

Creando Opinión Jurídica

# DICTAMEN

Numero 1 Año 1

Bs 1.000

Allan Randolph

**Brewer-Carias**

Todo lo que Usted

siempre quiso saber acerca de la

**Asamblea Constituyente**

y nunca se atrevió a preguntar

RGA

Romirez Guedez y Asociados Editores



Editada por:

**RG**

Ramirez Guedez y Asociados

Editores

José Ignacio Guedez Yopez  
Socio Presidente

Orlando J. Ramirez Saldivia  
Socio Vice-Presidente

Gigliana Rivera Ramirez  
Oscar A. Ghersi Rassi  
Mauricio A. Posadas Pernalete  
Gustavo Marín García  
José Manuel Alejos Mejias  
Socios Generales

Anice Saldivia Padua  
Adolfo H. Ledo Nass  
Gabriela del Castillo Nahmens  
Asociados

**DICTAMEN**

José Ignacio Guedez Yopez  
Director

Oscar A. Ghersi Rassi  
Subdirector

Gigliana Rivera Ramirez  
Coordinadora

Orlando J. Ramirez Saldivia  
Gerencia de Mercadeo

José Manuel Alejos Mejias  
Gerencia de Ventas y Publicidad

Mauricio A. Posadas Pernalete  
Coordinador Académico

Gustavo Marín García  
Consultor Jurídico

Anice Saldivia Padua  
Directora de Arte

Adolfo H. Ledo Nass  
Gabriela del Castillo Nahmens  
Daniela Orlandino  
Comite Editorial

DESIGN XPRESS  
Fotolito

IMPREGCOLOR  
Impresión

DICTAMEN es una publicación trimestral de RGA editores.  
Calle Maury Edif El Trapiche. Las Mercedes de los Naranjos.  
Caracas - Venezuela.  
Teléfonos: 471.3801/(016) 612.1389/(016) 615.8775  
Telefax: 979.4169

DICTAMEN no se hace responsable por las  
opiniones emitidas en su contenido.

DICTAMEN

## E D I T O R I A L

Optimizar la información dentro del entorno jurídico nacional es la meta que pretendemos alcanzar con este nuevo espacio, el cual nace del interés en incentivar el debate académico dentro de la ciencia del derecho, para integrar así este gremio tan importante.

Entendemos la necesidad que hay en llevar a cabo este tipo de iniciativas en momentos como el actual, ya que la expectativa generada por la crisis política y por lo incierto del futuro, no puede ser excusa para dejar dormir a un país y paralizar su producción. Por el contrario, la incertidumbre sólo debe motivarnos a ser activos y constantes en la búsqueda de nuevos objetivos, ya que si bien para los inversionistas extranjeros esto es sólo una opción, para el venezolano siempre será un deber.

Creemos en la intención, cada vez más evidente, en mejorar la actividad judicial en Venezuela y es por eso que dedicamos nuestras páginas a todos los estudiantes y profesionales del derecho que, entendiendo el gran reto que enfrentamos a las puertas de un nuevo milenio, se preocupan en enaltecer esta actividad imprescindible en cualquier sociedad.

En virtud del más puro propósito de lograr nuestro objetivo, comenzamos esta innovadora publicación con uno de los temas más vigentes, como lo es La Constituyente, para lo cual reunimos a los más calificados expositores con la intención de profundizar en este debate que cobra cada vez más fuerza.

Haciendo honor a nuestro nombre, les ofrecemos periódicamente importantes opiniones y juicios sobre los temas de actualidad jurídica, creando así una tribuna seria al alcance de todos los interesados, a quienes agradecemos desde ya su valiosa participación y aceptación.

José Ignacio Guedez Yopez  
Director



# Contenido

1. Portada

3. Editorial

4. Contenido

5. ¿Cuanto cuesta la Constituyente?

6-7. Nuevos Casos de la Corte Suprema de Justicia

8-9. Ley de Arbitraje Comercial

10-11. El Caso del General Pinoche

12-13. Perfil

14-16. Derecho de Palabra(s)

17. Derecho a la Red

17. Nuevas Publicaciones

45-46. Facultad:  
Constituyente, Legitimidad y decoro

## *Tema Central*

### **Asamblea Constituyente**

18-24. **Brewer Carias**

Entrevista: José Ignacio Guedez

24-28. **Tulio Alvarez**

Entrevista: Adolfo Ledo Nass

29-30. **Ramón Escovar Salom**

Entrevista: Mauricio Posadas Pernalet

31-34. **Gustavo Linares**

Entrevista: Oscar Gherzi Rassi

35-40. **Tomas Polanco**

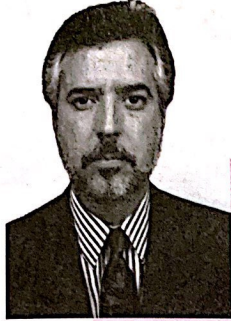
Entrevista: Oscar Gherzi Rassi

41-44. **Jesús Maria Casal**

Entrevista: José Ignacio Guedez



# Cuánto cuesta la Constituyente?



Fernando M. Fernández  
Miembro de la Firma  
Internacional de  
Abogados  
Baker & McKenzie

e-mail:  
fernando.fernandez@bakernet.com

## ¿Cuánto cuesta la Constituyente?

Cada vez se habla más de la Asamblea Constituyente, pero nadie ha dicho cuánto costará. La ausencia de información cuantitativa de tal proceso hace que se mantenga una incógnita que hace falta despejar, a los fines de que los contribuyentes sepan el precio que deberán pagar para obtener un nuevo Estado.

Pero, ¿quiénes son los contribuyentes?: todos los habitantes del país. Los mismos se traducen en los siguientes: I) Directos: PDVSA, todas las empresas y las personas naturales inscritas en el Registro de Información Fiscal (RIF); II) Indirectos: toda la población quien recibe el impacto inflacionario (el más diabólico impuesto posible) del costo que significa la creación de un nuevo Estado.

Para calcular el gasto que significa la creación de un nuevo Estado deben tomarse en cuenta los siguientes rubros: salario de los asambleístas (que es lo menos importante, pero deben estar bien pagados); la derogatoria del Estado viejo, esto es de la Constitución

de 1961 y de la legislación que ella ha originado (tanto la buena como la mala); lo cual debe sumarse al proceso de creación del nuevo Estado; las políticas públicas que se inspiraron en el antiguo régimen; la nueva Constitución que no podrá ser muy diferente de la actual debido a la modernidad del Estado Democrático, Social y Constitucional de Derecho que, hasta ahora, posee Venezuela; finalmente, la nueva legislación que deberá nacer del nuevo Estado, la cual podrá tardar entre 10 y 30 años en aprobarse.

Otro de los rubros que deben incluirse en el costo que se requiere calcular, se refiere a la ausencia de inversiones que habría en el país, lo que es natural frente a la incertidumbre generada por el proceso de sustitución del Estado y el cambio total de las reglas del juego. Es obvio que la ausencia de inversión se reflejará en mayor desempleo, disminución de los tributos y menor monto de riqueza a distribuir.

Es necesario que se sepa que cada ley tiene una implicación presupuestaria que le dará la base real de eficacia. En ese sentido, cada ley debe tener un estudio económico que contenga el impacto derivado del nuevo instrumento. Por tanto, es necesario empezar a sacar números para tener una idea aproximada de cuánto costará el proceso Constituyente. Pero, queda pendiente otra pregunta: ¿quién pagará la cuenta?.



# Nuevos Casos en la Corte Suprema de Justicia

Por Gigliana Rivero Ramirez

## Nulidad del Código Orgánico Procesal Penal

El 14 de mayo del presente año, la Federación de Colegios de Abogados de Venezuela interpuso ante la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, acción de nulidad por inconstitucionalidad contra los artículos 159, 162, 163, ordinales 6 y 8 del artículo 369 y 146 del nuevo Código Orgánico Procesal Penal, publicado en Gaceta Oficial # 5.208 extraordinaria, de fecha 23 de enero de 1.998, por ser supuestamente violatorios de los artículos de la Constitución de la República siguientes: artículo 3 (sobre el sistema de gobierno representativo, democrático, responsable y alternativo); artículo 4 (sobre la soberanía popular); artículo 61 (sobre el Derecho a la Igualdad); artículo 69 (sobre el derecho a ser juzgado por un juez natural); artículo 117 (sobre el principio de la legalidad); artículo 121 (sobre la responsabilidad por abuso de poder y violación de la Ley), y los artículos 204 y 207 (referentes a la Carrera judicial).

Cabe destacar que el COPP entrará en vigencia el 1 de julio de 1.999, ante lo cual surge la pregunta, ¿Cómo es posible demandar la nulidad de una Ley en el período de vacatio legis?. Para los recurrentes esto no es impedimento, y en apoyo a su postura citan doctrina y jurisprudencia, según la cual el interés del demandante puede ser "eventual o futuro", lo que les permite sostener la temporaneidad de la acción ejercida.

Las normas cuestionadas son aquellas que hacen referencia a las atribuciones, participación en el debate, deliberación y votación de los jueces escabinos, y especialmente aquella que establece la

participación ciudadana, con la exclusión expresa de los abogados, la cual para los accionantes viola los siguientes principios: Unidad de jurisdicción y monopolio del Poder Judicial; Idoneidad de los jueces y el Principio del juez Natural; El ejercicio de la soberanía popular por los órganos del Poder Público, La Carrera judicial; el Derecho a la Igualdad y el Principio de Responsabilidad por abuso de poder o violación de la Ley.

La Corte en Pleno admitió la demanda, y declaró el asunto como de mero derecho. Actualmente este asunto espera decisión, luego de que se hicieran parte en contra de la acción algunas ONG, por un lado, y el abogado José Vicente Haro, por otro. Los representantes del Congreso de la República por su parte, presentaron un denso estudio conforme al cual solicitan se declare improcedente la demanda interpuesta.

Lo más importante en este caso es que se ha puesto en tela de juicio si la administración de justicia es o no, una función exclusiva y excluyente del Estado, y si los particulares pueden o no participar activamente en ella. Este será el punto a resolver por la Corte Suprema de Justicia. Es pertinente señalar que al respecto existe una opinión del doctor Allan Brewer-Carías publicada en la Revista N° 52 de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, en la cual se pronuncia sobre el tema, considerando inconstitucional la participación directa de los ciudadanos mediante la figura de escabino o jurado en la administración de justicia penal.



**Nulidad de la Ley Aprobatoria del Protocolo Modificadorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena.**

El 23 de octubre de 1998, la Cámara de Laboratorios Venezolanos y diez empresas de laboratorios nacionales, solicitaron ante la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, la nulidad por supuestas razones de inconstitucionalidad del Artículo Único de la Ley Aprobatoria del Protocolo Modificadorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, y del acto ejecutivo de ratificación de dicho Protocolo, ambos de fecha 5 de diciembre de 1998, por violar, según los recurrentes, lo establecido en los artículos 128, 136 ordinal 24, 139, 162 y 177 de la Constitución de la República.

Esa demanda de nulidad fue acumulada por los recurrentes con un recurso de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad ejercido contra acto administrativo contenido en el oficio DMI-98-153, de fecha 23 de abril de 1998, emanado del Ministerio de Industria y Comercio, por ser presuntamente violatorio de las disposiciones contenidas en los artículos 128, 136 ordinal 24, 139, 162, 177 de la Constitución de la República, y el Parágrafo Primero del Artículo Único de la Ley Aprobatoria del Acuerdo de Cartagena, publicada en Gaceta Oficial # 36.166, de fecha 30 de diciembre de 1996.

La Ley Aprobatoria cuya nulidad se ha solicitado es la que permite que todas aquellas decisiones emitidas por la Comisión de la Comunidad Andina (antes denominada Comisión del Acuerdo de Cartagena), sean aplicadas directamente en Venezuela por los

tribunales y por los órganos administrativos correspondientes, tales como el Ministerio de Industria y Comercio, el Ministerio de Hacienda y otros, sin que sea necesaria la aprobación expresa del Congreso de la República, situación que podría variar radicalmente con la declaratoria con lugar de este recurso.

En el Protocolo a que se refiere dicha Ley Aprobatoria, se establece entre otras disposiciones que:

*Artículo 3.-* "Las decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o de la Comisión y las Resoluciones de la Secretaría General serán directamente aplicables en los países miembros a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo, a menos que las mismas señalen una fecha posterior. Cuando su texto así lo disponga las decisiones requerirán de incorporación al derecho interno, mediante acto expreso en el cual se indicará la fecha de su entrada en vigor en cada País Miembro."

*Artículo 4.-* "Los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento de la Comunidad Andina. Se comprometen, así mismo, a no adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculice su aplicación".

En el extenso libelo, los accionantes exponen los fundamentos de su acción, y expresan entre otras, las siguientes razones: Que la norma confiere a los órganos de la Comunidad Andina, competencias legislativas, que la Constitución Venezolana atribuye exclusivamente a las Cámaras Legislativas,

en sujeción al Principio de Legalidad. Asimismo niegan la posibilidad de que las Decisiones de la Comunidad Andina sean vistas como "ejecución de obligaciones preexistentes de la República ni como actos ordinarios de las relaciones internacionales", ello debido a que involucran materias de la Reserva Legal, y cuestionan la aceptación de los efectos directos e inmediatos en Venezuela de las Decisiones de los órganos de la Comunidad andina, en virtud de lo establecido en los artículos 136 numeral 24, 139, 162 y 177 de la Constitución.

De igual forma afirman, que es de la competencia del Congreso y del Presidente de la República, la incorporación de los actos internacionales al derecho interno, según lo dispone el artículo 128 de la Constitución de la República y no del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, La Comisión o la Secretaría, como lo establece el referido artículo 3 del Protocolo.

Esta acción se encuentra actualmente en etapa de sustanciación en la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia. Sin duda, el Máximo Tribunal deberá pronunciarse sobre aspectos trascendentales en la relación entre el Derecho Comunitario y el Derecho Interno Venezolano, no sólo a la luz de nuestro Derecho Constitucional, sino además, teniendo en cuenta los principios de Derecho Internacional Público aplicables al caso, y el impacto positivo o negativo que en la integración subregional Andina, puede tener su fallo.



# La Nueva Ley de Arbitraje Comercial

**E**l 7 de abril de este año fue publicada en Gaceta Oficial, y entró en vigencia, la nueva Ley de Arbitraje Comercial (LAC) inspirada en la Ley Modelo UNCITRAL, incorporándose Venezuela a la tendencia mundial actual que considera al arbitraje como el mecanismo por excelencia de resolución de disputas en el comercio.

