene me-

Ello, por supuesto, contrasta con nuestra América Latina, donde en general se ha ubicado históricamente al municipio demasiado lejos del ciudadano²², de manera que en el mismo, en general, no sólo no ha habido posibilidad alguna de participación, sino que en muchos países, en definitiva, no sirven para nada, pues ni sirven para gerenciar adecuadamente los intereses locales, ni para servir de instancias de participación política de la ciudadanía en la decisión o gestión de sus pro-

nos de 1.000 habitantes²¹. Debe destacarse además, ya que nos encontramos en Valladolid, como un ejemplo de lo que significa para un país tener territorialmente muchos pequeños municipios, el caso precisamente de esta Comunidad de Castilla y León, que alberga algo más de un cuarto del total de los Municipios de España, con 2.248 municipios para 2,484.603 habitantes, de los cuales el 68,5 %, es decir, 1.540 municipios tienen menos de 500 habitantes. Véase en *Informe sobre el Gobierno Local*, Ministerio para las Administraciones Públicas, Fundación Carles Pi i Sunyer d'Etudis Autonòmics y Locals, Madrid 1992, p. 27

- 22 En Argentina, para 37 MM de habitantes, hay 1617 municipios con un promedio de población de 22.882 habitantes; en Bolivia, para 8 MM de habitantes, hay 312 municipios con un promedio de población de 25.642 habitantes; en Brasil, para 168 MM de habitantes, hay 5.581 municipios con un promedio de población de 30.102 habitantes; en Chile, para 15 MM de habitantes, hay 340 municipios con un promedio de población de 44.117 habitantes; en Colombia, para 42 MM de habitantes, hay 1.068 municipios con un promedio de población de 39.326 habitantes; en Cuba,, para 11 MM de habitantes, hay 169 municipios con un promedio de población de 65.389 habitantes; en Ecuador, para 12 MM de habitantes, hay 1.079 municipios con un promedio de población de 11.121 habitantes; en El Salvador, para 6 MM de habitantes, hay 262 municipios con un promedio de población de 22.900 habitantes; en Guatemala, para 11 MM de habitantes, hay 324 municipios con un promedio de población de 33.950 habitantes; en Honduras, para 6 MM de habitantes, hay 293 municipios con un promedio de población de 20.478 habitantes; en México, para 97 MM de habitantes, hay 2.418 municipios con un promedio de población de 40.116 habitantes; en Nicaragua, para 5 MM de habitantes, hay 143 municipios con un promedio de población de 34.965 habitantes; en Paraguay, para 5 MM de habitantes, hay 212 municipios con un promedio de población de 23.585 habitantes; en Perú, para 25 MM de habitantes, hay 1808 municipios con un promedio de población de 13.827 habitantes; en República Dominicana, para 8 MM de habitantes, hay 90 municipios con un promedio de población de 88.889 habitantes; en Uruguay, para 3 MM de habitantes, hay 19 municipios con un promedio de población de 157894 habitantes; y en Venezuela, para 24 MM de habitantes, hay 338 municipios con un promedio de población de 71.006 habitantes. Véase las referencias en Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre el constitucionalismo en América*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001, pp. 139 y ss

pios asuntos comunales. Pero para ponerlos a funcionar no se puede optar por simplemente eliminarlos y sustituirlos por entidades no electivas ni autónomas.

Al contrario, en cuanto al poder municipal, la gran reforma democrática que se requería en el país para asegurar la participación política era, esencialmente, acercar las instituciones locales autónomas al ciudadano, municipalizándose el territorio, para lo cual lo que había que hacer era multiplicar los municipios en lugar de reducirlos. Nada de eso se hizo, y más bien, por una parte, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005²³ impidió deliberadamente la municipalización del territorio, al establecer limitaciones mayores para la creación de entidades políticas locales autónomas; y por la otra, en lugar de multiplicarse los Municipios, lo que se ha hecho es marginarlos y ahogarlos financieramente.

Partiendo de los elementos de democracia directa que se establecieron en la Constitución, como las “asambleas de ciudadanos cuyas decisiones son de carácter vinculante” (art. 70), en lugar de afianzar y multiplicar los municipios, con la Ley de los Consejos Comunales de 2006²⁴, lo que ha establecido es un sistema institucional *centralizado* pa-

²³ Véase *Gaceta Oficial* n° 38.204 de 8 de junio de 2005. La Ley Orgánica fue objeto de una reforma en noviembre de 2005, *Gaceta Oficial* n° 38.327 de 2 de diciembre de 2005; y luego en abril de 2006, *Gaceta Oficial* n° 5.806 Extra. de 10 de abril de 2006, reimpressa por error material en *Gaceta Oficial* n° 38.421 de 21 de abril de 2006. Véase Allan R. Brewer-Carías et al, *Ley Orgánica del Poder Público Municipal*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2005.

²⁴ Véase en *Gaceta Oficial* N° 5.806 Extraordinaria del 10 de abril de 2006. Véase Allan R. Brewer-Carías, “El inicio de la desmunicipalización en Venezuela: La organización del Poder Popular para eliminar la descentralización, la democracia representativa y la participación a nivel local”, en *AIDA, Opera Prima de Derecho Administrativo. Revista de la Asociación Internacional de Derecho Administrativo*, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Estudios Superiores de Acatlán, Coordinación de Postgrado, Instituto Internacional de Derecho Administrativo “Agustín Gordillo”, Asociación Internacional de Derecho Administrativo, México, 2007, pp. 49 a 67.

ra sustituir al régimen municipal, denominado “del Poder Popular”. Con ello se ha iniciado formalmente el proceso de eliminación del municipio como instancia de democracia participativa, y en nombre de ella para eliminar la propia democracia representativa. Por ello, por ejemplo, el propio Presidente de la República en enero de 2007, anunció “la explosión revolucionaria del poder comunal” mediante los consejos comunales, con lo cuales señaló que:

“debemos trascender ahora lo local, y debemos ir creando por ley en primer lugar, una especie de **Confederación regional, local, nacional de Consejos Comunales**. Tenemos que ir marchando **hacia la conformación de un estado comunal** y el viejo estado burgués que todavía vive, que está vivo y coleando, tenemos que irlo **desmontando progresivamente mientras vamos levantando al estado comunal, el estado socialista, el estado bolivariano**”.²⁵

Agregó claramente, dos días después, que el objetivo era “transitar hacia el camino de una “ciudad comunal” **donde no se necesiten alcaldías ni juntas municipales**, sino sólo el poder comunal”.²⁶

La gran diferencia de este pretendido sistema de “participación protagónica”, sin embargo, es que en democracia, los alcaldes y concejos municipales son electos por votación popular, universal, directa y secreta y, en cambio, en el esquema sancionado del poder comunal, los integrantes de los Consejos Comunales son designados a dedo por asambleas de ciudadanos controladas directamente por la jefatura del Estado a través de una Comisión Presidencial que es la que dispone los recursos, con la asistencia de los agentes del partido único.

Con esta estructura paralela del Poder Popular no autónoma, lo que ha comenzado es el desmantelamiento de la democracia representativa en el país; y el proceso de desmunicipalización de la participación ciudadana, sustituyéndose al Municipio como la unidad políti-

²⁵ Discurso de Hugo Chávez, 08-01-2007.

²⁶ Discurso de Hugo Chávez, *El Nacional* 11-01-2007, p. A2

ca primaria y autónoma en la organización nacional que establece la Constitución y que debería estar inserto en un sistema de descentralización política (distribución vertical) del poder; por un sistema de entidades sin autonomía política alguna “del Poder Popular” (Consejos Comunales), directamente vinculadas y dependientes, en un esquema centralizado del poder.

La consecuencia fundamental de todo este sistema ha sido la centralización progresiva del poder en la Jefatura del Ejecutivo nacional, y el aniquilamiento de cualquier forma de control del poder mediante su distribución territorial, ahogando progresivamente a las instancias de los Estados y de los Municipios.

III. LA GARANTÍA DEL DERECHO AL SUFRAGIO COMO INSTRUMENTO PARA EL CONTROL POLÍTICO Y EL SECUESTRO DEL PODER ELECTORAL Y DEL SISTEMA DE ELECCIONES EN EL AUTORITARISMO VENEZOLANO.

El tercer mecanismo de control del poder político en un sistema democrático, además de los que resultan de la separación de poderes y de la distribución territorial o descentralización del poder del Estado, es el control que pueden ejercer los ciudadanos sobre los gobernantes mediante el sistema de sufragio universal, directo, secreto e igualitario que la democracia exige; es decir, la posibilidad de elegir a los gobernantes y de revocarles el mandato, y el poder decidir sobre la alternabilidad en los gobiernos.