Mediante el arbitraje los particulares tienen la posibilidad de excluir a los tribunales judiciales del conocimiento de sus controversias, y someter su decisión a uno o más jueces privados, denominados árbitros. El procedimiento relativamente informal y rápido, las decisiones dictadas por personas imparciales con alta calificación y experiencia jurídica o técnica, y los muy limitados recursos que pueden ejercerse contra de sus decisiones, explican por qué se está retomando en los diversos sistemas jurídicos del mundo, uno de los medios de solución de disputas más antiguo como es el arbitraje.

En lo que a Venezuela se refiere, la figura del arbitraje fue prevista por primera vez en la Constitución de 1.830. Sin embargo, no fue sino hasta la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Civil (CPC, artículos 608 y siguientes), que se consolidó la obligatoriedad del compromiso arbitral, pues antes se habían producido decisiones jurisprudenciales según las cuales, aún en presencia de una cláusula arbitral, si un parte se negaba a ir al arbitraje, había que litigar en los tribunales. El arbitraje ha tenido un acelerado desarrollo en la última década.

Recientemente nuestro país ha ratificado una serie de Convenios Internacionales sobre arbitraje, entre los que destacan la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial, la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York o de las Naciones Unidas) y el Convenio sobre Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados. Asimismo, en los últimos tres años Venezuela ha celebrado numerosos convenios bilaterales sobre protección de inversiones con diversos países (Holanda, Gran Bretaña, España, Portugal, Suiza, Alemania, Canadá, Ecuador, Argentina, Chile, Perú, Brasil, Paraguay y otros) en los cuales se contempla el arbitraje como mecanismo para solucionar las controversias con los inversionistas.

Ahora bien, la normativa del CPC establece la intervención de los tribunales en la formalización del compromiso arbitral. En efecto, la aceptación de los árbitros y la constitución del tribunal arbitral debe hacerse ante el Juez de Primera Instancia competente para conocer el asunto sometido a arbitraje, y si alguna de las partes se niega a formalizar el compromiso, la otra tiene que iniciar un verdadero proceso judicial para lograr su formalización, consagrándose incluso la apelación contra la sentencia del Juez que se pronuncie sobre la validez de la cláusula arbitral. En otras palabras, conforme al CPC, antes de que los árbitros puedan conocer la controversia,

la parte interesada tiene que acudir a los tribunales judiciales, los cuales precisamente quiere evitar, y asumir la indeseable carga de tener que litigar varios meses o años antes de poder dar inicio al proceso arbitral al que tiene derecho.

Esta situación, que en nuestra opinión constituía una verdadera traba para el desarrollo del arbitraje en Venezuela, se corrige finalmente con la LAC, pues de acuerdo con ésta, ya no es necesario formalizar el compromiso arbitral ante los tribunales judiciales, sino que ello se hace directamente ante los árbitros designados, quienes están facultados para decidir acerca de su propia competencia y también sobre las excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo de arbitraje.

Aunque no lo establece expresamente, la LAC es aplicable exclusivamente a la materia comercial, tal y como su propio nombre lo indica. Para la resolución de controversias civiles o de naturaleza no comercial continúa siendo aplicable el procedimiento de arbitraje del CPC. Pueden someterse a arbitraje las controversias mercantiles susceptibles de transacción. La LAC exceptúa de arbitraje las controversias que sean contrarias al orden público o versen sobre delitos o faltas, las directamente concernientes a las atribuciones o funciones de imperio del Estado o de personas o entes de derecho público, las relativas a bienes o derechos de incapaces, sin previa autorización judicial, y sobre las que haya recaído sentencia definitivamente firme.

La LAC instaura el llamado arbitraje institucional, que es el que se realiza a través de centros de arbitraje que organicen las cámaras de comercio o cualesquiera otras asociaciones u organizaciones de comerciantes, o las universidades e instituciones superiores académicas, según las normas de procedimiento establecidas en sus respectivos reglamentos. Como ejemplos de estos centros a nivel internacional pueden mencionarse la Cámara de Comercio Internacional (CCI) y la Asociación Americana de Arbitraje (AAA). En Venezuela la Cámara de Comercio de Caracas tiene desde 1989 su Centro de Conciliación y Arbitraje con su respectivo Reglamento, que hasta ahora ha sido muy poco utilizado, pero recientemente ha sido adaptado a las exigencias de la LAC, y se espera que comience a resolver las disputas entre los comerciantes que se acojan a él. La LAC se refiere también al arbitraje independiente como aquel que se realiza sin intervención de centros de arbitraje, y cuyo procedimiento es convenido por las partes, o en su defecto, se aplica el procedimiento establecido en la LAC.

La LAC desecha las concepciones de cláusula compromisoria y compromiso arbitral, adoptando en cambio el denominado acuerdo de arbitraje, que no es otra cosa que la manifestación de las partes de someter a arbitraje todas o algunas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas. Es indispensable que el acuerdo de arbitraje conste por escrito, y puede consistir en una cláusula incluida en un contrato, o en un acuerdo independiente redactado especialmente con esa finalidad. En el acuerdo de arbitraje las partes suelen señalar la clase y número de árbitros que desean, el tipo de arbitraje, el lugar de su realización, el idioma, así como otros aspectos relacionados con el proceso arbitral.

Otra novedad importante de la LAC es que el tribunal arbitral está facultado para dictar medidas cautelares que considere necesarias respecto del objeto en litigio. En este aspecto se le da a los árbitros una amplia discrecionalidad, al punto de que es facultativo para los árbitros exigir garantía suficiente a la parte solicitante. En caso de resistencia a la ejecución de la medida, o cuando lo juzguen conveniente, el tribunal arbitral

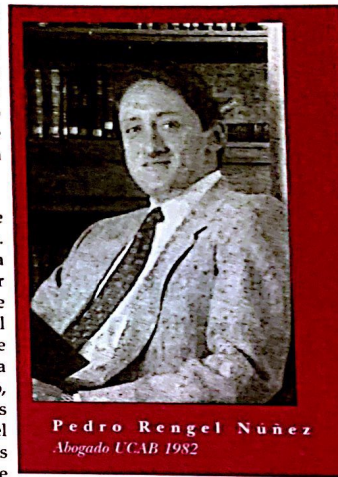
o cualquiera de las partes con aprobación de éste, podrá pedir asistencia al Tribunal de Primera Instancia competente para la práctica de las medidas cautelares acordadas. Los tribunales judiciales están obligados a atender dicha solicitud dentro del ámbito de su competencia y de conformidad con las normas que les sean aplicables.

La decisión o laudo de los árbitros es de obligatorio cumplimiento para las partes. En caso de que alguna de ellas se negare a cumplirlo voluntariamente, podrá ser ejecutado forzosamente como si se tratara de una sentencia dictada por un tribunal judicial venezolano. Inclusive, si se tratara de un laudo arbitral extranjero, cualquiera que sea el país en que haya sido dictado, será reconocido por los tribunales venezolanos sin necesidad del procedimiento previo de exequátur, y tras una petición por escrito de la parte interesada al Tribunal de Primera Instancia competente, se ejecutará como si tratara de una sentencia judicial venezolana. Solamente por razones excepcionales, muy similares a las causales de nulidad, puede el tribunal venezolano rechazar el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral extranjero.

La decisión de los árbitros es inapelable. Contra el laudo arbitral únicamente procede el recurso de nulidad ante el Tribunal Superior competente. Este recurso tiene naturaleza extraordinaria en virtud de que solamente puede fundarse en las causales taxativamente previstas en la LAC, y que se refieren a vicios o defectos formales, excepto la relativa a que el objeto de la controversia no sea susceptible de arbitraje o sea contrario al orden público, con lo cual se excluye la posibilidad de que los tribunales judiciales examinen la cuestión de mérito o fondo resuelta por los árbitros.

El recurso de nulidad no suspende la ejecución de lo dispuesto en el laudo arbitral, a menos que, a solicitud del recurrente, el Tribunal Superior así lo ordene, previa constitución por el recurrente de una caución que garantice la ejecución del laudo y los eventuales perjuicios en caso de que el recurso fuere rechazado.

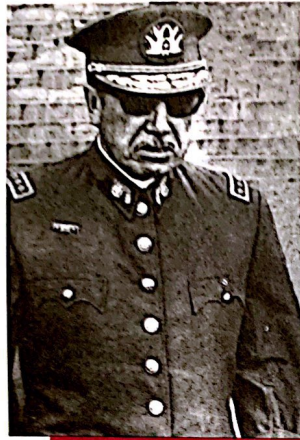
En lo referente a la capacidad de las empresas públicas para celebrar acuerdos de arbitraje, hubo en nuestra opinión un significativo retroceso, ya que antes de la



entrada en vigencia de la LAC, las empresas públicas podían libremente estipular en sus contratos cláusulas arbitrales (salvo específicas limitaciones constitucionales en los contratos de interés nacional), pero ahora requieren la aprobación del órgano estatutario competente y la autorización por escrito del Ministro de Tutela.

Creemos que el balance de la LAC es positivo, pues ahora existen condiciones mucho más propicias para someter a arbitraje las controversias mercantiles, de forma que sean decididas por árbitros mas idóneos y capaces que muchos de nuestros jueces. Queda en nuestras manos comenzar a sembrar una verdadera cultura de arbitraje en Venezuela, así como fomentar y divulgar una institución tan útil y conveniente para una mas rápida, justa y eficaz solución de las controversias, en contraposición con nuestra extremada y notoriamente lenta y corrupta justicia judicial. La trascendencia e importancia de este tema hace evidente la necesidad de que las Facultades de Derecho de nuestras Universidades se planteen cuanto antes la enseñanza a fondo de la institución del arbitraje.





# El Caso del General Pinochet

por Alfredo Zuloaga Rodríguez  
Abogado UCAB

*El caso de la solicitud de extradición contra el general Pinochet, detenido el 16 de octubre pasado en Londres, por parte de un juez de la Audiencia Nacional de España, Baltasar Garzón, ha suscitado todo tipo de comentarios de un lado a otro del espectro político europeo, latinoamericano e internacional. En lo que respecta al campo jurídico, el asunto se torna tal vez aún más espinoso y, por que no, interesante.*

Nos encontramos frente a la solicitud de un juez español que desde hace dos años investiga los crímenes cometidos durante el régimen militar argentino (1976-1983), y más recientemente se encuentra ventilando un proceso por denuncias de familiares de desaparecidos y diversos grupos de izquierda chilenos, quien ha asumido que tiene jurisdicción para juzgar los delitos cometidos durante las dictaduras militares. Dicha jurisdicción de los tribunales españoles, a la cual se opone, por cierto, el fiscal general del Estado Español, Jesús Cardenal, ha sido ratificada por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, con lo cual se dio vía libre al proceso de extradición.

Esta singular decisión que sostiene que los tribunales de un país tienen jurisdicción para juzgar delitos supuestamente cometidos en otro país, como es el caso de Chile, nos lleva a reflexionar sobre el aspecto de la extraterritorialidad que pretende asumir un juez de dicho país. Debemos decir que no existe actualmente ninguna norma internacional que permita, a nuestro entender, a los tribunales de un Estado el juzgar

sucesos cometidos en territorio de otro país, puesto que se estaría violando el principio jurídico de la no extraterritorialidad, mas aún, cuando en ese país (Chile) existe un sistema democrático dentro del cual se han ventilado y definido esos sucesos. Lo anterior, a falta de un tribunal internacional que se constituya para juzgar estos delitos, como lo es la Corte Criminal Internacional (CCI) cuyo principio fue adoptado en julio, pero que aún no se encuentra operativa, en cuya sede pudieran enjuiciarse los crímenes como genocidio, terrorismo y tortura. Las Convenciones sobre la materia, como sería la Convención de Naciones Unidas para la Supresión de la Tortura de 1984, no prevén que un Estado en particular pueda asumir por que si, jurisdicción para juzgar a ciudadanos de otros países.

Recientemente, la Alta Corte de Justicia inglesa decidió que el senador chileno gozaba de inmunidad por el hecho de haber sido jefe del Estado chileno y, en consecuencia, no podía ser extraditado. Dicha decisión fue apelada por Garzón con apoyo de la fiscalía inglesa que lo representa, ante la Cámara de los Lores (House of Lords), cuyo Comité Legal constituye la mas alta instancia judicial británica. No pareciera que los argumentos presentados por Garzón tengan el mérito y el peso jurídico, para que la Cámara Alta revoque la decisión del Alto Tribunal, sobre todo si nos ubicamos en un país con un sistema judicial serio y respetuoso del derecho.

Lo que más llama la atención en definitiva de todo este proceso es el doble discurso que se puede ver cuando confrontamos la postura de ciertos grupos políticos europeos y latinoamericanos frente a la detención e intento de enjuiciar del general Pinochet y la asumida frente al presidente Fidel Castro, a quien reciben con honores de jefe de Estado en Portugal (Cumbre Iberoamericana) y en España, y quien, es bueno reiterarlo, -a diferencia de Pinochet, quien logró una tradición pacífica hacia la democracia en Chile, dejando un país en una situación económica y social envidiable-, sigue siendo dictador después de 39 años de dirigir un régimen totalitario de corte marxista-leninista en Cuba, mediante el cual ha asesinado, torturado e inducido al exilio a un número inmenso de sus conciudadanos.

Es el caso que se acaba de presentar en Madrid una querrela contra el dictador Fidel Castro (a quien por cierto la prensa da el título de presidente, mientras que a Pinochet llaman ex-dictador), al que acusan, junto con otros miembros de su régimen, de genocidio, terrorismo y torturas. Dicha demanda fue introducida por la Fundación de Derechos Humanos en Cuba (FDCH) ante

la Audiencia Nacional, la misma que actualmente está instruyendo el proceso contra Pinochet, y con la misma se solicitó que se ordene, tal como se hizo en el caso que nos ocupa, la detención internacional de Fidel y los demás denunciados. Veamos como se comporta la Audiencia Nacional y si sigue los mismos principios y criterios utilizados para el caso del general Pinochet, o si por el contrario, demuestra que este es, como creemos, un procedimiento politizado, dirigido por un juez como lo es Baltazar Garzón, y movido por los intereses de las corrientes socialistas en el mundo, haciendo, sin embargo, la salvedad, de que en el caso de Castro, la situación planteada de la incompetencia de los tribunales españoles aplicaría en forma idéntica en su caso.

Como ejemplo del doble discurso que señalamos tenemos que recientemente el Ministro de Relaciones Exteriores de España, Abel Matutes, se ha apresurado a declarar que "no tiene ninguna posibilidad de prosperar" la querrela contra Castro puesto que el "derecho internacional y la propia legislación española ya establecen lo que se llama la excepción de jurisdicción que hace que los dignatarios extranjeros no pueden ser juzgados por tribunales de otros países" (El Nacional, 08/11/98), como lo sería el dictador Fidel Castro, al igual que el general Pinochet, con lo cual contradice la postura de la Audiencia Nacional en el caso que nos ocupa. Otro ejemplo es el de la postura europea frente a la ley americana denominada Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act de 1996, mejor conocida como la ley Helms-Burton por el nombre de sus promotores. La referida ley dictada por el Congreso de los Estados Unidos permite a los tribunales de ese país el conocer demandas contra empresas extranjeras que se hayan beneficiado adquiriendo en Cuba propiedades confiscadas durante la dictadura a ciudadanos norteamericanos. Resulta que la postura de los países europeos frente a este ley, que busca el presionar al régimen cubano para acelerar la su transición hacia la democracia, ha sido la de señalar que la misma viola el derecho internacional por ser de aplicación extraterritorial, siendo dicho principio jurídico el mismo que no se sigue actualmente en el procedimiento contra Pinochet. Extraño no?





*José Erasmo Pérez España.  
Abogado, profesor y recientemente  
designado Magistrado de la Sala de  
Casación Penal de la Corte Suprema de  
Justicia, en reconocimiento a su brillante  
y dilatada trayectoria en el Poder Judicial.*

Nació en un pequeño pueblo venezolano llamado Urica en el estado Anzoátegui un 15 de abril del presente siglo; allí vivió los tres primeros años de su vida, y posteriormente se ve obligado a mudarse con su madre y sus hermanos a un vecindario salubre debido a que lamentablemente contrajo el virus de la poliomielitis, sufriendo así la terrible enfermedad de la cual aún conserva ciertas secuelas.

*por Adolfo J. Ledo Nass.*

No obstante a ello, inicia su educación primaria ingresando directamente en el tercer grado a la edad de ocho años, por cuanto su padre Erasmo Antonio Pérez le impartía en su hogar la instrucción básica desde muy temprana edad. Al culminar el tercer grado decide retirarse por un tiempo de su colegio en Puerto la Cruz durante un período de dos años, durante los cuales se dedicó a practicar deportes como nadar en el mar y ser Boy Scout, actividades éstas que contribuyeron en gran parte a la mejoría que logró sobre su enfermedad. Luego de este período se reincorpora a sus actividades escolares terminando así su educación primaria.

Inicia entonces así, sus estudios de bachillerato, razón por la cual se ve obligado a mudarse nuevamente, y en esta oportunidad a Caracas, debido al hecho de que en Puerto La Cruz para la fecha no existía ningún liceo. Es así como en 1947 inicia sus estudios de Educación media en el Liceo Fermín Toro, de donde egresa con el título de Bachiller en el año de 1952 con la firme determinación de iniciar sus estudios de derecho, para lo cual nuevamente debe mudarse a Mérida y estudiar en la Universidad de los Andes, por cuanto la Universidad Central de Venezuela para entonces había sido cerrada por el régimen dictatorial del General Marcos Pérez Jiménez. Posteriormente en el año de 1953 ya la Universidad Central de Venezuela vuelve a abrir sus puertas a la comunidad estudiantil y esto motiva al hoy Magistrado Dr. José Erasmo Pérez España a regresar a Caracas para continuar y concluir sus estudios de pregrado, los cuales culmina el 30 de agosto de 1958, formando parte de la "Promoción de la Libertad. 21 de noviembre de 1957", llamada así para hacer honor a la fecha en que se celebra el día del estudiante, conmemorativa del estallido de la huelga estudiantil en la Universidad Central de Venezuela, promovida en protesta contra el régimen dictatorial del General Marcos Pérez Jiménez, y de la libertad, ya que para la fecha apenas habían transcurrido pocos meses de haber sido derrocado el régimen dictatorial encabezado por Pérez Jiménez e iniciándose así la actual era democrática.

Obtenido el título de abogado, el Dr. Pérez España se dedica a ejercer libremente su profesión por un período de dos años, hasta que el 15 de agosto de 1960 ingresa al Poder Judicial como juez de parroquia, cargo en el cual se desempeñó de manera cabal y proba hasta el 31 de octubre de 1964. Luego se reincorpora a su carrera como jurista a través del libre ejercicio profesional, hasta el 16 de diciembre de 1965 cuando reingresa al Poder Judicial, pero en esta oportunidad como juez de instrucción en lo penal. A los pocos años es ascendido mercedamente al cargo de juez de primera instancia en lo penal y luego a juez superior de la misma especialidad; conjuntamente con este cargo se desempeñó primero como tercer conjuer y luego como primer conjuer de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, entre 1984 y 1993. En el cargo de Juez Superior se desempeñó por un largo período de 18 años, realizando su función de la única manera que

sabe hacerlo, honesta y eficientemente, hasta que el 15 de diciembre de 1993 obtiene su jubilación del Poder Judicial. En 1992 fue electo quinto suplente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, cargo al cual renuncia antes de ser juramentado.

Por último, coronando una brillante carrera en el Poder Judicial con una actitud proba y una actividad eficiente y brillante, que hicieron merecedor al Dr. José Erasmo Pérez España de la designación por el Congreso de la República en fecha 22 de abril de 1998, como Magistrado de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, y el 7 de mayo pasado, en reconocimiento a su dilatada trayectoria en el Poder Judicial como jurista destacado, es nombrado por la Corte en Pleno, presidente de la Sala de Casación Penal, y segundo vicepresidente de la Corte Suprema de Justicia, cargos que estamos seguros ejercerá con la misma dedicación, constancia y amor por el derecho que lo han caracterizado siempre.

Desde otro ángulo de su perfil como jurista, para el Magistrado Dr. José Erasmo Pérez España la práctica docente no le ha sido ajena, ya que es un oficio que desempeña desde el año 1970, cuando impartió clases de prácticas jurídicas en el Instituto Universitario de la Policía Técnica Judicial, al igual que lo hizo en el Colegio de Abogados del Distrito Federal, y en la Escuela de la Judicatura. Igualmente se ha desempeñado como profesor a nivel de pregrado y de post-grado en derecho en la Universidad Central de Venezuela desde el año 1982 y profesor en la cátedra de derecho procesal penal, tanto a nivel de pre-grado como de post-grado en la Universidad Católica Andrés Bello.

José Erasmo Pérez España, abogado, profesor, jurista y Magistrado de la Corte Suprema de Justicia; un ejemplo de dedicación y constancia, de rectitud y decoro, cuya presencia como Magistrado de nuestro máximo tribunal, enaltece y dignifica nuestra profesión y la propia administración de justicia; un venezolano digno de admiración y respeto, cuyos pasos no pueden ser menos, que un ejemplo a seguir.



# "Derecho de Palabra(s)"

La presente rúbrica o columna tiene por objeto publicar, de manera progresiva, una suerte de diccionario jurídico. Pero no se trata de un diccionario jurídico tradicional, de los cuales existen ya bastantes – algunos buenos y suficientemente extensos-, sino que se trata de hacer algo más informal, pero menos aburrido, aunque para ello el formato imponga una brevedad limitante lo que, entre otras cosas, supone la omisión de temas interesantes así como la no utilización de bibliografía y largas exposiciones.

El "Derecho de Palabras" en esta primera oportunidad corresponde a LUIS A- ORTIZ-ALVAREZ, quien es abogado egresado de la Universidad Católica Andrés Bello; Profesor de Postgrado de Derecho Administrativo en la Universidad Central de Venezuela, en la Universidad Católica Andrés Bello y en la Universidad Católica del Táchira; cursó Especializaciones en Derecho Administrativo y Ciencias Políticas y estudios doctorales en Derecho Público Económico en la Universidad de París II (Francia); Autor de varias obras sobre temas de Derecho administrativo y constitucional; Director-Editor de la Revista de Derecho Administrativo; abogado asociado encargado del Departamento de Derecho Público en el Escritorio de abogados Rodríguez & Mendoza.

A continuación letras "A" y "B".

## A

### Abogados y jueces

**Abogados y jueces.** Entre muchas definiciones, dícese de la persona autorizada para defender en juicio los derechos o intereses de los litigantes, y también para dar dictamen sobre cuestiones relacionadas con el Derecho, actividad, en el plano jurisdiccional, que también es realizada por los jueces. La abogacía, como lo ha destacado Couture, es al mismo tiempo, arte y política, ética y acción. Entre muchos de los libros que, a nivel de principios y sentido de esta profesión, no puede olvidarse revisar, se encuentran los de Angel Ossorio, Calamandrei, Carnellutti, Von Ihering, y los del propio Couture, entre otros. Ello, desde El Alma de la Toga, hasta Demasiados Abogados, pasando por El Arte del Derecho, La lucha por el Derecho y Los Mandamientos del Abogado, libro éste de la pluma del último autor citado. Estos mandamientos, vale la pena recordarlos, aunque no haya espacio para explicarlos, son los siguientes: Estudia, Piensa, Trabaja, Lucha, Sé leal, Tolera, Ten Paciencia, Ten Fe, Olvida, Ama a tu profesión. Como lo dijo Ortega y Gasset, "no es admisible que las personas obligadas por sus relevantes condiciones intelectuales a asumir la responsabilidad de nuestro tiempo vivan, como el vulgo, a la deriva, atenuadas a las superficiales vicisitudes de cada momento, sin buscar una rigurosa y amplia orientación en los rumbos de la historia". De hecho, "de lo que hoy se empieza a pensar

depende lo que mañana se vivirá en las plazuelas". De allí que, en toda comunidad democrática, el desarrollo del Derecho está esencialmente en manos del juez y no sólo del legislador. Francisco Carnelutti nos lo recuerda de la siguiente manera: "no puede menos de haber lagunas en la ley mientras que no puede haberlas en el derecho... no os dejéis seducir por el mito del legislador. Más bien pensad en el Juez que es verdaderamente la figura central del Derecho. Es preferible para un pueblo el tener malas reglas legislativas con buenos jueces, que malos jueces con buenas reglas legislativas. Y sobre todo, cuidado mucho de la dignidad, del prestigio, de la libertad del Juez, y de no atarle demasiado corto las manos. Es el Juez, no el legislador, quien tiene ante sí al hombre vivo, mientras que el hombre del Legislador es desgraciadamente una marioneta o un titere y sólo el contacto con el hombre vivo y auténtico, con sus fuerzas y debilidades, con sus alegrías y sufrimientos, con su bien y su mal, pueden inspirar esa visión suprema que es la institución de la Justicia". En resumen, con palabras de Couture: "el derecho valdrá en un país y en un momento histórico determinado lo que valgan los jueces como hombres".

**Aforismo**  
**Aforismo.** Sentencia breve y doctrinal que funge como regla o principio general en alguna ciencia o arte. En el



campo del Derecho, como es sabido, los aforismos y los adagios son de común utilización. De hecho, algunos tienen el rango de trascendentes principios generales que, a lo largo de mucho tiempo, han presionado –y seguirán presionando– sobre las interpretaciones y las soluciones jurídicas. Entre un universo de aforismos, hemos querido invocar sólo dos, íntimamente ligados y ambos de una vis expansiva particular en todas las ramas del Derecho, entre ellas, donde recientemente han tenido auge, en el contencioso administrativo. En primer lugar, tenemos el viejo aforismo *giustizia ritardata* *giustizia denegata*, lo que refleja una exigencia de toda jurisdicción, la rapidez. Es claro que si la justicia es demasiado lenta se convierte en injusticia, situación que se agrava aún más en el campo del Derecho administrativo, donde los actos de la Administración Pública son ejecutivos y ejecutorios, a lo cual se suma el principio del efecto no suspensivo de los recursos. Con todo, la lentitud sigue siendo un mal endémico de los procesos, de allí la necesidad –además de la creación de más tribunales y jueces– de articular técnicas procesales que permitan paliar los efectos nefastos de la lentitud, para evitar que el proceso perjudique a quien tiene la razón. Esta última expresión nos acerca así al segundo aforismo anunciado: *Il tempo ad avere ragione non deve tornare a danno di chi ha ragione* (la necesidad del proceso para obtener razón no debe convertirse en daño para el que tiene razón), principio inicialmente propuesto por Chiovenda y luego retomado por autores como Calamandrei, Tesaurò, García de Enterría y la mayoría de la doctrina y jurisprudencia modernas. Dentro de este contexto, tales aforismos o principios, los cuales encuentran manifestación moderna en el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, despliegan sus efectos en todas las etapas del proceso, desde el acceso jurisdiccional, pasando por el desarrollo del proceso (donde las medidas cautelares entran en juego) hasta su culminación con la ejecución efectiva de la sentencia. De estos principios, de su serio entendimiento y desarrollo, depende en gran parte el verdadero sentido de la justicia de nuestros tiempos.