Esos elementos también han sido regulados en la Constitución de 1999, pero en la práctica política del autoritarismo, también han sido progresivamente distorsionados o secuestrados.

En efecto, en cuanto al sistema electoral, la Constitución reguló al sufragio como un derecho (art. 63) eliminándose toda consideración del voto como un deber, como lo disponía la Constitución de 1961 (art. 110), estableciendo que debe ejercerse mediante votaciones libres, uni-

versales, directas y secretas, combinando el principio de la personalización del sufragio con la representación proporcional de las minorías, lo cual ya se había establecido legalmente desde la reforma de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política de 1989²⁷, y fue ratificado en el Estatuto Electoral del Poder Público dictado por la Asamblea Constituyente el 30 de enero de 2000²⁸.

Este mismo principio se repite en el artículo 63 que regula al sufragio como un derecho constitucional que debe ejercerse “mediante votaciones libres, universales, directas y secretas” y exige que la ley garantice “el principio de la *personalización del sufragio y la representación proporcional*”; y en el artículo 293 en el cual al regular las competencias de los órganos del Poder Electoral, dispuso que los mismos deben garantizar “la igualdad, confiabilidad, imparcialidad, transparencia y eficiencia de los procesos electorales, así como la aplicación de la *personalización del sufragio y la representación proporcional*”. Además, el artículo 186 que regula específicamente la integración de la Asamblea Nacional, exige que los diputados sean elegidos en cada entidad federal “por votación universal, directa, *personalizada* y secreta con *representación proporcional*, según una base poblacional del uno coma uno por ciento de la población total del país”.

En esta forma, constitucionalmente se estableció un sistema electoral mixto para la elección de los órganos representativos (Asamblea Nacional, Consejos Legislativos estatales, Concejos Municipales, Juntas parroquiales) que combina la elección por mayoría y la elección por representación proporcional, lo que implica la necesidad de que un porcentaje de los representantes electos se elijan en circunscripciones uninominales y otro porcentaje en circunscripciones plurinominales, por listas cerradas y bloqueadas. En la Ley Orgánica se dispuso, para

²⁷ G.O. Extra. N° 5.233 de 28-05-1998

²⁸ G.O. N° 36.884 de 03-02-2000

los disputados, unos porcentajes del 50 % en cada caso; y para la elección de los concejales, un porcentaje del 66% para los cargos nominales y del 34% para los cargos electos de acuerdo a la aplicación del principio de la representación proporcional (art. 12). En el Estatuto Electoral de 2000 se dispuso que el 60% de todos los representantes populares debían ser elegidos en circunscripciones uninominales, según el principio de la personalización; y el 40 % se debía elegir por lista, según el principio de la representación proporcional (art. 15).

Para garantizar la combinación y aplicación de ambos sistemas, conforme a la Ley Orgánica y el Estatuto Electoral, el procedimiento de adjudicación de puestos comienza mediante la adjudicación de los electos por representación proporcional en las circunscripciones plurinominales, para posteriormente sustraer de los puestos que en esa forma sean adjudicados a los partidos, los que obtengan por mayoría de votos en las circunscripciones uninominales. Con ello se persigue mantener el grado de proporcionalidad entre los votos obtenidos y los puestos adjudicados conforme al principio de igualdad del sufragio.

El sistema opera, por supuesto, en relación con los candidatos de un mismo partido postulados para la elección mayoritaria en los circuitos uninominales y para la elección por lista en las circunscripciones plurinominales. Por tanto, si un partido postula candidatos sólo para elecciones uninominales o postula candidatos sólo para las elecciones en las circunscripciones por lista, no habría deducción alguna que hacer.

Este sistema, sin embargo, ha sido burlado en la práctica política por los partidos de gobierno en 2005, eliminándose en fraude a la Constitución materialmente toda proporcionalidad, al aplicarse el método que se denominó de “las morochas” (las gemelas), que consistió en un sistema de postulación de candidatos a cuerpos deliberantes, donde una pluralidad de partidos o grupos políticos que apoyaron al gobierno actuaron en conjunto postulando candidatos por lista y can-

didatos nominales, pero con la característica de que algunos partidos agrupados participaron postulando candidatos por listas, pero no lo hicieron en los circuitos uninominales, de manera que los candidatos que fueron electos en estos, no se dedujeron de los electos en aquellas, atribuyéndose en consecuencia al grupo o partido político, más representantes que los que debían haberle correspondido mediante el método del cociente.

Este fraudulento método electoral, lamentablemente aceptado por el Consejo Nacional Electoral, aunque fue impugnado vía acción de amparo ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ésta, mediante sentencia No. 74 de 25 de enero de 2006²⁹, se limitó a señalar que “El principio de personalización del sufragio está garantizado por la nominalidad y la representación proporcional por el voto lista, dejando a la iniciativa de los ciudadanos y de las organizaciones políticas el sistema de selección y postulación de sus candidatos”. Fue el Magistrado que salvó su voto respecto de dicha decisión (Pedro Rafael Rondón Haaz), quien calificó el método, con razón, como “un fraude a la Ley y más grave aún, en un fraude a la Constitución, a través de un evidente abuso de las formas jurídicas en pro de conseguir una finalidad distinta a la que las normas constitucional y legal establecieron respecto del método de elecciones mixtas uninominal-lista y a través de un evidente abuso de derecho de las organizaciones con fines políticos a postular candidatos”³⁰.

En esta forma, la representatividad se distorsionó, se violó la igualdad del voto³¹, y la Asamblea Nacional en las elecciones de 2005 terminó siendo dominada en su totalidad por los partidos que apoya-

²⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, No. 105, Caracas 2006, pp. 122-144

³⁰ Véase en *Revista de Derecho Público*, No. 105, Caracas 2006, pp. 122-144

³¹ Véase Dieter Nohlen y Nicolas Nohlen, “El sistema electoral alemán y el tribunal constitucional federal (La igualdad electoral en debate – con una mirada a Venezuela)”, en *Revista de Derecho Público*, No. 109, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007; J. E. Molina, “Las “morochas” defraudan la ley y la Constitución”, en *El nacional*, Caracas, 13-04-2005.

ron al gobierno, por la negativa de los partidos de oposición de participar en esa forma en un proceso electoral que consideraron amañado y así avalar el fraude cometido.

Se debe mencionar, por otra parte, que conforme al principio de la penta división del poder público, el Poder Electoral quedó configurado en la Constitución de 1999 como una rama nacional del Poder Público con autonomía e independencia, lo que además se buscó asegurar con la integración no partidista del Consejo Nacional Electoral, mediante el nombramiento de sus miembros por postulaciones que debían ser efectuadas ante un Comité de Postulaciones Electorales que debía estar integrado por representantes de los diversos sectores de la sociedad, y cuyos miembros, además, debían ser postulados por sectores precisamente identificados de la sociedad civil, entre ellos por las Facultades de Derecho.

Lamentablemente, en 2002, mediante la Ley Orgánica del Poder Electoral³² se distorsionó la integración del Comité y se lo sustituyó, en fraude a la Constitución, por una Comisión parlamentaria ampliada; y en 2003, ante la imposibilidad de que los partidos de gobierno pudieran reunir las 2/3 partes de los votos de la Asamblea Nacional que exige la Constitución para poder hacer unilateralmente las designaciones, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, al ejercer el “control” constitucional sobre la omisión legislativa, lo que hizo fue proceder como agente del gobierno a hacer directamente el nombramiento de los miembros del Consejo Nacional Electoral, sin sujetarse a los requisitos constitucionales, designando para ello a personas, todas, afectas al gobierno³³, al punto de que los Presidentes del organismo, luego, han si-

³² G.O. N° 37.573 de 19-11-2002.

³³ Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Constitucional versus el Estado democrático de derecho. El secuestro del poder electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política*, Los Libros de El Nacional, Colección Ares, Caracas 2004; “El secuestro del Poder Electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000-2004”,

do designados uno, como Magistrado de la Sala Constitucional y otro, como Vice Presidente de la República.

El Poder Electoral, en esa forma fue secuestrado por el Poder Ejecutivo usando para ello a la Sala Constitucional, y en esa forma, el Poder Electoral ya secuestrado, fue el instrumento para confiscarle a los ciudadanos, su derecho a la participación política mediante referendo revocatorio³⁴. Ello también ocurrió en 2004 en el proceso de convocatoria y realización del referendo revocatorio presidencial que, al final, luego de que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo impidiera que la Sala Electoral del mismo Tribunal cumpliera sus funciones de control judicial sobre los actos del Consejo Nacional Electoral que obstaculizaron ilegalmente la convocatoria del referendo revocatorio, este terminó siendo convertido por el Poder Electoral en un referendo “reafirmatorio” o plebiscito, no autorizado en la Constitución.

Con el Poder Electoral secuestrado con la complicidad de la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo, las elecciones que se han

en *Revista Jurídica del Perú*, Año LIV n° 55, Lima, marzo-abril 2004, pp. 353-396; “El secuestro del Poder Electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela: 2000-2004”, en *Revista Costarricense de Derecho Constitucional*, Tomo V, Instituto Costarricense de Derecho Constitucional, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José 2004, pp. 167-312; “El secuestro de la Sala Electoral por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en *La Guerra de las Salas del TSJ frente al Referendum Revocatorio*, Editorial Aequitas, Caracas 2004, C.A., pp. 13-58”; “El secuestro del poder electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000-2004, *Studi Vrbinati, Rivista trimestrale di Scienze Giuridiche, Politiche ed Economiche*, Año LXXI - 2003/04 Nuova Serie A - N. 55,3, Università degli studi di Urbino, Urbino, 2004, pp.379-436; “«El secuestro del Poder Electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000-2004».en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, n° 112. México, enero-abril 2005 pp. 11-73

³⁴ Véanse las referencias a las sentencias en Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Constitucional versus el Estado democrático de derecho. El secuestro del poder electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política*, Los Libros de El Nacional, Colección Ares, Caracas 2004.

efectuado en Venezuela han carecido de justicia, y las últimas reformas políticas realizadas y propuestas, simplemente apuntan a la sustitución de la representatividad electoral por supuestas agrupaciones de ciudadanos en comunidades y consejos comunales cuyos integrantes no son electos, sino designados desde la cúpula del Poder Popular que controla el Presidente de la República.

Por otra parte, a los efectos de asegurar el control de los gobernantes por el pueblo, la Constitución establece el principio de que el gobierno democrático de la República y de todas las entidades políticas debe ser “alternativo”, y de allí las limitaciones que la propia Constitución establece respecto de la reelección de funcionarios.

En tal sentido, en cuanto al Presidente de la República, el artículo 230, cambió la tradición constitucional anterior y estableció la posibilidad de la reelección inmediata del Presidente de la República, aún cuando por una sola vez, para un nuevo período; el artículo 192 dispuso que los diputados a la Asamblea Nacional podían ser reelegidos sólo “por dos periodos consecutivos como máximo”; el artículo 160 dispuso que los Gobernadores de Estado podían ser “reelegidos, de inmediato y por una sola vez, para un nuevo período”; el artículo 162 dispuso que los legisladores a los Consejos Legislativos de los Estados podían ser reelegidos sólo “por dos periodos consecutivos como máximo”; y el artículo 174 dispuso que los Alcaldes podían ser “reelegidos, de inmediato y por una sola vez, para un nuevo período”.

Todo ello, sin embargo, se pretende cambiar ahora en las propuestas de reforma de la Constitución que se han formulado en 2007, en las cuales, se busca establecer el principio general de la **reelección indefinida** de los cargos de elección popular, en particular, del Presidente de la República (art. 230); de los diputados a la Asamblea Nacional (art. 192); de los Gobernadores de Estado (art. 160); y de los Alcaldes (art. 174).

Con estas propuestas el principio de la alternabilidad republicana desaparece totalmente, al permitirse la reelección indefinida de los “representantes” electos, en un sistema electoral donde se eliminó en la práctica la representación proporcional, a cargo de un Consejo Nacional Electoral completamente controlado por el sindicato establecido entre la Asamblea Nacional y el Ejecutivo Nacional, con el aval del juez constitucional, cuyo vaso comunicante es el partido único, que pretende excluir de la vida política a todo aquél que no pertenezca al mismo y, en definitiva, eliminar toda posibilidad de control que en una democracia pluralista deben ejercer los partidos políticos.

IV. LA NECESARIA EXISTENCIA DE UN REGIMEN PLURAL DE PARTIDOS POLÍTICOS EN DEMOCRACIA PARA CONTROLAR EL PODER, Y LA DESTRUCCIÓN DEL PLURALISMO POLÍTICO Y LA CONFIGURACIÓN DE UN PARTIDO ÚNICO EN EL AUTORITARISMO VENEZOLANO

Y es que, en efecto, el cuarto sistema de control del poder en una sociedad democrática está configurado por el libre juego de los partidos políticos, que conforme al pluralismo ideológico y a la alternabilidad republicana, puedan participar en la vida política del país, y canalizar las aspiraciones de los ciudadanos. No puede haber democracia sin un régimen plural de partidos políticos que en forma igualitaria participen en la vida política.

El más importante logro de la revolución democrática en Venezuela de 1958, fue el haber sentado las bases para el desarrollo del sistema plural de partidos políticos en Venezuela, que en las décadas posteriores fueron los que arraigaron la democracia en el país, permitiendo una amplia alternabilidad republicana. Los partidos le impusieron la democracia a los venezolanos y gobernaron el país y, al final, lamentablemente entraron en crisis, alentada por la propia crisis de su liderazgo, al punto que a finales del siglo pasado habían caído en total des-

prestigio, al no lograr entender la profundidad de la crisis política que ellos mismos habían provocado³⁵ por no haber adelantado las reformas que la sociedad clamaba respecto del régimen político democrático. Se quería más democracia, para lo cual, el sistema de Estado de partidos que se había desarrollado³⁶ debía transformarse, precisamente por ellos mismos. Sin embargo, los partidos políticos lo que demostraron fue una total incompreensión tanto respecto de los logros democráticos que habían alcanzado para Venezuela a partir de los inicios de la década de los sesenta, como de las exigencias de representatividad y de participación más allá de los propios partidos que se planteaban, de manera que se abriera la democracia, se descentralizara el poder y se profundizara la participación, situación que los partidos no entendieron.

Esa crisis de los partidos fue la que provocó el colapso del sistema político en 1999³⁷, lo que se aprovechó para atribuirles todos los males políticos de la República, junto con el Pacto de Punto Fijo que había originado del régimen democrático y la Constitución de 1961, centrándose el discurso político del nuevo liderazgo autoritario militarista y populista que emergió, en la destrucción y anatema contra aquellos. En ese contexto fue que se desarrolló el proceso constituyente de 1999 y la

³⁵ Allan R. Brewer-Carías, *La crisis de las instituciones: responsables y salidas*, Cátedra Pío Tamayo, Centro de Estudios de Historia Actual (mimeografiado) FACES, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1985, 40 pp; publicado también en *Revista del Centro de Estudios Superiores de las Fuerzas Armadas de Cooperación*, N° 11, Caracas 1985, pp. 57-83; y en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, N° 64, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1985, pp. 129-155.

³⁶ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Problemas del Estado de partidos*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1988.

³⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, «Reflexiones sobre la crisis del sistema político, sus salidas democráticas y la convocatoria a una Constituyente», en el libro *Los Candidatos Presidenciales ante la Academia*. Ciclo de Exposiciones 10-18 Agosto 1998, (Presentación y organización de la Edición Allan R. Brewer-Carías), Serie Eventos N° 12, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 1998, pp. 9-66; y en *Ciencias de Gobierno* N° 4, Julio-Diciembre 1998, Gobernación del Estado Zulia, Instituto Zuliano de Estudios Políticos Económicos y Sociales (IZEPES), Maracaibo, Edo. Zulia, 1998, pp. 49-88.

sanción de la nueva Constitución, en el cual un nuevo partido político oficialista constituido a la medida del nuevo liderazgo, acompañado de otros viejos y marginados partidos políticos, sirvió para el apoderamiento electoral del poder a partir de 1999.

El resultado de todo ese proceso fue el marcado carácter reactivo contra los partidos políticos que guió la redacción de la Constitución de 1999, de la cual incluso desapareció la expresión misma de “partidos políticos”, regulándose genéricamente solo a las “organizaciones con fines políticos”, estableciéndose en el propio texto constitucional un conjunto de regulaciones redactadas contra lo que habían sido los partidos políticos tradicionales.

La Constitución de 1999, en efecto, comenzó por eliminar el derecho político de los ciudadanos “a agruparse en partidos políticos para participar en la conducción de la vida política nacional”, como lo establecía la Constitución de 1961. Esto dejó de ser un derecho político de los ciudadanos, y la Constitución de 1999 sólo reguló la existencia de “agrupaciones con fines políticos” (art. 67), que no necesariamente son ni tienen que ser partidos políticos. Sin embargo, en la práctica, lo que siguen existiendo son los partidos políticos en su configuración más tradicional, aún cuando en un sistema de partido oficialista dominante.