## Ajedres

Ajedrez (y Derecho). He aquí un símil que pone en contacto con uno de los problemas más complejos e importantes en el Derecho: el de la interpretación jurídica. Parafraseando a Alejandro Nieto, puede afirmarse que el Derecho es como una interminable partida de ajedrez, la cual va continuando de generación en generación. Cada autor –estudiante, abogado, magistrado– se encuentra en una determinada posición, desde la cual ha de realizar una jugada –y si es muy tenaz, quizá dos o tres movimientos– para hacer avanzar el juego y ceder el paso al siguiente. El secreto del buen jurista no está en conseguir la victoria –pues de ello no se trata– sino en mejorar la posición que ha recibido. He aquí, pues, una comparación que refleja la importancia

de la interpretación jurídica evolutiva y progresiva. Así, además de las clásicas y fundamentales obras sobre la interpretación jurídica en general (como las de F. Geny, K. Larenz, Emilio Betti, Savigny, Smend, etc.), resulta importante mencionar, entre otras, la comparación de Ronald Dworkin, quien señala que los jueces deben actuar como un grupo de escritores o romanciers que se reúnen para escribir un libro en conjunto y en cadena, donde cada uno tiene la obligación de agregar un capítulo personal a la obra, respetando una cierta continuidad de estilo y de contenido, pero también anticipar a sus sucesores a fin de hacer progresar la historia del libro, de una forma compatible con las etapas anteriores y con la evolución. Las normas, pues, no solamente deben ser interpretadas en conformidad con el conjunto de fuentes en vigor, sino sobretudo a la luz de los principios, valores y realidades del momento en el cual el juez se encuentra, todo lo cual debe llevar a interpretaciones evolutivas y a la utilización a fondo de las normas constitucionales y de los principios generales del Derecho, cuestiones que también deben colocarnos dentro del campo interpretativo de la tópica jurídica, movimiento donde la obra moderna de base está en el libro de Theodor Viehweg (*Topik und Jurisprudenz*, Munich, 1969 –hay traducción en castellano de L. Díez-Picazo, con prólogo de García de Enterría, Madrid, Taurus, 1964–). La tópica es la ciencia del pensamiento problemático, técnica a la cual la jurisprudencia está a su servicio, pues, como dirá Viehweg, es justificado que “la jurisprudencia ha de ser concebida como una permanente discusión de problemas y que, por lo tanto, su estructura total ha de ser determinada desde el problema buscando puntos de vista para su solución”, que son justamente los topoi o lugares comunes (*lieux communs* o *loci communes*) o si se quiere “cánones típicos” de categorización de sentido y de valor, exigidos y re-velados por las realidades sociales y la experiencia ante problemas concretos, que son el compendio de los instrumentos de valoración que determinan la precomprensión y resolución de los casos concretos. Igualmente, cabe resaltar la importancia del “caso” en la interpretación del Derecho, tesis expuesta por Gustavo Zagrebelsky, quien muestra que la interpretación jurídica es una actividad eminentemente práctica, la cual debe realizarse «a partir del caso»: siendo el dato primero del procedimiento interpretativo que se desarrolla ante el juez, el resorte que lo pone en movimiento y que lo dirige: partiendo de este punto nos dirigimos al Derecho, para interrogarlo y obtener una respuesta”, de allí que pueda decirse que “el caso presiona sobre el Derecho”. En definitiva, de lo que se trata es de entender que el juez no es más la mera boca del legislador (a decir de Montesquieu), sino un verdadero intérprete el cual debe descubrir creativamente y tratar de otorgar la mejor solución, la *bonne réponse*, the *right answer*, en los casos concretos. De allí que, para usar una expresión de Kant,



*Todo lo que  
usted siempre  
quizo saber  
acerca de la*

## Asamblea Constituyente

*y no se atrevió  
a preguntar*

El tema sobre una eventual Constituyente en Venezuela no es nuevo ni exclusivo a este proceso electoral. Desde la Asamblea Constituyente instaurada en Colombia a principios de la década, muchos venezolanos comenzaron a proponer este mecanismo como salida a la crisis de gobernabilidad y representatividad que sufrimos desde hace varios años.

Hoy en día parece ser cierta la gran aceptación con que cuenta este peculiar mecanismo en el pueblo venezolano, no obstante es evidente que esto es sólo el reflejo de la expectativa de cambio que se tiene, ya

que no se tiene claro ni el verdadero significado de la llamada Constituyente, ni mucho menos hay concierto en cómo hacerla.

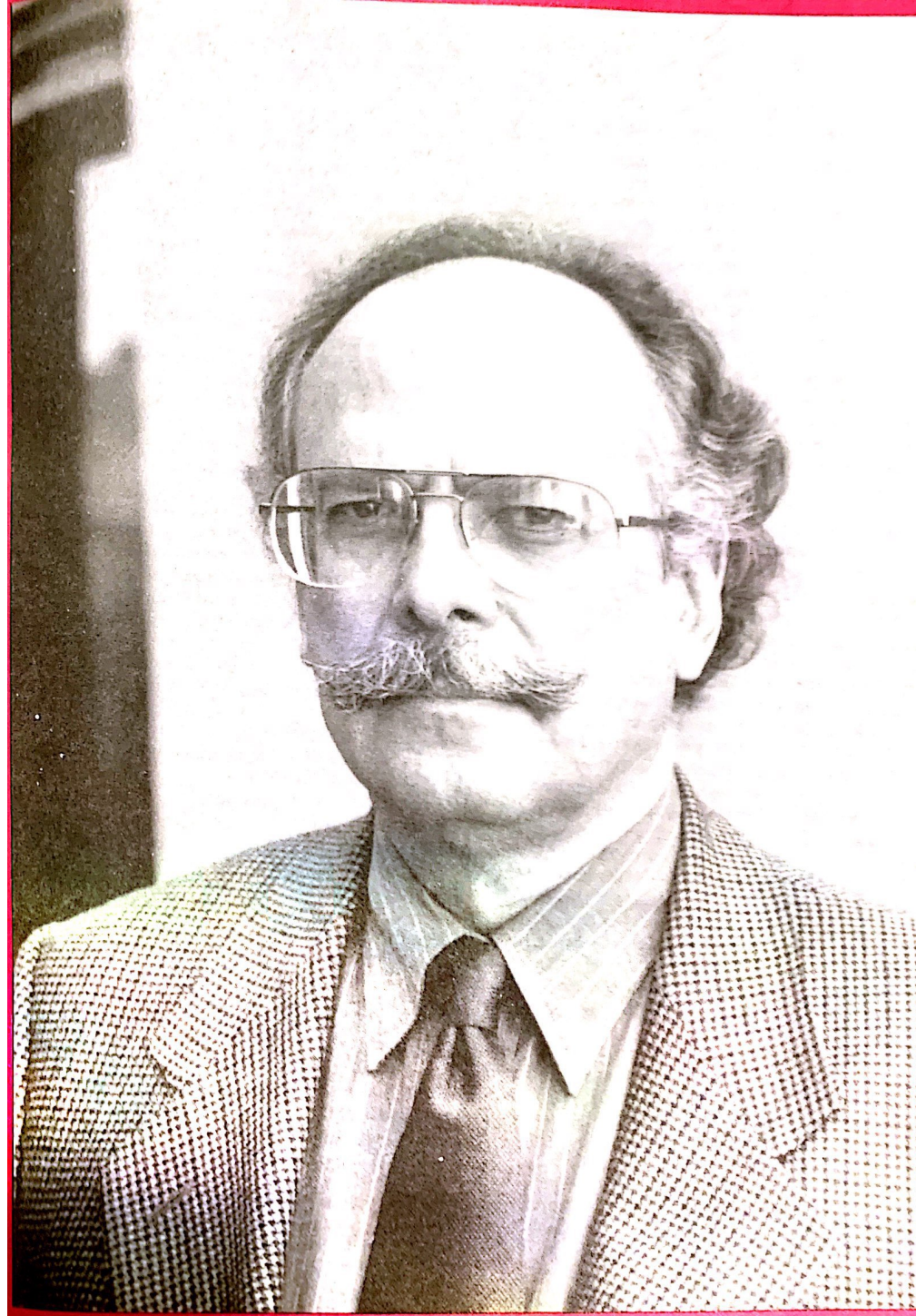
Aunque durante varios meses la Constituyente no fue más que una bandera electoral bien determinada, la difusión de la propuesta liderizada por el Dr. Brewer Carías desencadenó un teatro inmenso alrededor del tema, en donde han sido muchas las opiniones, propuestas y críticas generadas hasta los momentos.

Al parecer no hay nada escrito en relación al origen, límites y consecuencias de una eventual Asamblea Constituyente en el país, razón por la cual esperamos que los actores del debate comprendan la gran responsabilidad que tienen y no se limiten a hablar sobre su supuesta inminencia con argumentos radicales ni a rechazarla por razones superficiales, ya que los extremos no convienen y lo

que necesitamos es llegar urgentemente a un acuerdo nacional.

Actualmente, se conocen varias propuestas sobre Asambleas Constituyentes, las cuales han sido objeto de un análisis crítico que lamentablemente no termina de ser lo suficientemente académico como merece y que por el contrario se matiza cada vez más por el carácter político de estos tiempos. Razón por la cual nos hemos preocupados en llevarles a sus manos la mayor información posible sobre las implicaciones jurídicas de este controversial tema.

José Ignacio Guedez Yépez





# Brewer Carías

*¿Por qué está Ud. de acuerdo con la Asamblea Constituyente?*

Yo he planteado el tema de la Asamblea Constituyente desde hace siete años y la razón para ello es que tengo conciencia de la crisis política que vive el país, yo creo que no se puede hablar de la Asamblea Constituyente sin constatar y tener conciencia de la crisis. El que piense que aquí no pasa nada, que el sistema político funciona a la maravilla y que esto puede continuar como está, por supuesto para esa persona el tema de la Asamblea Constituyente presenta el menor interés. En el caso concreto mío y de muchos otros constitucionalistas que hemos venido tratando el tema desde el año 92, el planteamiento surge como producto de la crisis del sistema político y como un instrumento para superar la crisis política.

*¿Por qué hay que cambiar la Constitución que más años de vigencia ha tenido en el país?*

El sistema de Estado centralizado de partidos que se estableció en el país desde el año 45 y se reconstituyó en el Congreso Constituyente del año 58, se agotó porque su proyecto político fue implantar la democracia en el país menos democrático de América en el año 58. Ese proyecto se realizó, este país se democratizó, pero el sistema político de Estado centralizado de partido no supo evolucionar ni supo perfeccionar la propia democracia que había creado. Esto ha provocado una crisis del sistema, por lo que es necesario transformar ese esquema para adaptarlo a la nueva democracia, en un Estado descentralizado participativo. Los partidos políticos al no entender la obra realizada y las necesidades de perfeccionamiento de la democracia fueron progresivamente deteriorándose, perdiendo liderazgo y eso ha ocasionado el vacío de poder, que desde hace unos 10 años venimos observando en el país. El problema entonces es ¿Cómo reconstituir el sistema?, ¿Con qué liderazgo se puede hacer esto? Hace 30, 40 años cualquier problema político en el país se resolvía con un acuerdo entre los líderes de los partidos políticos tradicionales, Bethancourt, Caldera, Villalba, el presidente de la CTV y de Fedecámaras y unos cuantos más se reunían y todo quedaba resuelto porque ellos eran los que representaban la legitimidad democrática. Eso se acabó los partidos políticos ya no representan la legitimidad democrática, es más, son las instituciones más desprestigiadas del sistema político actual, aparte de que con el proceso de descentralización han venido surgiendo nuevos actores políticos, nuevos centros de poder en las regiones, en el interior nuevas sociedades

intermedias que han estado marginadas del proceso político. Para buscar esa gobernabilidad futura, democrática y que transforme el sistema político, es necesario por tanto como en toda democracia un nuevo pacto. Ninguna democracia existe o subsiste sin un acuerdo entre los actores políticos, para precisamente asegurar unas bases de gobernabilidad, no puede tratarse de decisiones impuestas porque si no sería autocracia y hemos conocido de autocracia no sólo de personas sino también de instituciones o de partidos. De manera que para asegurar la gobernabilidad futura de nuestra democracia es necesario un nuevo acuerdo político, un nuevo pacto social constitucional que restablezca el sistema político sobre otras bases distintas a las que hemos tenido, para justamente asegurar la democracia hacia el futuro. Hemos oído siempre hablar de que hay que buscar transformar la democracia representativa en participativa, precisamente de eso se trata.

*¿Cómo lograr ese nuevo acuerdo político?*

La respuesta no es otra que La Constituyente, o sea, La Constituyente bajo este esquema es un instrumento político, no es un fin en sí mismo, no es un instrumento de gobierno, es un instrumento político para establecer un nuevo pacto político, constitucional, social para asegurar la gobernabilidad de la democracia en el futuro.

*¿Por qué no es suficiente una Reforma a la Constitución actual?*

¿Una reforma constitucional? ¿Para qué?. El problema no es de reforma constitucional, el problema es de recomponer el sistema político, si el problema fuera reforma constitucional ya estaría resuelto, una constituyente no es sólo para reformar una Constitución, eso es un producto, es una añadidura de un proceso político constituyente, que es establecer nuevas bases de un sistema político con la participación de todos los sectores. La reforma es producto, pero no es el fin. El fin es la reconstitución de un sistema político democrático. Con la reforma de la Constitución solamente, no se logra absolutamente nada. Lamentablemente, el tema de la constituyente ha caído en el debate electoral, se ha usado como una bandera electoral, ofreciéndose como la solución de todos los problemas del país y por tanto la candidatura de Chávez concretamente plantea La Constituyente primero como una forma de gobierno en que asume todos los poderes del Estado, asume el poder constituyente originario y por tanto va a recomponer todos los poderes constituidos, es decir, una forma de gobierno y eso no es posible, eso quedó enterrado en la historia de la Revolución Francesa y en la historia después de la caída del muro de Berlín. Aparte de eso La



Constituyente no es ni puede ser la solución a todos los problemas sociales o económicos del país, es un instrumento político para el tema político exclusivamente, pero esa forma de plantear La Constituyente por un candidato presidencial lamentablemente ha originado también respuestas electorales en contra de La Constituyente, en ambos casos no se sabe qué es, sino simplemente ha sido un slogan electoral y un contra slogan electoral y lamentablemente se ha electoralizado el tema y ha perdido sentido.

Después de las elecciones, más tarde o más temprano, nosotros vamos a tener en este país una Asamblea Constituyente, el gran reto que tenemos es que no sea como siempre la hemos tenido en la historia producto de guerra, de revoluciones o de crisis para recomponer un sistema político después de su ruptura si no que podamos asumirlo en democracia precisamente para evitar que se rompa la democracia, para evitar que se rompa el hilo constitucional.

*¿Cómo interpretaría usted el antecedente Colombiano y que diferencias existen con el panorama venezolano?*

El caso colombiano es un caso interesante desde el punto de vista político porque en Colombia no existía la figura de la Asamblea Constituyente en la Constitución vigente. La Constitución sólo se podía reformar por actos constitucionales, actos institucionales como los llamaban en Colombia. Entonces la Asamblea Constituyente del año 91 consistió en lo siguiente: El Presidente Barco estableció un decreto previendo la inclusión de una nueva papeleta, una séptima papeleta en las elecciones de ese año 91 para consultar sobre La Constituyente. Luego de que hubo una manifestación popular en esa consulta o referendun a favor de La Constituyente, el presidente electo ya Gaviria convocó a La Constituyente, el asunto fue a La Corte Suprema, La Corte suprema en una sentencia muy importante, en un voto muy cerrado, con una diferencia de un voto, aprobó, es decir consiguió lo que la convocatoria a La Constituyente como se había hecho, estaba acorde con la constitución y con los principios constitucionales y luego esta realizó su labor y dictó una nueva constitución, nueva constitución que sin embargo no se sometió a referendun y fue aprobada por La Constituyente y así se consideró como suficiente.