La reacción contra la falta de democratización interna de los partidos políticos, y su conducción por cúpulas eternizadas de dirigentes, condujo a la inclusión de otra disposición en la Constitución, conforme a la cual no sólo la designación de sus directivos debía realizarse mediante elecciones, sino que, incluso, la escogencia de los candidatos de los partidos políticos a los cuerpos y cargos representativos, debía realizarse mediante votación interna democrática (art. 67). Para ello, la Constitución, incluso, impuso la obligación de que el Consejo Nacional Electoral debía organizar dichas elecciones internas (art. 293,6), lo que nunca ha ocurrido en la práctica.

Por otra parte, por los problemas derivados del financiamiento público a los partidos políticos que regulaba la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, que había conducido a un acaparamiento inequitativo de dichos fondos, la reacción de la Constitución de 1999 fue la prohibición total de dicho financiamiento público (art. 67). Con ello se retrocedió en lo que es la constante en todo el mundo democrático, habiéndose abierto, de hecho, sin embargo, la posibilidad de financiamiento público irregular e ilegítimo a los partidos de gobierno, como ha ocurrido en los últimos años, dada la imbricación total que se ha configurado entre el partido oficial y el Estado.

La Constitución, además, pretendió desligar a los diputados de toda vinculación partidista, al establecer que los diputados a la Asamblea Nacional “no están sujetos a mandatos ni instrucciones, sino sólo a su conciencia” (art. 200), lo que condujo a la pretensión de eliminar las propias fracciones parlamentarias de los partidos políticos en la Asamblea Nacional, cuyas sedes fueron desmanteladas. Sin embargo, no fue más que otro engaño constitucional ya que las fracciones parlamentarias sólo cambiaron de nombre y comenzaron a llamarse “grupos de opinión” y como siempre se reúnen cerca de a la sede de la Asamblea Nacional, con el agravante de que en los últimos años hay una sola fracción parlamentaria que controla toda la Asamblea. Además, como nunca antes había ocurrido, los directivos de los partidos de gobierno aún antes de controlar la totalidad de los votos en la Asamblea Nacional, se jactaban en anunciar públicamente sobre el control férreo que ejercían sobre sus diputados y sobre los votos de los cuales disponían.

En la práctica política, en todo caso, después de la entrada en vigencia de la Constitución, los partidos han tenido más presencia que nunca, al punto de que sin ningún recato, el Presidente de la República es el Presidente del Partido de Gobierno, y la mayoría de su gabinete son militantes activos de la directiva del partido, de manera que en 2007, la creación del “partido socialista único” por parte del gobierno,

fue una operación del propio Estado, usando los recursos y medios públicos y hasta utilizando el propio Consejo Nacional Electoral, para promover abierta y públicamente la inscripción de militantes, muchos de ellos forzados a hacerlo como funcionarios públicos o beneficiarios de ayudas oficiales. Como nunca antes, la simbiosis partido político-Administración Pública se ha enquistado en Venezuela, abriéndose así vasos comunicantes que permiten canalizar financiamientos específicos, como incluso no se llegaron a ver en la época dorada de la partidocracia de comienzos de los años ochenta.

En realidad, lo que ocurrió en Venezuela como consecuencia del proceso constituyente de 1999 y de la práctica política posterior, ha sido un simple cambio de unos partidos políticos por otros en el control del poder y en el dominio del juego electoral; pero con el aditivo de que mediante la manipulación de los procesos electorales por el control que ejercen sobre el Poder Electoral, se ha producido la eliminación definitiva de los partidos tradicionales y con ello la desaparición del pluralismo político democrático.

La partidocracia o democracia de partidos, por tanto, ha seguido incólume, con los mismos vicios clientelares y los mismos controles por cúpulas no electas en elecciones internas libres y democráticas, y lo único que ha cambiado es que de un régimen plural multipartidista se pasó a un sistema político de partido único, que es el ya oficialmente anunciado Partido Único Socialista, imbricado en el aparato del Estado y también dirigido por el Presidente de la República, en cual se ha apoderado no sólo del embrionario Poder Popular, sino de la Administración Pública³⁸ y de toda la vida política, social y militar³⁹ del país,

³⁸ Por ello, el Gobernador del Estado Carabobo de Venezuela señalaba: “Comparto la posición del Presidente cuando dice que aquella persona que no quiera aliarse con el partido socialista único, pues que se vaya del Gobierno, y se lo dijo a los secretarios (del gobierno de Carabobo), que en el gobierno bolivariano estamos involucrados todos y hay un lineamiento de nuestro máximo líder que es inscribirse y crear un solo

dado el capitalismo de Estado que se ha intensificado como consecuencia del florecimiento del Estado rico petrolero. Como todo depende del Estado, el gobierno busca que sólo quien pertenezca al Partido Único pueda tener vida política, administrativa, económica y social, formalizándose así un régimen de discriminación política, alentado por el propio gobierno, que excluye abiertamente a los disidentes, y los penaliza.

El régimen de partidos, por tanto, en ese esquema ha dejado de ser un instrumento de la sociedad para el control político del poder, y se ha convertido en el instrumento para acaparar y ejercer el poder, eliminando todo control, y discriminando masivamente a quienes no estén alienados con el gobierno.

V. EL CONTROL DEL PODER POR EL LIBRE EJERCICIO DEL DERECHO A LA LIBRE EXPRESIÓN DEL PENSAMIENTO Y DE LA INFORMACIÓN QUE MOVILICE LA OPINIÓN PÚBLICA, Y LAS LIMITACIONES IMPUESTAS POR EL AUTORITARISMO VENEZOLANO

El quinto sistema de control del poder en una sociedad democrática es el que se ejerce por la opinión pública y el ejercicio de la libertad de expresión de pensamiento mediante los medios de comunicación plurales. Ella es la que permite la existencia de medios de comunica-

partido, y el secretario que no quiera cumplir con esa orden, que se vaya". V. reportaje de Marianela Rodríguez, en *El Universal*, Caracas 21-04-2007.

³⁹ El 12 de abril de 2007 el Presidente Chávez en Fuerte Tiuna, declaró que si algún oficial se siente incómodo con la consigna acogida por su gobierno de "patria, socialismo o muerte", puede tramitar su baja de las fuerzas militares, agregando: "La llamada institucionalidad fue una manera de enmascararse y asumir una posición contraria al gobierno, a la revolución, al mandato legítimo del pueblo. Por eso, hoy todo comandante de unidad en todos los niveles está obligado a repetir desde el alma y levantar la bandera con esta consigna: patria, socialismo o muerte, sin ambigüedades de ningún tipo, sin complejos". V. en *El Nacional*, Caracas 13-04-2007, Sección Política, p. 4.

ción plural, la movilización de la opinión pública para vigilar las acciones gubernamentales, y para exigir la rendición de cuentas de los gobernantes.

A tal efecto, en los artículos 57 y 58 de la Constitución de 1999 se regulan un conjunto de derechos vinculados a la libertad de expresión del pensamiento, que también implican el derecho a comunicar o a informar, el derecho a establecer y desarrollar medios de la comunicación e información; el derecho a recibir información oportuna, veraz e imparcial, y el derecho a la réplica (o respuesta) y a rectificación frente a informaciones inexactas o agraviantes, que tienen las personas que se vean afectadas directamente por las mismas⁴⁰.

El primero de los derechos constitucionales es la libertad de las personas a expresarse libremente en cuanto a sus pensamientos, sus ideas y sus opiniones, sin limitaciones ni restricciones, salvo las que derivan del derecho de los demás y del orden público y social (art. 20 C). Por ello, la propia norma constitucional prohíbe el anonimato, la propaganda de guerra, los mensajes discriminatorios, los que promuevan la intolerancia religiosa, y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la discriminación, a la hostilidad o a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupos de personas, por cualquier motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Esta libertad de expresión del pensamiento, ideas y opiniones puede realizarse por cualquier medio, sea de viva voz, por escrito o mediante cualquier otra forma de expresión, siendo un derecho que tienen no sólo las personas en general, sino también quienes informan,

⁴⁰ Véase Allan R. Brewer-Carías, «La libertad de expresión del pensamiento y el derecho a la información y su violación por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia», en el libro *La libertad de expresión amenazada. (Sentencia 1013)*, Edición Conjunta Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Editorial Jurídica Venezolana, Caracas-San José 2001, pp. 17-57.

es decir, aquellos que han hecho de la búsqueda de información, de su expresión y de su comunicación, su profesión u oficio, es decir, los comunicadores o periodistas.

El ejercicio de este derecho, sin embargo, depende de los medios mismos y del acceso que estos den a las personas, de acuerdo al tiempo, el espacio y el propio interés del medio. No puede una persona obligar a un medio a comunicar su pensamiento, pero a la vez el medio no puede discriminar a una persona (vetarlo) para expresar y comunicar su pensamiento.