Por qué todo esto pudo pasar en Colombia?, por una sencilla razón, hubo un pacto político de todos los sectores que existían en el momento antes de que el presidente Barco inclusive dictase su decreto. En ese momento el pacto político fue promovido por el presidente Barco con todos los candidatos presidenciales, todos los partidos políticos involucrados y todos los movimientos emergentes entre ellos el M-19, que venía de la guerrilla. Firmaron un pacto político para

avaluar por todo el liderazgo la propuesta del presidente Barcos. Posteriormente cuando salió electo Gaviria, como presidente electo de nuevo renovó el pacto político con todos los ex-candidatos presidenciales, todos los partidos y el M-19, y posteriormente ya como presidente en ejercicio para dictar el decreto de La Constituyente de nuevo renovó el pacto político firmado por todos los líderes políticos. De manera que en un país donde todo el liderazgo llega a un pacto político para ir a un instrumento como La Constituyente, es muy fácil entender como La Corte Suprema de Justicia, que bien sabemos que en Colombia ha obtenido una distribución paritaria, asume una posición en la composición política de ese país desde los años 50, entre liberales y conservadores si había ya un pacto político, no es de extrañar, que la Corte haya dado, así sea con voto cerrado, su bendición a un proceso constituyente que por lo demás era necesario.

*Siete años después ¿Cree Ud. que ha tenido un efecto positivo La Asamblea Constituyente en Colombia?*

Evidentemente, yo creo que el mayor efecto y el principal de los efectos de La Asamblea Constituyente Colombiana fue no sólo rebozar una constitución que tenía más de 100 años, que por tanto no respondía a las características de un estado contemporáneo, a pesar de todas sus reformas parciales que había tenido, si no que contribuyó fundamentalmente a la incorporación al proceso político de áreas de la sociedad colombiana que estaban marginadas, entre ellos las guerrillas desmovilizadas e inclusive comunidades indígenas que en Colombia son mucho más importantes que las que pueden existir en Venezuela y además contribuyó, y es el más grande efecto a el cambio en la clase política. El gobierno en Colombia está en manos de jóvenes, y eso nosotros no lo hemos logrado, ese efecto para mí es el más importante. Yo creo que ese efecto de la renovación de la clase política es lo más importante en una sociedad, mientras una sociedad no sea capaz de renovar su clase política, cae en una crisis más profunda, que lo digamos nosotros con el presidente que está terminando y con algunos de los candidatos que tenemos, que no es precisamente ejemplo de cambio en la clase política, ni de nuevo liderazgo de juventud.

*Tomando en cuenta que en Colombia la misma Corte estuvo a favor cuando La Asamblea desconoció o alteró la agenda que se le propuso en aquel entonces. ¿Cuáles serían los verdaderos límites de una Asamblea Constituyente?*

Ponerle una agenda a una constituyente, decirle Ud. sólo puede reformar el sistema presidencial previendo elección a doble vuelta y no puede tocar más el sistema presidencial. Decir Ud. puede descentralizar pero no puede crear una federación, tú no le puedes poner esos



límites, de eso se trató en el caso colombiano, pero de allí a sacar que entonces no puede tener nunca límites, es en mi criterio un contra sentido por que las constituyentes, si se trata de constituir un estado, quedaron en la historia, todas las constituyentes quedaron en la historia hace doscientos años. En Venezuela se constituyó el Estado en 1811, el Congreso General de las Provincias de Venezuela de 1811 no tenía ningún límite para establecer este estado, podía establecer lo que le daba la gana, políticamente hablando, y así lo hizo. Y luego tuvimos otra constituyente, que fue la de 1830, separados de La Gran Colombia, en este país La Constituyente de Valencia en 1830 podía haber establecido cualquier forma de estado y cualquier régimen político, y así lo hizo. Pero ya el estado venezolano se constituyó, el estado en cualquier parte del mundo, ya no hay ningún territorio en este mundo que no tenga un estado encima, sería inconcebible pensar que alguien va a constituir un estado en La Antártida, por que simplemente no hay forma de vida allí, de manera que no hay ya posibilidad real efectiva de pensar que en la historia constitucional va a haber una constituyente, ya todas pasaron por que todos los estados están constituidos, de manera que desde hace ya más de 100 años de lo que se trata son de asambleas para reconstituir un sistema político, para reconstituir las bases políticas de un estado pero no para reconstituir un estado. Ya con eso tiene límites, el primer límite que he dicho por ejemplo es la independencia, alguien concibe que pueda haber una constituyente que se instale en Venezuela y diga este estado ya no es independiente y vamos a ser estado de Estados Unidos, claro que tiene límite, el otro límite es el límite del republicanismo, me parece necio pensar que una constituyente en Venezuela puede entonces comenzar a discutir que aquí va a haber una monarquía, para mí es inconcebible, ni siquiera teóricamente. Entonces, por Dios, cómo no va a tener límites, tiene todos los límites posibles, lo que pasa es que hay toda una especie de intoxicación con las ideas pre-revolucionarias francesas de 1789, como que si la única constituyente que hubiera habido en la historia, fue la constituyente de la Asamblea Nacional en la Revolución Francesa con las ideas de Sieyès, me da pena que todavía a estas alturas constitucionalistas para hablar de La Constituyente pongan el ejemplo de las doctrinas de Sieyès y el ejemplo de la Asamblea Nacional Francesa. Antes de eso hubo constituyentes, no sólo Cronwell en Inglaterra, sino las constituyentes de las provincias americanas y una de las primeras constituyentes unos buenos años antes de la Revolución Francesa y después de eso en Francia ha habido constituyentes, inclusive contemporáneas, lo que pasa es que parecen ignorarlas, en el año 46 hubo una constituyente en Francia, en el año 58 hubo una constituyente en Francia, y se reformó totalmente el estado. Y tenía límites o era ilimitada, Dios sólo encima de la constituyente, por Dios, los principios de igualdad,

de fraternidad y de los derechos fundamentales de Francia han sido siempre inamovibles, de manera que aquí también, si se convoca una constituyente, tiene límite, los límites derivados de la integridad del territorio, los límites derivados de la independencia, los límites derivados del republicanismo, los límites derivados de la responsabilidad de los gobiernos, sería insólito pensar que una constituyente puede establecer una autocracia, y que un gobierno no va a ser responsable, de manera que a mí lo que me da es realmente una reacción de cierta furia oír discursos teóricos sobre lo ilimitado de una constituyente por que Sieyès en 1789 lo dijo, cuando estamos 200 y tantos años después en una situación totalmente distinta a la que pudo ser hace 210 años. Evidentemente que una asamblea constituyente tiene límites y tiene los límites de la razón política del hombre contemporáneo.

*¿En su opinión, La Constituyente tiene el poder para desconocer o ampliar su agenda, como pasó en Colombia?*

Cuando se le fije una agenda, pero quién ha dicho que a una asamblea constituyente hay que fijarle agenda, Ud. puede reformar la ley del sufragio sólo para establecer la elección uninominal de concejales, quién ha dicho que eso se puede hacer.

*¿Entonces, la Asamblea Constituyente que Ud. propone no prevé una agenda?*

No, y cómo le vas a fijar una agenda, la agenda es recomponer el sistema político, pero de que tiene límite para hacerlo sin la menor duda, no me puede eliminar el Estado, no me puede declarar que el estado no es independiente, no me puede declarar una monarquía. Entonces yo creo que es una falsa discusión y disyuntiva la que se está planteando, porque creo que hay más coincidencias que disidencias, lo que pasa es que de las disidencias pequeñas se extrapolan, entonces se dice: Ud. tiene una constituyente conservadora porque dice que no es ilimitada, eso lo dice Combeya y resulta que yo le pregunté a Combeya: ¿Tiene o no límites? No si tiene, pero no se puede decir por que Sieyès decía que no había límites.

*¿Cuál es la garantía de que la asamblea respete los tratados internacionales, los derechos del hombre y la razón del hombre contemporáneo?*

La garantía es el origen de la Asamblea Constituyente, por eso hemos planteado la necesidad de convocarla en democracia. Yo no creo en la irracionalidad del hombre democrático como principio, todo lo contrario, creo en su racionalidad, una elección democrática, una constituyente es la mejor garantía para que esta pueda actuar en democracia. Ahora, si es producto de una guerra o de un golpe de estado, cualquier cosa puede ser.



¿Se conservan los poderes públicos durante el proceso constituyente?

Pero evidentemente, porque una Asamblea Constituyente no es una forma de gobierno, y éste es el otro elemento central. Si en 1789 y la Revolución Francesa, la Asamblea asumió la totalidad del poder, la asamblea era todo y la asamblea resolvió cómo luego gobernar y adoptó la declaración de derechos y adoptó mecanismos para restablecer una monarquía constitucional, si se quiere, pero durante el tiempo en que la asamblea asumió revolucionariamente el poder, asumió todos los poderes. En un esquema de Asamblea Constituyente convocada en democracia, es también desde el punto de vista constitucional irracional pensar que ésta pueda asumir todos los poderes, por que no hará ni una, ni la otra cosa, no puede concebirse una asamblea constituyente como forma de gobierno, la única reminiscencia histórica que queda de esto es la asamblea popular cubana, por que ya todas las otras socialistas orientales de los estados europeos desaparecieron, donde el sistema de poder único era un sistema que regía constitucionalmente, es decir, una asamblea que tiene la totalidad del poder, y esa asamblea es la que nombra al presidente, al Consejo de Estado, al Consejo de Ministros, esa asamblea es la que legisla, es la que nombra a las autoridades judiciales, en definitiva es la que asume y resume todo el poder, es un sistema constitucional de poder único, pero eso desapareció con la propia Revolución Francesa y la propia Revolución Americana, el constitucionalismo moderno está montado sobre la separación de poderes, basta con volver a los principios, que ustedes tienen que haber visto en algún momento de Montesquie que decía ¡el poder detiene al poder! Y eso sigue siendo así, la separación de poderes es uno de los pilares fundamentales del sistema constitucional contemporáneo desde hace 200 años, una Asamblea Constituyente que pretenda asumir la unicidad del poder y organizar el Estado sobre las base del poder único, de nuevo sería ahistórica, eso desapareció hace 200 años y la única reminiscencia es, insisto, la cubana, donde la asamblea popular tiene la totalidad del poder, y por supuesto no hay derechos, porque además del poder, frenando el poder, es para garantizar la libertad, la única forma de garantizar la libertad es frenar el poder, si el poder no tiene frenos, es único e ilimitado, no hay libertad, de manera que, pensar en la posibilidad de que una asamblea constituyente asuma la totalidad del poder, es de nuevo, pensar en una constituyente que definitivamente no es democrática, no para garantizar la libertad, sino para establecer una autocracia, que es ese el único ejemplo que existe en América y en el mundo, que es el caso cubano.

¿Cuáles cree Ud. que serían las consecuencias de que se

DICTAMEN

materialice una Asamblea Constituyente como la propone Chávez?

Es que nadie sabe cómo la propone Chávez, esto es un slogan político, hay hasta deportistas constituyentes, militares constituyentes y pescadores constituyentes. ¿Qué es lo que propone Chávez? Cuando a mí me digan concretamente qué es lo que propone Chávez, yo podría señalar si eso es conveniente o no, pero es que nadie tiene la menor idea de cuál es la asamblea constituyente que propone Chávez, el único argumento que he visto recientemente es la crítica que le ha formulado Douglas Bravo a Chávez en la prensa, en el sentido de que ha suavizado su idea de constituyente, porque la que plantea Douglas Bravo en la prensa hace 2 o 3 días es una asamblea que asume el poder total, que asume el poder judicial para juzgar a media humanidad, con criterio político por supuesto, que asuma el poder legislativo, que asuma el poder de gobernar y esa asamblea aparentemente si Douglas Bravo la está criticando porque Chávez no la sigue, ya no es la de Chávez, entonces ya realmente no se cuál es la que Chávez plantea, quizás el único dato que tenemos de la gente que ha hablado por Chávez, es que esa asamblea constituyente la puede convocar Chávez si llega a la presidencia por decreto, y yo creo que eso no está en la Constitución y sería un golpe de estado.

¿Los militares o cualquier otra persona están legitimados para atentar contra un gobierno así?

La historia política venezolana ha demostrado que toda reforma constitucional realizada sin adaptarse a la Constitución ha originado una revolución. 1857, no duró si no un año, por la revolución de Marzo, 1891, reforma mal hecha, salió la revolución legalista y ese sería el nombre que tendría cualquier revolución que pretenda irrumpir contra una reforma constitucional mal hecha, habrá mucho legalista que se alzarán diciendo eso está mal hecho y sacará la bandera del legalismo por que inclusive el propio artículo 250 de la Constitución lo legitima, faculta a toda persona a irrumpir contra cualquier cambio de la Constitución hecha en una forma no prevista.

El Polo Patriótico justifica su negativa de llamar a una reforma para modificar la Constitución, entre otros argumentos, en el tiempo que esta pueda durar, razón por la cual algunas personas han catalogado su propuesta como un fraude constitucional.

¿Qué es lo que es un fraude constitucional? ¿Acudir a la canstitución? Acudir a la Constitución es un fraude

23



constitucional, bueno eso es como acudir al Código Civil para demandar a alguien en un fraude civil o es como aplicar la Ley de Procedimientos Administrativos es un fraude administrativo, entonces por Dios, quién es el que va a determinar cuál es el fraude, a que es muy lento, entonces como la Ley de Procedimientos Administrativos dice que hay que cumplir determinados lapsos para buscar el silencio administrativo, es muy lento, entonces voy en contra de la ley por que es muy lento. ¿Quién va a juzgar eso? Cada quien entonces es libre de juzgar el tiempo de aplicación de normas, y si a mí me parece muy lento yo juzgo contra ellas, yo creo que eso es anarquía, lo que se está es enseñando la anarquía.

*¿A que se debe el hecho de que el Presidente actual y el Congreso de la República no han atendido a su propuesta de formular un referéndum?*

Eso quedó en la historia, y se debe a que no entienden qué está ocurriendo, el liderazgo tradicional en Venezuela no entiende la magnitud de la crisis del sistema político.