La libertad de expresión, por otra parte, no puede estar sometida a censura previa de tipo alguno, por parte de nadie, ni del Estado ni de los privados, con lo que la norma constitucional incluso prohíbe la posibilidad de censura a los funcionarios públicos para dar cuenta de los asuntos bajo sus responsabilidades.

El ejercicio de esta libertad de expresión y el derecho a informar o comunicar, como de toda libertad, por supuesto, acarrea responsabilidad personal por los daños y perjuicios que se pueda causar. Por ello, señala el mismo artículo 57 de la Constitución, que quien haga uso de este derecho a la libre expresión del pensamiento, asume plena responsabilidad por todo lo expresado, de manera que si bien la comunicación es libre, ella comporta deberes y responsabilidades.

El segundo de los derechos constitucionales vinculados a la libre expresión del pensamiento, es el derecho de toda persona a informar o comunicar, es decir, el derecho a la libre expresión del pensamiento a través de medios de comunicación o de información, siempre que pueda tener acceso a los mismos y también está sujeto sólo a las limitaciones generales del respeto del derecho a los demás y del orden público o social (art. 20 de la Constitución). Este derecho corresponde, igualmente, a todos, por lo que no sólo lo tienen quienes ejercen la profesión de informar, como los periodistas o comunicadores, sino todas las personas, sin discriminación, pues como lo dice la Constitución (art. 58) in-

dica que la comunicación es libre y plural, es decir, es una libertad de todas las personas, sin discriminaciones.

El derecho a la libre expresión del pensamiento conlleva el derecho no sólo de crear y establecer medios de comunicación, sino el derecho de las personas a utilizar dichos medios de comunicación para comunicarse con los demás, incluso cuando se hace de la comunicación una profesión u oficio, como la que ejercen los periodistas.

El tercero de los derechos que consagran los artículos 57 y 58 de la Constitución, derivados de los derechos ciudadanos a la libre expresión del pensamiento y a la comunicación e información, es el derecho de toda persona a establecer medios de comunicación; es decir, crear los instrumentos necesarios para que el pensamiento pueda expresarse en forma masiva, como pueden ser, por ejemplo, los diarios, revistas y las estaciones de radio o televisión.

Este derecho al igual que los anteriores, no puede ser restringido en forma alguna por medios indirectos, mediante controles públicos abusivos, como por ejemplo, los que puedan ejercerse sobre el papel para periódicos. Lo mismo se puede decir de los medios audiovisuales, que si usan las ondas electromagnéticas que son del dominio público, requieren de una concesión del Estado. En estos casos, por ejemplo, la Convención Americana de derechos Humanos prohíbe que se restrinja el derecho por medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de las frecuencias radioeléctricas o de los enseres o aparatos usados en la difusión de informaciones, como podrían ser los controles de importación o aduaneros de los aparatos para las estaciones de radio o televisión.

Los medios de comunicación son, en todo caso, el vehículo indispensable para la comunicación e información del pensamiento de las personas, por lo que deben asegurar la pluralidad propia de una sociedad democrática, garantizando el acceso a los mismos a todas las personas sin discriminaciones.

El cuarto derecho que consagra la Constitución es el derecho de toda persona a la información, que el artículo 58 exige que sea oportuna, veraz e imparcial, sin censura, de acuerdo con los principios de la igualdad y no discriminación. En cuanto a la oportunidad, esta exigencia tiene una connotación temporal, y su apreciación es difícil que llegue a ser totalmente objetiva. Tanto quien informa como quien recibe la información tienen sus respectivos parámetros del sentido de la oportunidad, los cuales pueden no coincidir. Por ello, en definitiva, es el informador el que debe establecer cuándo el suministro de una información es o no oportuno. Es decir, quien suministra la información y quien la difunde o comunica es el que debe juzgar sobre la oportunidad de hacerlo; y si bien la misma no puede ser arbitraria, pues queda sometida a los límites de la racionalidad, razonabilidad o logicidad, no es posible concebir que exista una sola autoridad, la llamada a decir cuándo es o no oportuna la información.

Pero la información, además, debe ser veraz, es decir, debe responder a criterios de veracidad o certeza, elemento que tampoco es ni puede ser absoluto y enteramente objetivo, ya que la verdad objetiva no existe; la verdad es siempre subjetiva y cada persona tiene su verdad. Ello, sin embargo, no ocurre respecto de los hechos, que en general no admiten apreciación en cuanto a su acaecimiento. Acaecen, por lo que cuando la información sólo se refiere a hechos, su misma expresión, es en sí misma, verdad. Llovió, alguien murió, hubo un choque de trenes. La expresión del hecho es, en sí misma, la verdad, si el hecho es cierto, es decir, si efectivamente acaeció.

Sin embargo, al pasar a la apreciación del hecho, en cuanto a su interpretación, la explicación de lo que lo motivó, sus circunstancias y las consecuencias de su realización, la posibilidad de veracidad objetiva desaparece. Cada persona tiene su forma y manera de apreciar los hechos; y es libre de hacerlo, así como de interpretarlos, por lo que la

expresión de ello es siempre subjetiva y depende de la voluntad del comunicador, bajo su responsabilidad.

La veracidad, por tanto, nunca es objetiva, sino que siendo subjetiva, su apreciación corresponde primeramente a quien informa. Por supuesto, esta libertad de apreciación está sometida a los mismos límites de racionalidad, razonabilidad y logicidad, pero lo definitivo es que nadie puede establecer una verdad objetiva ni, por supuesto, puede pretenderse que una autoridad sea la que determine la verdad única u “oficial”.

Además, la información debe ser imparcial, es decir, no debe efectuarse en favor o para beneficiar a alguien en perjuicio de otro. La imparcialidad tampoco puede ser determinada objetivamente, es decir, nadie puede establecer con carácter general cuándo una información es o no parcial o imparcial. La apreciación sobre esto es también, esencialmente subjetiva. Cada quien, al recibir una información y según el conocimiento de los hechos, tendrá su apreciación sobre la parcialidad o no de la información, y siempre será diferente de una a otra persona. Por tanto, la imparcialidad, de nuevo, tiene que ser apreciada por el comunicador, quien también tiene como límites de su apreciación, los principios de racionalidad, razonabilidad o logicidad. Sin embargo, nadie puede establecer, con carácter general, los criterios de parcialidad o imparcialidad de las informaciones.

El quinto derecho que regula la Constitución, conforme al artículo 58, es el derecho de toda persona a la réplica (respuesta) y a la rectificación cuando se vea afectada directamente por informaciones inexactas o agraviantes, de cualquier naturaleza, expresadas en medios de comunicación escritos, auditivos o visuales, por cualquier persona. El informante puede ser un periodista que informa sobre un hecho o acontecimiento y da una noticia o puede ser cualquier persona que exprese su opinión en un medio dirigido al público en general, porque escriba un

artículo o cualquier otro escrito, o tenga, lleve o conduzca cualquier programa de opinión o de noticias en un medio de comunicación.

Por tanto, el que da la información que origina el derecho a la réplica y rectificación puede ser o no ser un periodista o profesional de la comunicación; y quien se ve afectado por la información personalmente, porque es inexacta o lo agravia, puede ser o no ser un periodista o un director de un medio de comunicación. La Constitución no distingue. Lo único que exige es que para que alguien tenga derecho a la réplica y a la rectificación, debe estar afectado directamente (no indirectamente) por una información que tiene que ser inexacta o tiene que haber agraviado a la persona..

Este derecho, por otra parte, consiste en un derecho a respuesta o réplica; es decir, la persona afectada directamente por la información tiene derecho a responderla, se entiende, en la misma forma y por el mismo medio en el cual salió la información lesiva; o como lo dice la Convención Americana, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley. Por ello, además, la persona afectada tiene derecho a que quien suministró la información inexacta o agravante, rectifique la misma, en la misma forma y en el mismo medio en el cual se dio la información.

El sujeto pasivo de este derecho a réplica y rectificación, por supuesto, tiene que ser la persona que expresó o comunicó la información, y esa persona puede ser el periodista que suscribe la información en la prensa o que la suministra en los medios audiovisuales, o la persona que edita una publicación o un programa de radio o televisión, si la información suministrada no tiene autoría específica, o la persona que tiene una columna periodística regular o un programa de radio o televisión regular, y que, por tanto, tienen los medios para poder rectificar y dar cabida a la respuesta que origine la información suministrada.

Lamentablemente, todos estos derechos a la libre expresión del pensamiento, han venido progresivamente siendo minados y limitados en Venezuela durante los últimos años, paralelamente a la consolidación del régimen autoritario en el país, coartándose así las posibilidades de control de la ciudadanía y de la opinión pública sobre el gobierno y sus ejecutorias.