*¿Pero el mismo Dr. Caldera no planteó años atrás algo parecido?*

Nunca ha planteado La Constituyente, su reacción frente a la propuesta nuestra de asamblea constituyente en el 92 fue, asamblea constituyente no, reforma general de la Constitución, y ese fue el debate en el año 92 y en el debate resultó el triunfante, hizo su proyecto de reforma de la Constitución, pero no se reformó la constitución o sea triunfó desde el punto de vista de la elaboración del proyecto y en derrotar la tesis nuestra que era la asamblea constituyente, pero no pasó ni una cosa, ni la otra, ni se convoca la constituyente, ni se perdió la constituyente, ni se reformó la Constitución y lo que se hizo fue lamentablemente prolongar los efectos de la crisis al momento actual en que estamos, a mi criterio, lo que yo llamo una crisis terminal, así que esto

simplemente se acabó, y si no lo recomponemos en democracia, vendrá lamentablemente una ruptura y luego tendremos quizás cuántos años, cuántos sacrificios de libertad terminar convocando una constituyente, eso pasó en Centro América. Nos merecemos los venezolanos de estos tiempos pasar por una guerra civil, o pasar por una ruptura, quién sabe con cuales consecuencias, para después de varios años tener que ir a un proceso de paz, a unos mediadores, a que vengan las Naciones Unidas, a poner de acuerdo a fuerzas confrontadas para entonces establecer unas bases para un acuerdo político, en Centro América han utilizado hasta como modelo el Pacto de Punto Fijo, como modelo de un acuerdo político entre fuerzas para establecer un estado. ¿Nos merecemos los venezolanos de fin de siglo tener que pasar por eso? Yo creo que no, por eso el intento de que el problema de la crisis política se resuelva en democracia, ahora, el gran problema es que el nuevo liderazgo no tiene como emerger y el viejo liderazgo no entiende lo que está pasando y todo nos conduce a que esto pueda terminar en una situación no querida, desde el punto de vista de la libertad y la democracia.

*¿Qué opina Ud. sobre el 70% de aceptación que los medios de comunicación han dicho que tiene la constituyente?*

Igual que la aceptación sobre la necesidad de eliminar el IVA, el mismo porcentaje, 80% dice que hay que quitar el IVA, absolutamente irracional, por que un estado absolutamente paupérrimo y una sociedad que no contribuye como la nuestra, no puede sobrevivir sin el IVA, por que el estado funciona por el IVA, entonces decir que quiten el IVA es irracional, no tiene ninguna base de racionalidad, es igualmente el voto sobre la constituyente, el 80% está a favor pero no tiene la menor idea, para qué sirve ni qué es, es simplemente producto de la idea de cambio, hay que cambiar y se ha dicho que la constituyente cambia todo, entonces están de acuerdo con la constituyente.

## Tulio Alvarez

*¿Qué propuesta entre la Chavista y la de Brewer apoya, y en el caso de no apoyar ninguna, ¿cuál propone usted?, ¿por qué apoya usted la constituyente?*

Hay dos propuestas que hasta ahora se han esbozado, la primera es la del Centro de Estudios Constitucionales, y la otra es la del Polo Patriótico. En cuanto a esta última, no se puede decir mucho ya que ellos mismos han declarado no tenerla definida; sin embargo han

esbozado, uno que otro elemento por intermedio de Hermán Escarrá Malave.

Particularmente no puedo apoyar ninguna de las dos posiciones, por diferir en aspectos de fondo. Ambas parten de la premisa de profundizar y ampliar el ámbito de la constitución, es decir que van a ampliar la regulación constitucional. El mismo Brewer señala una serie de puntos fundamentales en los que va a insistir, y por su parte el Polo Patriótico, habla de incluir algunas

DICTAMEN



instituciones. Pienso que lo importante es simplificar el texto constitucional, hacer una síntesis mas acabada donde se regule únicamente lo fundamental, y se dejen los otros temas para regulación legislativa. Para ello debe hacerse un balance de las disposiciones que están en la constitución actual que no ameritan estar en su texto. Así por ejemplo considero que el tema de la nacionalidad no debería regularse en el texto constitucional, y esto no es algo nuevo, ya que en muchos países la regulación sobre ésta materia no está en el texto constitucional, sino en leyes especiales. También considero que lo relativo a los derechos y garantías constitucionales no debería estar regulado de la forma tan extensiva en que lo ha hecho la actual constitución, ya que existe un sistema internacional de derechos humanos cuyas normas obligan a la República de Venezuela. Por otra parte considero que hay que prever la incorporación al sistema jurídico de una nueva categoría de leyes distinto de las leyes ordinarias y de las leyes orgánicas, que van a ser las leyes constitucionales.

En cuanto al mecanismo de convocatoria, rechazo de plano la propuesta del Centro de Estudios Constitucionales. La materia constitucional es la que está mas inmersa en las situaciones sociales y políticas y, por ello, se debe tomar en consideración la situación actual del país para definir como se va a ejecutar el proceso. En realidad el problema de la constituyente en Venezuela es un problema muy sencillo, y es que la misma no se entiende desde un punto de vista

jurídico, sino que es el reflejo del deseo de cambio que tiene el pueblo venezolano. Esto no lo dice Tulio Alvarez, lo dice la Presidenta de la Corte Suprema de Justicia la Dra. Cecilia Sosa. Si nosotros bloqueamos esos cambios vamos a crear y promover una crisis.

¿Cómo podemos convocar a una asamblea constituyente por otra vía?, hay que remitirse al derecho comparado. En mi concepto, la legitimidad que le otorga al próximo Presidente de la República el hecho de su elección, lo habilita, en virtud de las facultades implícitas a su cargo y a la vigencia del artículo 4º de la actual constitución y del artículo 181 de la ley orgánica del sufragio y participación política, para efectuar una convocatoria para consultar al pueblo sobre la procedencia y conformación de una asamblea constituyente, y para ello es necesario un entendimiento político, el cual debe ser convocado por el presidente de la república que tenga legitimidad para ello. En las actuales circunstancias el Dr. Caldera no tiene la legitimidad para convocar ni a una asamblea constituyente ni a un acuerdo político para la misma, pero el próximo presidente con el respaldo que

le proporciona su victoria en las elecciones si la tendría.

*¿Y qué pasa con la aprobación popular?*

El pueblo sería consultado para la aprobación de la convocatoria para la elección de los representantes a la asamblea nacional constituyente y al mecanismo electoral para definir la integración, es decir, nosotros lo que buscaríamos es un pronunciamiento que implique la convocatoria para unas elecciones, si la posición es favorable a la asamblea constituyente, entonces se definiría, en el mismo instrumento, la fecha para el proceso de designación de los representantes que van a participar en dicha asamblea, cuyos términos estarían expresados en el mismo referéndum.

*Y si el pueblo los elige, entonces ¿quién los propone?*

Allí está el punto fundamental de éste proceso, que haya un consenso político, que se puede dar perfectamente entre las distintas fuerzas políticas que existan en el país como se dio en Colombia. En el caso colombiano se llegó a un acuerdo a pesar de que en la constitución de ese país no se preveía una asamblea constituyente, sino que inclusive la prohibía expresamente. La Corte Colombiana estudiando la exequibilidad el decreto de convocatoria de la constituyente entendió que en virtud del principio de la soberanía popular era procedente la convocatoria.

Entonces el criterio es ese, vamos a convocar, pero para ello debe haber un entendimiento de las fuerzas políticas para poder desechar una gran cantidad de obstáculos.

*Si, pero las fuerzas políticas en Venezuela están contrapuestas.*

Sí es cierto, pero hay que advertir, que no están mas contrapuestas que lo que estaban las fuerzas políticas en Colombia que venían de una guerra donde uno de los partidos políticos fundamentales el M-19 había estado en armas y enfrentado al gobierno, y esa es una situación mas conflictiva que la que se puede dar en Venezuela. Sí los colombianos se entendieron con una tradición de violencia, de enfrentamientos, un estado de guerra no declarada, ¿no nos podemos entender los venezolanos?. ¿Qué debe hacer el próximo Presidente de la República?, convocar la constituyente y llamar a un acuerdo nacional sobre ese tema, además, hay que tener claro que con la constituyente no se van a resolver, en un principio, los problemas estructurales del país o los problemas económicos, la constituyente está dirigida a modificar la

*"...en la historia de la humanidad el abuso y la injusticia han sido la regla, pero riesgoso es todo; el funcionamiento de los poderes constituidos es riesgoso, porque los que abusan son los poderes constituidos, los que detentan el poder político, es decir que las posibilidades de abuso en una asamblea constituyente son las mismas del poder constituido."*



constitución y eso implica un cambio en el sistema político, pero de entrada no va a producir un cambio en las relaciones sociales ni en las económicas, y mucho menos en la situación del país desde el punto de vista de la estabilidad económica. La estabilidad política de un país la da el funcionamiento de sus instituciones, no el texto constitucional.

*Es una constante entre quienes propugnan la realización de una asamblea constituyente el sentido de inminencia de la misma, pero ¿por qué debe convocarse una constituyente en vez de hacer sólo una reforma?, ¿por qué la modificación del texto constitucional escapa a la posibilidad de una reforma?*

La justificación de una asamblea constituyente es muy elemental, ya que desde 1992 los factores de poder han venido discutiendo la posibilidad de reformar la constitución, y no lo han hecho. ¿Qué significación tiene esta situación?, significa que la gente ya no cree en esa vía para modificar la constitución, y no lo cree porque los factores de poder han bloqueado la modificación de la constitución. Si escogemos el procedimiento de reforma, no va a tener legitimidad ya que el pueblo no va a creer que van a aplicar efectivamente el mecanismo ya que estuvieron ocho años sin hacerlo; pero lo más importante es que, en segundo lugar, obstaculiza el proceso de cambio, porque para hacer y convocar la reforma hay que realizar un referéndum consultivo de acuerdo al artículo 245 de la constitución actual, y sólo después del referéndum es que nosotros vamos a asumir que va a empezar todo el proceso, es decir que vamos a perder un tiempo precioso. Hay casos en el derecho comparado, como el caso de Colombia, que está al lado, en el cual se produjo una convocatoria a la asamblea constituyente a pesar de que no estaba regulada ni prevista en el texto constitucional, entonces si en el mundo se ha hecho, por qué nosotros vamos a imponer tantos obstáculos no justificados, la única justificación sería la de bloquear y trabar el proceso para no realizar los cambios, no habría otra explicación.

*En el caso colombiano hay una sentencia en la que la Corte, en la cual el máximo tribunal colombiano se pronuncia sobre la supuesta extra limitación de la asamblea constituyente en la agenda que se le había impuesto, y la Corte determinó que la asamblea no podía ser limitada, ¿no cree usted que habría una contradicción en el hecho de que la Corte, que es uno de los órganos del poder constituido decida sobre esa materia?*

Lo que ocurre es que una vez que se convoca a una asamblea constituyente, ésta va a modificar toda la constitución, y por ello puede modificar las instituciones, puede establecer nuevos períodos, lo cual implica afectar a los órganos del poder público constituido.

En cuanto a la contradicción de la que me hablas, en mi

criterio no hay tal, ya que la corte decidió a priori si la convocatoria era correcta o incorrecta, y sobre la agenda se dijo que no se podía limitar a la asamblea constituyente, es decir, en cierta forma es consecuente con su paso inicial, lo que pasa es que en el poder constituido el control de la constitucionalidad se hace sobre los actos de los poderes constituidos no sobre la propia constituyente ni sobre la propia constitución. La corte no controla la constitucionalidad de la constitución, sino la constitucionalidad de los actos de los poderes constituidos en base a la interpretación de la constitución. Contradictorio sería que la Corte hubiese dicho que las normas no son válidas porque se salió de la agenda cuando los factores de poder no podían establecerle una. La Corte hubiese podido decir lo contrario, de hecho la decisión estuvo cerrada con votos contrarios de 16 a 14; pero lo importante es que la corte mantuvo su criterio inicial.

*Ahora bien, si la asamblea constituyente puede dejar de lado la agenda que se le asignó, no podría también dejar de lado el período de tiempo de trabajo que se le impuso o el número de miembros que la integran.*

No, porque el problema aquí de fondo es ¿qué se va a modificar? Y ¿cuáles límites va a tener? La idea que propongo es que se modifique para simplificar y no para complicar. La constituyente colombiana lo que hizo es duplicar el número de artículos, ese no es el sentido.

*¿Y en relación a los límites de que habla?*

Hay ciertas reglas dentro del juego democrático que implican un pluralismo político a la hora de tomar las decisiones, además no podrían violarse los derechos humanos; si existiera la posibilidad de un ejercicio alocado de la función constituyente hay límites en materia internacional que son los compromisos asumidos por la República en los tratados internacionales, Venezuela no está aislada del mundo.

*Entonces aquí cabría esa frase que se está repitiendo mucho que dice que sobre la constituyente sólo está Dios.*

No, porque esa es una frase ridícula, sobre todo para los que no creen en Dios, ya que para ellos ni siquiera está Dios. El poder constituyente originario es aquel que redacta la primera constitución, antes de él no había nada, así que constituyente originarios fueron el de 1811 que crea la primera república, el de 1830 que refunda la república y comienza con lo que es hoy la cuarta república históricamente hablando, pero ellos no abusaron, sino que regularon las instituciones de la manera que creyeron conveniente. Así que la asamblea constituyente ejercida por el poder constituyente originario es ilimitable, pero hay que recordar que la

asamblea constituyente no tiene que ser asamblea constituyente originaria, asamblea constituyente es un mecanismo mas de reforma de la constitución como lo es también la enmienda y la reforma. El poder constituyente derivado tiene límites, los que se establecen en el propio texto constitucional, es decir, las reconocidas por el propio texto constitucional. Por otro lado, creo que es conveniente destacar que el objeto de una asamblea constituyente es modificar la constitución y, cuando modificas la constitución, puedes modificar todas las instituciones, desde la forma de gobierno, hasta el mecanismo de modificación de la constitución misma.

*Entonces concretando, los límites que tendría la asamblea constituyente no son otros que los derivados de los tratados internacionales firmados y ratificados por Venezuela y por el sistema internacional de protección de los derechos humanos.*

Claro, los compromisos internacionales de la República y los derechos humanos, de resto, puede modificar cualquier cosa, y hay que aclarar que esto es hoy en día, ya que antes, hablando desde una perspectiva histórica, no existían esas ataduras.

*Usted habló de que el poder constituyente derivado encontraba límites en el texto constitucional.*

Esto es porque el propio texto de la constitución reconoce un sistema internacional de derechos humanos...

*Si, pero nosotros entendemos que los tratados internacionales son limitantes, por Venezuela no encontrarse aislada en el mundo, pero lo que no podemos entender es que los principios establecidos en la constitución limiten el ejercicio del poder que se le concede a la asamblea constituyente.*

La vigencia del sistema internacional de derechos humanos y de las obligaciones preexistentes de la república, por tratados internacionales, están previstas en la constitución. Si se analiza el preámbulo de la constitución, éste habla de la dignidad de la persona humana, la integración latinoamericana, los convenios internacionales firmados por la república, los límites son un tema de actualidad que surgió por la mayor vigencia que tiene hoy el derecho internacional.