La primera limitación ocurrió por virtud de una decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia n° 1.013 de 12 de junio de 2001⁴¹, en la cual al rechazar una petición de una asociación civil y de unos ciudadanos para ejercer un derecho a réplica contra el Presidente de la República por expresiones que usó en su programa de televisión semanal, la Sala interpretó los artículos 57 y 58 de la Constitución sentando una “doctrina vinculante”, considerando que tal derecho a réplica y respuesta sólo lo tienen los ciudadanos cuando está vinculado o relacionado con “el derecho a la información” o con “la información comunicacional” (p. 5 de 22) y cuando se ejerce la libre expresión del pensamiento, reduciendo su ejercicio sólo “ante los medios de comunicación en general”. En esta forma, ante las expresiones inexactas y agraviantes formuladas por el Presidente de la república que afectaron directamente a personas, el juez constitucional negó el derecho constitucional a la réplica, porque el Presidente de la República con su programa televisivo semanal no era un medio de comunicación.

La segunda limitación a los derechos ciudadanos a la libre expresión del pensamiento por el régimen autoritario que se ha instalado en Venezuela, deriva del abusivo uso y acaparamiento de los medios de comunicación por parte del Estado, el cual ha venido progresivamente asumiendo la propiedad de los mismos, sin que exista posibilidad al-

⁴¹ Véase os comentarios a dicha sentencia en el libro Allan R. Brewer-Caías et al, *La libertad de expresión amenazada. (Sentencia 1013)*, Edición Conjunta Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Editorial Jurídica Venezolana, Caracas-San José 2001.

guna de exigir responsabilidad por todo lo que desde los mismos se informa o difunde. Debe recordarse, por ejemplo, que la Sala Constitucional, en la mencionada sentencia n° 1.013 de 12-06-01, dedicó una serie de consideraciones a destacar la plena responsabilidad que corresponde al emisor del pensamiento por todo lo que exprese, la cual puede ser de orden civil, penal o disciplinaria, conforme al daño que cause a los demás, la libertad de expresión utilizada ilegalmente. De allí derivó la apreciación de la Sala de que “la libertad de expresión, aunque no está sujeta a censura previa, tiene que respetar los derechos de las demás personas” (p. 7 de 22). Esta responsabilidad para el emisor de la información, señaló la Sala, en muchos casos está compartida:

“Con el vehículo de difusión, sobre todo cuando éste se presta a un terrorismo comunicacional que busca someter al desprecio público a personas o a instituciones, máxime cuando lo difundido no contiene sino denuestos, insultos y agresiones que no se compaginan con la discusión de ideas y conceptos” (p. 7. de 22).

La Sala construyó, así, una responsabilidad solidaria entre comunicador y medio de comunicación que sin embargo no ha habido forma de que se exija en la práctica cuando se trata de medios de comunicación controlados por el Estado y que son utilizados para aplastar, ofender y difamar a la disidencia. Y esto es lo que ha ocurrido, en los últimos años en Venezuela, en los programas de radio y televisión en los medios de comunicación del Estado, incluso del propio Presidente de la República, que se han encargado de expresar “denuestos, insultos y agresiones que no se compaginan con la discusión de ideas y conceptos” respecto de todo lo que sea disidencia con el gobierno y su política, exponiendo al desprecio público a personas o a instituciones.

La tercera limitación a la libertad de expresión del pensamiento que se ha establecido en los últimos años en Venezuela, es la que deri-

va de la Ley de Responsabilidad Social en Radio y Televisión de 2004⁴², con la cual con la excusa de la protección integral de los niños y adolescentes, se ha buscado regular los contenidos informativos que transmitan los medios audiovisuales, limitándose la pluralidad, la diversidad y la segmentación natural de los medios audiovisuales de acuerdo con sus audiencias, estableciéndose regulaciones de contenidos según una clasificación horaria y modalidades de censura previa, incluso con la prohibición de transmisiones de información bajo el criterio de la oportunidad⁴³. La Ley, además, establece posibilidades ilimitadas e imprecisas de carácter sancionatorio, como por ejemplo, al establecer la posibilidad de suspensión de transmisiones cuando los mensajes "sean contrarios a la seguridad de la Nación", noción que conforme a los artículos 322 y siguientes de la Constitución comprenden todas las actividades posibles que determine el ente sancionador; y al utilizar para regular el ejercicio de la potestad sancionatoria, innumerables conceptos jurídicos indeterminados.

La cuarta limitación a la libertad de expresión del pensamiento en Venezuela, ha sido la utilización de los instrumentos administrativos de autorizaciones y concesiones por parte del Estado, para cerrar medios de comunicación que tengan una línea de oposición al gobierno, reduciendo progresivamente las posibilidades de expresión de la disidencia, que no tiene cabida, por supuesto, en los ahora mayoría medios oficiales. Estas limitaciones se han materializado en materia de radio y televisión, con motivo de la aplicación de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones de 2000 que exigió a las empresas de radio y televisión que tenían concesiones, autorizaciones y permisos de adaptarlas a la nueva Ley; y en particular, en mayo de 2007, con la decisión gubernamental

⁴² G. O. 38081 de 7-12-2004

⁴³ Véase, Asdrúbal Aguiar, "Hacia el dominio estatal de la personalidad humana (Análisis crítico de la Ley de responsabilidad Social en radio y televisión o Ley de Contenidos de Venezuela)", en el libro *Ley de responsabilidad Social en radio y televisión*, Editorial Jurídica Venezolana, FUNEDA, Caracas 2006, pp. 11 y ss.

mental de cerrar la empresa de televisión Radio Caracas Televisión (RCTV), al no renovar la concesión de uso del espectro radioeléctrico que tenía desde hace más de medio siglo.

En el caso, además, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela (sentencia n° 956 EXP: 07-0720 de 25-5-2007,) con la complicidad de la Sala Político Administrativa del mismo Tribunal (sentencia n° 920, EXP: 07-0197 de 17-5-2007), en lugar de proteger los derechos constitucionales de la empresa, conspiraron, en su carácter de instrumentos controlados por el Poder Ejecutivo, para secuestrárselos y violárselos. El más alto nivel del Poder Judicial, así, avaló las arbitrariedades gubernamentales, cubriéndolas con un velo de judicialidad, aniquilando la libertad de expresión del pensamiento plural, y decretando impunemente la confiscación de bienes de propiedad privada; decisión ésta última, que ni siquiera el Ejecutivo o el Legislador hubieran podido haber tomado por prohibirlo la Constitución (art. 115).

Es decir, como la entidad que había creado el gobierno para sustituir la señal de RCTV no estaba en capacidad de transmitir efectivamente una señal de televisión con cobertura nacional, el juez constitucional decidió, de oficio, como si fuera gobierno arbitrario, confiscar los bienes de la empresa RCTV que cesaba en su actividad, asignándoselos “en uso temporal” indefinido y gratuito a la entidad oficial que comenzó a transmitir la señal de televisión en el mismo espacio radioeléctrico. Como lo indicó el único magistrado que salvó su voto a la decisión (Pedro Rafael Rondón Haaz), la misma implicó “la desposesión de todos los bienes indispensables para el ejercicio de la actividad económica de su preferencia de un tercero ajeno a la litis, sin límite, sin procedimiento y sin contraprestación alguna y sin siquiera llamarlo a juicio”. Agregó el Magistrado disidente que con esa sentencia se había asignado a la Comisión Nacional de Telecomunicaciones “el derecho de uso de los equipos propiedad de RCTV –suerte de expropiación o, a

lo menos, de ocupación previa con prescindencia absoluta del procedimiento aplicable- para acordar su uso “al operador que a tal efecto disponga”, lo que implicó “la sustracción de un atributo del derecho de propiedad (el uso) de Radio Caracas Televisión RCTV C.A. sobre los bienes que fueron afectados, sin que se exprese ninguna fundamentación de naturaleza legal, la cual es la única fuente de limitación a la propiedad privada, siempre con los fundamentos que la Constitución Nacional preceptúa”.

La libertad de expresión, por tanto, ha sido fuerte y progresivamente limitada en Venezuela y, con ello, las posibilidades de que se pueda ejercer un efectivo control de las actuaciones del Estado por parte de la opinión pública expresada y formulada mediante medios de comunicación plurales.

VI. LA GARANTÍA JUDICIAL EN EL ESTADO DE DERECHO PARA CONTROLAR EL PODER MEDIANTE RECURSOS JUDICIALES ANTE JUECES INDEPENDIENTES Y EL SOMETIMIENTO DEL PODER JUDICIAL EN EL ESTADO AUTORITARIO VENEZOLANO

Por último, en sexto lugar, en un Estado democrático de derecho, el instrumento por excelencia para poder realizar el control efectivo del ejercicio del poder del Estado para asegurar su sometimiento al derecho, es el control judicial que exige, ineludiblemente, que la autonomía e independencia del Poder Judicial en su conjunto y de los jueces en particular, esté garantizada. Sin estas últimas, simplemente no puede hablarse ni de Estado de derecho ni de posibilidad de control judicial del poder.

El principio de la independencia del Poder Judicial está declarado en el artículo 254 de la Constitución de 1999, el cual, además, establece cierta autonomía financiera del mismo, al disponer un porcentaje mínimo de orden presupuestario. Pero la base fundamental para asegurar

la independencia y autonomía de los jueces, está en las normas relativas al ingreso a la carrera judicial y a la permanencia y estabilidad en los cargos. A tal efecto, en cuanto a la carrera judicial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 255 de la Constitución, el ingreso a la misma y el ascenso de los jueces solo se debería hacer por concursos públicos de oposición que aseguren la idoneidad y excelencia de los participantes, debiendo la ley garantizar la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces.

Por otra parte, la Constitución dispuso que los jueces sólo podían ser removidos o suspendidos de sus cargos mediante juicios disciplinarios llevados por jueces disciplinarios (art. 255), los cuales hasta 2007 no se habían ni regulado ni nombrado. La consecuencia es que por la prolongación de la transitoriedad constitucional y del funcionamiento de la Comisión de Funcionamiento del Poder Judicial creada en 1999 por la Asamblea Constituyente, la importante jurisdicción disciplinaria aún no existe y peor aún, con la anuencia del propio Tribunal Supremo de Justicia el cual ha renunciado a asumir sus funciones constitucionales.

Es decir, lamentablemente, nada de lo que estableció la Constitución para asegurar la independencia y autonomía de los jueces se ha implementado, y en 2007 todavía no se habían realizado los concursos públicos, después de que en pocos años, a partir de 1999, se destituyeron a materialmente casi todos los jueces del país, y se nombraron a dedo para reemplazarlos, a jueces provisorios o temporales. En 2006, sin embargo, en lugar de los concursos, lo que se estableció fue un sistema de titulación de los jueces suplentes, sin concursos, en clara violación de la Constitución. Es decir, el sentido de las normas constitucionales, en la práctica política ha sido distorsionado o desconocido, mediante un proceso de intervención sistemática y continua del Poder Judicial, que comenzó con la que decretó la Asamblea Nacional Constitu-

yente en 1999⁴⁴, y que ha continuado mediante la demolición de su autonomía.⁴⁵

En efecto, desde que el Poder Judicial fue intervenido por la Asamblea Constituyente, se lo plagó de jueces provisorios sin estabilidad alguna en sus cargos, siendo por ello susceptibles de manipulación política. Esta trágica situación de la provisionalidad de los jueces con la consecuente notoria falta de independencia que afecta al sistema judicial en Venezuela, desde 2002 fue advertido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en las *Observaciones Preliminares* formuladas el 10 de mayo de 2002⁴⁶, que formuló con motivo de su visita a Venezuela, señalando que: “luego de casi tres años de reorganización del Poder Judicial, un número significativo de los jueces tiene carácter provisorio, que oscila entre el 60 y el 90% según las distintas fuentes. Ello afecta la estabilidad, independencia y autonomía que debe regir a la judicatura”⁴⁷; agregando que había sido: “informada que el problema de la provisionalidad de los jueces se ha profundizado y aumentado desde que el presente Gobierno inició un proceso de reestructuración judicial”.⁴⁸

En el antes citado *Informe Especial* sobre Venezuela del año 2003, esta la misma Comisión también expresó, que “un aspecto vinculado a la autonomía e independencia del Poder Judicial es el relativo al carác-

⁴⁴ Véase nuestro voto salvado a la intervención del Poder Judicial por la Asamblea Nacional Constituyente en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente, (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo I, (8 agosto-8 septiembre), Caracas 1999; y las críticas formuladas a ese proceso en Allan R. Brewer-Carías, *Golpe de Estado y proceso constituyente en Venezuela*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2002.

⁴⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La progresiva y sistemática demolición de la autonomía en independencia del Poder Judicial en Venezuela (1999-2004)”, en XXX *Jornadas J.M Domínguez Escovar, Estado de derecho, Administración de justicia y derechos humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp.33-174.

⁴⁶ Véase “Comunicado de Prensa” de 10-05-2000, en *El Universal*, Caracas 11-5-2002

⁴⁷ *Idem*, párrafo 30

⁴⁸ *Idem*, párrafo 31

ter provisorio de los jueces en el sistema judicial de Venezuela. Actualmente, la información proporcionada por las distintas fuentes indica que más del 80% de los jueces venezolanos son “provisionales”.⁴⁹

En todo caso, después de siete años de vigencia de la Constitución, aún no se había establecido la jurisdicción disciplinaria de los jueces que exige la Constitución (artículos 254 y 267) tendiente a garantizar su sola remoción mediante juicios disciplinarios, por jueces disciplinarios, por lo que con la anuencia del propio Tribunal Supremo ha continuado en funcionamiento una “transitoria” Comisión de Reorganización del Poder Judicial (creada en 1999), que ha removido a los jueces sin debido proceso, y ha dado pie a la instauración de los mencionados jueces provisorios.

El resultado ha sido, como la mencionada Comisión Interamericana de Derechos Humanos también lo registró en su informe sobre la situación de los derechos humanos en Venezuela contenido en el Capítulo IV del *Informe* que rindió ante la Asamblea General de la OEA en 2006, que los “casos de destituciones, sustituciones y otro tipo de medidas que, en razón de la provisionalidad y los procesos de reforma, han generado dificultades para una plena vigencia de la independencia judicial en Venezuela.”⁵⁰; destacando aquellas “destituciones y sustituciones que son señaladas como represalias por la toma de decisiones contrarias al Gobierno”⁵¹; concluyendo que para 2005, según cifras oficiales, “el 18,30% de las juezas y jueces son titulares y 81,70% están en condiciones de provisionalidad”⁵².

Lo más grave de esta irregular situación, es que en 2006 se ha pretendido solventar el problema de la provisionalidad a través de un “Programa Especial para la Regularización de la Titularidad” dirigido

⁴⁹ *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Venezuela 2003*, cit. párr. 161

⁵⁰ *Ídem*, párrafo 291

⁵¹ *Ídem*, párrafos 295 y ss.

⁵² *Ídem*, párrafo 292

a los jueces accidentales, temporales o provisorios, con un lapso mayor a tres meses en el ejercicio de la función judicial. Semejante programa burla el sistema de ingreso a la función judicial que constitucionalmente sólo puede ocurrir mediante concursos públicos de oposición (artículo 255), pues se limita a una evaluación de los jueces provisorios, sin concurso ni competencia algunos, de modo que más que a “regularizar” lo que tiende es a consolidar los efectos de los nombramientos “a dedo” provisionales, y su consecuente dependencia del poder.

Por otra parte, en cuanto a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, como se ha dicho, la Constitución de 1999 creó el Comité de Postulaciones Judiciales (art. 270), como un órgano asesor del Poder Judicial para la selección de los candidatos a Magistrados (art. 264); el cual también debía asesorar a los colegios electorales judiciales para la elección de los jueces de la jurisdicción disciplinaria. Este Comité debía haber estado integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, pero la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, lo que reguló fue una Comisión parlamentaria ampliada, controlada por el Parlamento, burlando la disposición constitucional⁵³.

Las actuaciones al margen de la Constitución comenzaron en esta materia en 1999, con el nombramiento “transitorio” de los nuevos Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia por la Asamblea Constituyente sin cumplirse los requisitos constitucionales que imponían la necesaria participación de la sociedad civil en los nombramientos. En esa forma, las previsiones constitucionales sobre condiciones para ser magistrado y los procedimientos para su designación con participación de los sectores de la sociedad, se violaron desde el inicio, continuándose luego las violaciones por la Asamblea Nacional en 2000 al hacer las primeras designaciones conforme a una “Ley especial” sancionada pa-

⁵³ Véase los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 200, pp. 32 ss.

ra efectuarlas transitoriamente, con contenido completamente al margen de las exigencias constitucionales.