*Ahora, para que esto quede clara, la asamblea constituyente no encuentra límites en el texto constitucional que pretende modificar.*

No es que el texto constitucional establece límites, ¿por qué?, porque establece una parte dogmática, por ejemplo el preámbulo de la constitución es un límite importante porque está reconociendo una situación en cuanto a la dignidad de la persona humana, la dogmática

DICTAMEN

constitucional en cuanto a los principios fundamentales del estado venezolano; principios que no hay siquiera que decirlos o escribirlos para que tengan vigencia.

*No, la acotación es porque en el caso de que se diga que el texto que se pretende derogar establece límites a la nueva constituyente, habría que agotar la vía de la reforma primero, tal como dice Brewer.*

Las primeras constituciones prohibían las reformas o las modificaciones, habían constituciones llamadas pétreas que prohibían la modificación, y eso no significó que no las modificaron, sino todo lo contrario, las modificaron, ¿por qué?, porque la propia constitución no puede establecer límites que impidan los cambios que requiere un estado en un momento determinado, el caso mas concreto es ese.

*Aparte de los límites de los que usted habla, el Dr. Brewer agrega también "la razón del hombre contemporáneo" como límite.*

Ese es un límite demasiado subjetivo. El sistema internacional de derechos humanos es una limitante cerrada, por ejemplo en materia de pena de muerte habría que denunciar todos los tratados internacionales suscritos por la república en dicha materia, proscribiendo la pena de muerte, por supuesto que se puede reformar la constitución incorporando la pena de muerte, pero habría que denunciar todos esos tratados internacionales suscritos por la república en dicha materia. En cambio la organización de los poderes públicos en lo interno, no se limita ya que los mismos no están regulados por ni por los tratados internacionales en materia de derechos humanos, ni forman parte de los compromisos de la república en otras materias.

*No cree usted que no estaría tan errado aquel que en contra de la constituyente considera que nuestro texto constitucional es bastante bueno, y en vez de modificarlo deberíamos es aplicarlo, además qué garantías prácticas hay, de que se respeten los límites de los que hemos hablado, además si no es tan urgente la constituyente para qué vamos a asumir el riesgo que significa la realización de la misma, además a nuestro parecer éste tema se ha convertido en un debate mas electoral que jurídico.*

El elemento político aquí es fundamental, porque lo que pasa es que la gente ha entendido que la constituyente es la posibilidad de un cambio en el sistema político, para bien o para mal lo han entendido así, y la voluntad de cambio de la nación es total, lo que la nación quiere es cambiar, ahora si el cambio pasa por la constituyente, la nación acepta la constituyente, esa es la realidad. La constitución de 1961 responde al proyecto político de la generación de 1961, pero es un proyecto que no puede



atar a nuevas generaciones, la oportunidad de oro con una constituyente es simplificar la constitución para darle una mayor vigencia, porque mientras mas sencilla es la constitución, mayor campo de interpretación tienen los órganos jurisdiccionales, específicamente la Corte Suprema de Justicia, para adecuar las nuevas instituciones a las nuevas realidades, tal como ocurre en los Estados Unidos. La oportunidad de oro de la constituyente es simplificar la constitución, no complicarla mas, pero de que podemos vivir sin una constituyente, podemos hacerlo, y podemos cambiar sin una constituyente, lo que pasa es que en la mente del pueblo se ha identificado la figura de la constituyente con la posibilidad de cambio, y ello se debe al debate electoral y político, pero para nada se necesita una constituyente, ya que hemos vivido sin una constituyente todos estos años, y podemos seguir haciéndolo.

*Cuál puede ser si la hay, la garantía de que se respeten esos límites de los que hemos estado hablando.*

La garantía es que el proceso político venezolano ha madurado mucho, estamos acostumbrados a vivir en democracia, entonces la perversión de cualquier proceso político es terminar en prácticas autoritarias, esa es la perversión y el riesgo, pero ese riesgo es mayor en los países que no tienen una tradición democrática como Venezuela. Ahora no nos debemos confiar, porque Chile era el país con mayor tradición democrática y se dio un golpe de estado que instauró una dictadura, lo que trato de explicar es que siempre va a existir el riesgo de que todo proceso político se convierta en un proceso autoritario, pero la asamblea constituyente hay que estudiarla sin prejuicios; es verdad que se pueden llegar a cambios por consenso o por imposición, pero les repito que hay que abordar el tema de la asamblea constituyente sin prejuicios.

*Se conservan los poderes públicos dentro del proceso constituyente, cómo es posible la coexistencia del régimen democrático con la constituyente, cuál sería el fundamento jurídico de las decisiones de los tribunales y de la Corte Suprema de Justicia hasta que se dicte la nueva constitución.*

Los poderes públicos durante la asamblea constituyente pueden seguir su funcionamiento ordinario, y se ha hecho así en otros países del mundo, claro que si se producen modificaciones en los mismos van a cambiar, pero una vez que se apruebe la constitución. Ahora, también se han dado situaciones en las cuales la asamblea constituyente ha asumido los otros poderes públicos, pero esos son casos históricos como el caso francés, y eso parece ser una etapa superada en el constitucionalismo, pero el hecho de que no sea superada no significa que no se pueda repetir.

*Se ha dicho que para aprobar una asamblea constituyente, se necesita cierto porcentaje de aceptación.*

Eso es relativo, ya que los que están hoy a favor de una constituyente, pueden no estarlo mañana y viceversa.

*Volviendo a los riesgos, usted ha dicho que el abuso siempre ha sido la regla, eso no hace que un proceso constituyente sea muy riesgoso.*

Es cierto que en la historia de la humanidad el abuso y la injusticia han sido la regla, pero riesgoso es todo; el funcionamiento de los poderes constituidos es riesgoso, porque los que abusan son los poderes constituidos, los que detentan el poder político, es decir que las posibilidades de abuso en una asamblea constituyente son las mismas del poder constituido, y en la historia de la humanidad son el abuso y la injusticia una constante histórica de los poderes constituidos.

*En un foro que hubo en el Ateneo de Caracas, usted dijo que había un dilema entre el "fraude constitucional" y "la constitución del miedo", ¿a qué se refería?*

Para mí el dilema radica en que el fraude constitucional se refiere a utilizar la constitución contra sí misma, es decir, partir de una reforma constitucional que no se va a realizar, y la constituyente del miedo se refiere a que como nadie sabe como se va a modificar ni en que va a consistir la modificación, entonces simplemente la gente le teme; porque no sabe de que se trata, ni en que va a desencadenar.

*¿Quién tiene la legitimidad para convocar a una asamblea constituyente?*

El Presidente de la República electo, es quien tiene la legitimidad para convocar a una asamblea constituyente, gracias a la legitimidad que le proporciona haber ganado las elecciones y además haber podido cuadrar un entendimiento o consenso político, un acuerdo político entre los principales factores de poder.

*Y, ¿Quiénes son esos principales factores de poder?*

Bueno, los que estén representados en el congreso que sea electo el 8 de noviembre, para mí ellos son esos factores de poder, y son tan legítimos como el mismo presidente electo.

*Pero si el presidente electo no llega a un acuerdo político; sino que realiza una constituyente de manera autoritaria, usted estaría de acuerdo con ella.*

No, de ninguna manera yo estaría de acuerdo con una modificación por esa vía. Yo estoy de acuerdo con una

modificación en base a la legitimidad del próximo presidente, y de acuerdo a un consenso y a un acuerdo político con las fuerzas mayoritarias.

*Pero la asamblea constituyente debe llamar a referendum, después para aprobar lo que se hizo, o antes para ver en que términos se va a dictar la nueva constitución.*

No, porque el modelo se puede crear en base al acuerdo político sin ir al referendum, una vez que se logra el acuerdo político es que se va a referendum para legitimar lo que se hizo.

*Ultimamente se ha dicho, que existe la necesidad de que el presidente de la república electo, debe ser ratificado por la*

*asamblea constituyente, usted que piensa.*

Eso es inoficioso, hablar de ese tema es inoficioso porque no sabemos que va a hacer la constituyente en esa materia, eso de ponerse a predecir el futuro no tiene sentido. Lo lógico es que sí eligen un congreso y un presidente de la república, hay que respetar esa elección, ya que ambos tienen la misma legitimidad por haber sido elegidos por el voto popular, y no es que esto sea lo jurídicamente lo correcto, ya que en esta materia no hay nada escrito, pero lo importante es que desde el punto de vista de la legitimidad, tiene tanta legitimidad el congreso elegido el próximo ocho de noviembre como el presidente elegido el próximo 6 de diciembre.

---

---

## Ramón Escobar Salom

**El Dr. Ramón Escobar piensa que la problemática del país no se debe a la Constitución, sino que es más bien una problemática de origen social, pienso que se pueden lograr las reformas sin acudir a una constituyente, a través de mecanismos más económicos, fáciles y directos; que la constituyente es un saco muy grande en el que no nos debemos meter.**

*¿Por qué usted no está de acuerdo con la Constituyente?*

Yo no estoy de acuerdo, porque considero que hay otros mecanismos que pueden permitir la reforma política sin necesidad de acudir a la constituyente. La constituyente, tal como se ha planteado, es una tentación para que el país se envuelva por meses, quizá por más de un año, en una controversia sobre los orígenes de la nación, sobre el federalismo, sobre distintos problemas que se han venido discutiendo en Venezuela desde la época de la independencia; yo no veo la necesidad de que Venezuela vuelva a lo que se llama la discusión fundacional, es como volver al primer día del génesis, ese no es el reto de Venezuela, el reto de Venezuela es organizar mejor el país, organizar mejor el gobierno y eso no depende de la Constitución, depende de reformas políticas y administrativas que es preciso hacer, puede que en algún momento haya que reformar algún artículo de la Constitución, yo no me negaría a eso, pero pienso que antes que eso habría que reformar otras cosas. Además, hay muchos problemas que son de sociedad, de como organizar al hombre y a

la mujer venezolana para una sociedad más productiva; el asunto del empleo, eso es más importante que cualquier reforma de la Constitución, el hecho de que los venezolanos no tienen empleo, uno, porque no tienen capacidad productiva, otro, porque no tienen profesión y en general, porque hay una crisis económica muy fuerte que impide la producción de empleo; en fin, son temas del fondo del país y eso no los va a resolver una constituyente.

*¿Cuál es su opinión acerca de la posición de Brewer Carías, en lo que se refiere a la falta de representatividad de los actores políticos actuales como motivo para llamar a una asamblea constituyente?*

Yo creo que efectivamente hay una decadencia de las instituciones políticas y hay una crisis política, pero eso no es responsabilidad de la Constitución, yo creo que si se hace una reforma política y se reforman los partidos y se acometen ciertos cambios en la vida del país, no es necesario tocar la Constitución para eso.



*¿Qué opina usted de ese apoyo aparente que tiene la constituyente en la población venezolana?*

Es verdad que tiene un apoyo aparente, porque mucha gente se ha refugiado en la idea de la constituyente como un refugio mágico, que cree que la constituyente va a ser la panacea, que va a curar todos los males del país, porque no se le ha explicado a la sociedad venezolana qué es la constituyente, la gente está confundida y por supuesto le suena muy bien la idea, pero a la hora de definirla, lo que se ha comprobado a través de varias encuestas que han hecho las televisoras, que cuando le preguntan a alguien, ¿usted está de acuerdo con la constituyente? Si estoy, pero cuando le dicen ¿y qué espera usted de la constituyente?, bueno que me resuelvan el problema del empleo o de la seguridad, etc. ¿y usted cree que lo va a resolver? bueno yo creo que si..., pero no saben exactamente que es de lo que están hablando.

*Usted en 1992 apoyó la idea de una constituyente; sin embargo explicó en el Foro realizado en la Universidad Católica Andrés Bello, el día 4 de noviembre de 1998, que creía que ese momento era de mucha más crisis que la actual, una mayor crisis política, ¿usted cree que la situación política ha mejorado desde la salida de Pérez del poder?, además ¿esa propuesta de constituyente tendría límites, ¿cómo sería?.*

Yo creo que la crisis del 92 fue peor porque hubo dos golpes de estado, cuando yo dije eso, lo dije entre dos golpes de estado, pero además, yo hice eso a regañadientes, como lo digo en ese mismo texto (refiriéndose a la carta en la que declara a la constituyente como una salida a la crisis) porque yo tuve que dejarme llevar por la idea, en virtud de la crisis política que estaba planteada. Como lo había dicho antes, yo no creía en la reforma; no solamente no estaba de acuerdo con una constituyente, sino con una reforma de la Constitución, creía que no era necesario, que si acaso había que tocar a la Constitución sería en dos o tres aspectos, no más, para hacerla más participativa y en algunos referéndum y algunas cosas y quizás en materia del poder judicial, en fin, en dos o tres áreas, pero que no había que hacer una gran reforma de la Constitución, ese fue mi criterio, lo que pasa es que la crisis política de entonces obligó a plantearse el tema de la legitimidad porque se estaba agotando, pero después hubo unas elecciones en el año 93 y ahora estamos ante un proceso electoral en donde todos aspiran a ganar porque todos dicen que van a ganar, quiere decir que todos sienten que tienen una opción, sea verdad o no, ya eso lo sabremos pero lo concreto es que estamos ante la posibilidad de refrescar el sistema político, entonces, no es la misma situación que la del 92, en el 92 parecía que todos los caminos estaban agotados, que estaban cerradas las vías de acceso al sistema político y sobre

todo las vías de salida del sistema político y eso fue lo que me obligó a mi a decir lo que dije.

*Y de verse de nuevo obligado usted, a apoyar, en una crisis política a la constituyente, ¿cómo sería, qué características tendría?.*

Ojalá que no me llegue ese momento, porque si yo llego a apoyar eso es porque veo que la crisis no tiene otra salida, pero yo creo que si hay salidas en este momento, vamos a ver cómo resultan las votaciones, vamos a ver cuál es la composición numérica del mapa político del país, hasta que no sepamos eso, no podemos definir cuales son las tendencias, cuales son las maneras racionales, insisto en esta expresión, las maneras racionales de abordar el problema político venezolano, yo incluso pienso que si Chaves ganara las elecciones, que por cierto, creo que hay que respetarle el triunfo si llega a ganar, por supuesto no se me pasa por la cabeza la idea de que se le arrebate a los jaliscos el triunfo a Chavez, si llega a ganar, bueno, que gane, que inicie el gobierno, que empiece a gobernar en el momento en el que la Constitución señala, pero yo creo que aún en el caso de que él ganara, a lo mejor él puede cambiar de opinión en relación con la constituyente, si llega a ganar y se convence de que a lo mejor esa no es la mejor vía, quizá se podría lograr que se pospusiera la idea. Pero si lo hace como lo ha pretendido hacer, a mi modo de ver eso equivaldría a un golpe de estado porque la reforma hay que hacerla de acuerdo con lo previsto en los artículos 245 y 246 de la Constitución de la República.