Después vino, como se dijo, la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, aprobada en medio de una amplia discusión y cuestionamiento respecto de la mayoría calificada que se requería por la Constitución, por tratarse de una ley orgánica. La reforma aumentó el número de Magistrados de 20 a 32, que fueron elegidos por la Asamblea Nacional, en un procedimiento enteramente dominado por el Presidente de la República, al punto de que en víspera de los nombramientos, el entonces Presidente de la Comisión parlamentaria encargada de escoger los candidatos a Magistrados del Tribunal Supremo⁵⁴, declaró a la prensa que:

“Si bien los diputados tenemos la potestad de esta escogencia, el Presidente de la República fue consultado **y su opinión fue tomada muy en cuenta.**” (Resaltado añadido). Agregó: “**Vamos a estar claros, nosotros no nos vamos a meter autogoles.** En la lista había gente de la oposición que cumple con todos los requisitos. La oposición hubiera podido usarlos para llegar a un acuerdo en las últimas sesiones, pero no quisieron. Así que nosotros no lo vamos a hacer por ellos. **En el grupo de los postulados no hay nadie que vaya a actuar contra nosotros** y, así sea en una sesión de 10 horas, lo aprobaremos.”⁵⁵

Con razón, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indicó en su *Informe* a la Asamblea General de la OEA correspondiente a 2004 que “estas normas de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia habrían facilitado que el Poder Ejecutivo manipulara el proceso de elección de magistrados llevado a cabo durante 2004.”⁵⁶

⁵⁴ El diputado Pedro Carreño, quien en enero de 2007 fue luego designado Ministro del Interior y de Justicia.

⁵⁵ Véase en *El Nacional*, Caracas, 13-12-2004.

⁵⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Venezuela 2004*, párrafo 180

Por otra parte, en cuanto a la estabilidad de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, el artículo 265 de la Constitución dispuso que los mismos podían ser removidos por la Asamblea Nacional mediante una mayoría calificada de las dos terceras partes de sus integrantes, previa audiencia concedida al interesado, en caso de faltas graves calificadas por el Poder Ciudadano. Con esta disposición, la autonomía e independencia de los magistrados, puede decirse que desapareció, conformando una vía de injerencia no conveniente ni aceptable de la instancia política del Poder en relación con la administración de Justicia. Con ello, es la Asamblea Nacional la que ejerce un control político sobre los Magistrados del Tribunal Supremo, quienes están advertidos de que siempre pueden ser investigados y removidos incluso hasta con el voto de la mayoría absoluta de los diputados, como inconstitucionalmente se estableció en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en 2004, en evidente fraude a la Constitución⁵⁷. Ello provocó la destitución o “jubilación” de los Magistrados que osaron no seguir la línea gubernamental⁵⁸, con lo cual el gobierno asumió un control absoluto del Tribunal Supremo de Justicia en general, y de cada una de sus Salas en particular, especialmente de la Sala Constitucional.

⁵⁷ Véase los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 200, pp. 41 ss

⁵⁸ Fue el caso, por ejemplo, del Magistrado Franklin Arrieche, Vice Presidente del Tribunal Supremo de Justicia, quien fue Ponente de la sentencia de la Sala Plena Accidental de 14-08-2002 que decidió el antejuicio de mérito a los generales que actuaron el 12 de abril de 2002, declarando que no había mérito para enjuiciarlos porque en esa ocasión no había ocurrido un golpe militar sino un vacío de poder; y de los Magistrados Alberto Martini Urdaneta, Presidente de la Sala Electoral y Rafael Hernández y Orlando Gravina, Magistrados de la misma Sala, quienes suscribieron la sentencia de fecha sentencia N° 24 del 15-03-2004 (Caso: *Julio Borges, César Pérez Vivas, Henry Ramos Allup, Jorge Sucre Castillo, Ramón José Medina y Gerardo Blyde vs. Consejo Nacional Electoral*), que suspendió los efectos de la Resolución N° 040302-131 de 02-03-2004, del Consejo Nacional Electoral que en su momento impidió la realización del referendo revocatorio presidencial.

En esta forma, en Venezuela se ha configurado un Tribunal Supremo de Justicia altamente politizado y sujeto a la voluntad del Presidente de la República, que ha eliminado en la práctica toda la autonomía del Poder Judicial y el propio postulado de la separación de los poderes, como piedra angular del Estado de Derecho y de la vigencia de las instituciones democráticas; y ha eliminado toda posibilidad de control judicial efectivo del poder por parte de los ciudadanos. El propio Presidente de la República se ha encargado de decir cómo es que tiene que funcionar el Tribunal Supremo, consultando previamente al jefe de Estado, cuando al referirse a una sentencia de la Sala Constitucional muy criticada, en la cual reformó de oficio una norma de la Ley del Impuesto sobre la renta, simplemente dijo:

“Muchas veces llegan, viene el Gobierno Nacional Revolucionario y quiere tomar una decisión contra algo por ejemplo que tiene que ver o que tiene que pasar por decisiones judiciales y ellos empiezan a moverse en contrario a la sombra, y muchas veces logran neutralizar decisiones de la Revolución a través de un juez, o de un tribunal, o **hasta en el mismísimo Tribunal Supremo de Justicia, a espaldas del líder de la Revolución**, actuando por dentro contra la Revolución. Eso es, repito, traición al pueblo, traición a la Revolución”⁵⁹

Este sometimiento del Tribunal Supremo a la voluntad del Ejecutivo Nacional, es catastrófica en relación a la autonomía e independencia del Poder Judicial, particularmente si se tiene en cuenta, además, que dicho Tribunal ejerce el gobierno y administración de todo el Poder judicial. Debe recordarse que la Constitución de 1999 eliminó al antiguo Consejo de la Judicatura que era el órgano que desde 1961 administraba el Poder Judicial, y en su lugar, el Tribunal Supremo de Justicia pasó a ser la institución que constitucionalmente domina enteramente el sistema judicial venezolano, en particular en lo que se refiere

⁵⁹ Discurso del Presidente de la República en el Primer Evento con propulsores del Partido Socialista Unido de Venezuela , Teatro Teresa Carreño, Caracas 24 marzo 2007

al nombramiento y remoción de los jueces, cuya inestabilidad avalada y promovida por el mismo Tribunal Supremo, y el nombramiento de los jueces sin el concurso público que exige la Constitución, es el componente esencial de la sujeción política de los tribunales venezolanos.

Todo ello ha alienado al Poder Judicial de su función fundamental de servir de instrumento de control de las actividades de los otros órganos del Estado para asegurar su sometimiento a la ley.

APRECIACIÓN FINAL

Para que exista un Estado constitucional y democrático de derecho es evidente que no bastan las declaraciones contenidas en los textos constitucionales que hablen de la división o separación horizontal del Poder Público, ni de su distribución vertical o territorial del poder público, de manera que los diversos poderes del Estado puedan limitarse mutuamente; así como tampoco bastan las declaraciones que se refieran a la posibilidad de los ciudadanos de controlar el poder del Estado, mediante elecciones libres y justas que garanticen la alternabilidad republicana; mediante un sistema de partidos que permita el libre juego del pluralismo democrático; mediante la libre manifestación y expresión del pensamiento y de la información que movilice la opinión pública; y mediante el ejercicio de recursos judiciales ante jueces independientes que permitan asegurar la vigencia de los derechos humanos y el sometimiento del Estado al derecho. Tampoco bastan las declaraciones constitucionales sobre la “democracia participativa y protagónica” o la descentralización del Estado; así como tampoco la declaración extensa de derechos humanos.

Además de las declaraciones, es necesaria la voluntad política para su implementación en la práctica de manera que sirvan para que en democracia, se pueda efectivamente controlar el poder, como única forma de garantizar la vigencia del Estado de derecho, y el ejercicio real de los derechos humanos.

Como hemos visto, en Venezuela, lamentablemente nada de ello se ha implementado, y al contrario, en fraude continuo a la Constitución efectuado por el Legislador y por el Tribunal Supremo de Justicia, guiados por el Poder Ejecutivo, a pesar de las excelentes normas constitucionales, en contra de las mismas se ha venido estructurando un Estado autoritario que ha aniquilado toda posibilidad de control del ejercicio del poder.

Y ello, ahora, en 2007, se pretende consolidar mediante unas Propuestas de reforma constitucional, que buscarían establecer un Estado centralizado, socialista y policial, mediante un sistema de organización de un Poder Único, denominado del Poder Popular o del Poder Comunal (Estado comunal o Estado socialista), completamente concentrado y centralizado, y conducido políticamente por el Presidente de la República mediante un Partido Único que preside. Y ambos, el Poder Popular y el Partido Único, con el objeto de imponer “la dictadura de la democracia”⁶⁰, tal como lo anunció el Vicepresidente de la República en enero de 2007; lo que es la propia negación de la democracia, pues en ella no puede haber ningún tipo de dictadura.

⁶⁰ El Vicepresidente de la República, Jorge Rodríguez, expresó en enero de 2007: "Claro que queremos instaurar una dictadura, la **dictadura de la democracia verdadera** y la democracia es la dictadura de todos, ustedes y nosotros juntos, construyendo un país diferente. Claro que queremos que esta **dictadura de la democracia** se instaure para siempre", en *El Nacional*, Caracas 01-02-2007, p. A-2.