*Entrevista: Mauricio Posadas Pernalet.*

# Gustavo Linares Benzo.

*Ud. ha insistido que la Constitución vigente es una excelente Constitución y que para resolver los problemas básicos del país no es necesario reformarla; ahora, en este ambiente de discusión de la Asamblea Constituyente, ¿no le parece curioso el hecho de que pocas personas estén defendiendo la Constitución y a su vez hayan muchas personas que están a favor de la Asamblea Constituyente y quieren acabar con la Constitución, sea por la vía de la reforma o sea pasando por encima de ella?*

La verdad no está en las mayorías, la verdad es objetiva. Es un tema difícil, opinable, muy gris, pero, el hecho de que muchas personas estén a favor de una postura, no quiere decir que esa postura sea la correcta. Maxim Ross decía el domingo que el golpe de Chávez hizo que perdiéramos la década de los noventa y todo el mundo estaba con Chávez, o sea que yo creo que no puedes medir la pertinencia de la Constitución con un juego de mayorías. En segundo lugar, el candidato que está de segundo lugar en las encuestas dice que no hay que cambiar la Constitución y detrás de él hay muchos votos, me parece que hay bastante gente que piensa que no hay que cambiar la Constitución, en todo caso el problema es un problema más de fondo, es un problema de frialdad, de analizar con frialdad la Constitución vigente y cuales son los cambios que Venezuela necesita y no si vamos a organizar un Congreso paralelo para tener una especie de circo (en el sentido de pan y circo) que nos alivie la tensión política, yo no creo que eso alivie la tensión política sino que va a producir una gran frustración cuando esa Asamblea Constituyente produzca un documento que no va a resolver los problemas del país, porque los problemas del país no se arreglan con documentos, sino con cuestiones como la privatización de PDVSA, al menos parcial, una recaudación audaz e intensa de los tributos que suman nueve mil millones de dólares de tributos no pagados, sin necesidad de subir las alcuotas. Es decir, yo pienso que el país no requiere de un cambio constitucional porque la Constitución permite todas las reformas imaginables, tanto en las que yo podría estar de acuerdo, que no sería el punto a

debatir, sino también en las propuestas contrarias; o sea, todo el plan económico de Chávez y todo el plan económico de Salas, por poner a los que parecieran que son los que están jugando ahora en la carrera por la presidencia, caben en la Constitución de 1961.

*Ahora, es evidente que muchas personas, de ambos bandos, del Polo Patriótico y el resto de quienes están en el debate, aprecian que Venezuela necesita un cambio y por alguna razón la encarnación de lo que se necesita cambiar, la gente lo ha identificado con la Constitución; ¿Por qué cree Ud. que esto ha sucedido? ¿Por qué la gente le echa la culpa a la Constitución y no a otras cosas, y qué es lo que hay que cambiar si no es la Constitución para resolver cosas como la gobernabilidad?*

*La verdad no está en las mayorías, la verdad es objetiva...*

Yo no creo que la gente le esté echando la culpa a la Constitución, prueba de ello es que si tu cruzas la encuesta que dice que el sesenta por ciento de la población quiere la Constituyente, con la encuesta que dice que nadie sabe que es una Constituyente, es decir, que es para

hacer una Constitución, en el fondo no ven la Constitución como problema, lo que ven es la Constituyente como solución, y la Constituyente no como un sistema para redactar una nueva Constitución, sino la Constituyente como un sistema para concentrar el poder, entonces, por eso es que yo pienso que no hay un malestar contra la Constitución, entre otras cosas, porque, por desgracia, es un instrumento que está alejado de amplias capas de la población, pienso que cada vez menos gracias al Amparo Constitucional que la ha acercado mucho al pueblo, pero, yo no he visto que nadie diga que la Constitución es mala por este artículo que no podemos hacer esto, sino que queremos la Constituyente para descabezar y freir en aceite a los que han encarnado el antiguo régimen, entonces, yo no creo que la gente le está echando la culpa a la Constitución, lo que quieren es la Constituyente, no como un mecanismo de redactar la Constitución, sino como un mecanismo de purga de los actores que hasta ahora han manejado la cosa pública en Venezuela.



*El Dr. Omar Mezza, por un lado, y por el otro, Ricardo Combellas, han estado sosteniendo su propuesta de la Constituyente con citas de, entre muchas personas, al abate Sieyes. Quisiera saber su opinión acerca de la vigencia de dicha doctrina, habida cuenta de que el Constitucionalismo ha evolucionado mucho desde la época de la Revolución Francesa, y si esa doctrina es compatible con las doctrinas modernas de Democracia que exigen una separación de los poderes y un recelo al Absolutismo.*

Sieyes sostiene la soberanía absoluta del pueblo y no puede haber un poder absoluto, porque convierte en cosas a los ciudadanos, entonces, toda Constitución tiene unos límites que son la Democracia y el Republicanismo, en el fondo pretenden ambas la defensa de los derechos individuales, los derechos de las minorías, porque si bien la Democracia es el gobierno de la mayoría, no puede convertirse en la tiranía de la mayoría, y el límite a esa tiranía, el límite a ese poder de las mayorías, es la Constitución precisamente, entonces, por eso es que yo pienso que Sieyes (tampoco porque las cosas sean viejas quiere decir que sean malas) pero en concreto Sieyes plantea un concepto de soberanía que es excesivamente amplio para una concepción democrática y republicana de Constitución, que es la que es inherente a nuestro modo de vivir y a nuestro modo de ser. Otra cosa es que el cumplimiento de esos anhelos haya sido más o menos fructífero, lo que si es cierto es que si esos anhelos alguna vez han llegado a su cenit, sin haber llegado a su plenitud, ha sido en los últimos cuarenta años en que la Constitución ha sido la más practicada y la más vivida, en mi opinión.

*Ud. ha identificado los límites en los derechos individuales, el Republicanismo y la Democracia. Ahora, ¿la Democracia y el gobierno Republicano son límites porque están en la Constitución o están en la Constitución porque son límites?*

Están en la Constitución porque son límites. La sociedad humana requiere del respeto de la dignidad de sus miembros. Siempre. Haya o no haya Constitución; la Constitución es un sistema para protegerlos más eficazmente, entonces, tú no podrías eliminar la Constitución y entonces eliminar el derecho a la vida, esa es la tesis kelseniana, ya absolutamente superada, que parte de la idea de que cualquier proceso estatal conforme a las reglas, es Derecho, y hace del Estado un mero organismo productor de Derecho, cualquier producto sería jurídico, sería justo, incluso llega a decir que no importa que sea justo. En realidad los límites están más allá de la Constitución, por eso es que sobre la Constituyente no sólo está Dios, además de Dios están los límites propios de la dignidad humana que es también creada por Dios, entonces, no puede sobrepasar esos poderes, esos límites, estableciendo, por ejemplo, una Constituyente de plenos poderes ante los cuales nadie pueda alegar derechos individuales.

*También en el Polo Patriótico se ha hablado de la posibilidad de conformar una asamblea corporativista. ¿Por qué eso es tratar desigualmente a los venezolanos?*

Porque le daría más peso a determinados grupos. Uno de los elementos fundamentales de la Democracia liberal es que cada persona sea un voto, es uno de los elementos fundamentales de la Revolución Francesa, porque antes mandaban los gremios, siempre habrá gremios más o menos pesados, si cada persona no vale un voto, entonces siempre serán los más ricos, los poderosos o los que tengan más influencias los que terminarán gobernando, por eso es que el gremialismo y el corporativismo son contrarios al sistema de la Democracia entendida contemporáneamente.

*Y así funcionaron algunos regímenes fascistas.*

Fascistas y comunistas. Funcionan sobre la base de grupos.

*El Dr. Tulio Alvarez ha dicho que la propuesta Brewer de respetar las formas para reformar la Constitución, es una propuesta bobalicona que en el fondo es un fraude, un fraude al pueblo. ¿Por qué existe esta percepción?*

Esa postura no se si requiera de réplica, hay que respetar la Constitución porque es el límite a la tiranía de la mayoría, si no respetas los mecanismos que la Constitución establece para cambiarla, en el fondo estás violando todos los derechos establecidos en ella, que se aseguran de tal manera que no me los puedes cambiar si no hay unos mecanismos especiales más fuertes que son precisamente producto de la rigidez constitucional.

*En el supuesto de que se convoque a la Asamblea sin respetar los mecanismos de reforma, Ud. ha dicho que entraría en acción el artículo 250. Ahora, ¿cómo puede suceder que entre en acción una Constitución que ya está derogada?*

Es que no fue derogada, el único modo de derogarla es derogarla conforme a los mecanismos que ella establece.

*Y todo lo que suceda después...*

Sería nulo, absolutamente nulo, todos los matrimonios, todos los impuestos...

*¿No podría pensarse que es una forma de un gobierno de facto que rompió con el hilo constitucional?*

Pero por ejemplo, la Constitución del 61, se cambió conforme a los mecanismos que estableció la Constitución de Pérez Jiménez de 1953, entonces no se rompió el hilo constitucional.

*Pero, en este caso se rompería..*

Se rompería y corres el riesgo de si te tumban declarar que todo es nulo, entonces, lo que crearías es una Constituyente que en vez de reunificarnos y unirnos nos desuniría, porque el que no está de acuerdo se va a levantar en armas o va a rebelarse del modo que le parezca.

*Cuál es su opinión acerca de la experiencia de la Asamblea Constituyente en Colombia, sobretudo del precedente que sentó la Corte Suprema de Colombia.*

La situación Colombiana es muy distinta, hay tres guerras civiles que conviven y la Constituyente no sirvió para arreglar eso en lo absoluto, más bien hubo un recrudescimiento de la violencia y lo único que hizo fue incorporar a la Asamblea Constituyente al M-19 que se hizo parte del Partido Liberal, ese era el único objetivo de la Constituyente, ese no es el caso que está planteado en Venezuela

*Y la opinión que emitió la Corte Suprema...*

Es una opinión absolutamente política y no jurídica, basta leer la sentencia.

*¿Y es el único precedente que existe en el mundo?*

No. El de Perú también fue así, son legitimar golpes, pero fíjate que asaltaron el palacio de Fujimori. O sea, el Derecho se resiste a los cambios que se le imponen por encima de sí mismo.

*Han habido otros procesos constituyentes en América Latina, podría sacarse un balance positivo o negativo de esos procesos.*

Yo creo que negativo. La Constitución de Brasil es mucho peor de la que tenían antes; la Constitución colombiana es mucho peor que la que tenían antes, la Constitución de Perú es aceptable, la Constitución Argentina se le han hecho enmiendas conforme a su propio procedimiento, permitiendo la reelección del Presidente fundamentalmente y esa reelección ha sido positiva en Argentina porque ha sido un Presidente que ha vuelto el país a la prosperidad, pero en general me parece que las constituciones han decaído técnicamente.

*En cuanto al Pacto de Punto Fijo, cuál es su opinión acerca del origen de la desconfianza que manifiesta cierto sector político hacia el mismo como un efectivo consenso nacional, cuando dicho Pacto, a decir de muchos, ha sido la causa de la prolongada vigencia de la Constitución ¿Por qué existe esta desconfianza y descrédito al pacto de Punto Fijo? ¿Por qué se*

DICTAMEN

*identifica al pacto con la Constitución? ¿Es posible y necesario establecer un nuevo pacto social sin necesidad de reformar la Constitución?*

Los pactos políticos no tienen por qué escribirse en la Constitución, de hecho no se escriben. La Constitución es el límite a los pactos políticos. Las constituciones al final se van a terminar pareciendo todas porque las tendencias están muy claras hoy en día, pienso que no hay ninguna necesidad de cambiar la Constitución para cambiar el pacto, entre otras cosas, porque el pacto ya feneció, el Pacto de Punto Fijo hace tiempo que ya no funciona, entre otras cosas, porque el actual Presidente, aunque fue de sus firmantes, no sale del Pacto de Punto Fijo sino que es un candidato independiente, los dos partidos políticos principales de ese Pacto virtualmente van a desaparecer de la arena política en estos días, en estas elecciones (de acuerdo con las encuestas) y en consecuencia, no veo necesidad de cambiar el pacto político, ahora va a tener que ser entre Proyecto Venezuela y el Movimiento V República y para eso no hay que cambiar la Constitución.

*¿Aquel "New Deal" del que habló Roosevelt fue una forma de nuevo pacto político?*

Absolutamente. Un cambio radical del sistema norteamericano y no hubo cambio constitucional.

*En palabras de Aristóteles, la Ley es la razón desprovista de pasión. ¿Ud. cree que nuestra Constitución vigente es una concentración de razón desprovista de pasión?*

Es una Constitución hecha en circunstancias mucho más frías, por eso es que el momento actual es pésimo para hacer una Constitución, estamos llenos de pasiones y la suma de pasiones produce más pasión, no produce consecuencias positivas. Y además nunca vienen primero las constituciones y después las revoluciones; es al revés, me refiero a revoluciones pacíficas o violentas, nosotros estamos a las puertas de una revolución pacífica, o sea, dos fuerzas absolutamente independientes de los que hasta ahora habían manejado la cosa pública se van a hacer con el poder de un modo virtualmente omnímodo y tendrán que pactar entre ellas y ese es el pacto político que habrá que celebrarse; la Constitución permite que ese pacto se realice y los poderes sean repartidos conforme a esa Constitución sin ninguna necesidad de enmendarla.

*En el supuesto de que se convoque la A. sin respetar la reforma constitucional, esta A. sería, según sus ideólogos, un poder que está por encima de los poderes constituidos. ¿Cómo se fiscaliza que esos actos que emite ese poder constituyente*



*respeten los derechos fundamentales, etc., si precisamente la Corte Suprema estaría por debajo de ese poder?*

Esta es la famosa idea de que el poder originario, soberano del pueblo no tiene límites, eso es falso. El poder soberano del pueblo tiene límites, la soberanía es limitada; un poder ilimitado convierte en cosas a sus súbditos que dejan de ser ciudadanos y se convierten en cosas, por eso es tan importante tener cuidado. Esa Asamblea constituyente no resolvería los problemas, entre otras cosas, porque sería contraria a los principios democráticos fundamentales.

*¿Por qué ha tenido tan poco peso el argumento jurídico y se le ha aplastado con el argumento político, tratando de hacer que la Constituyente sea un tema político y no jurídico?.*

Porque la Constituyente es una bandera política apasionada que lo que pretende es hacer una caída en mesa limpia, y no, redactar una Constitución. Sólo se habla de constituyente y no se habla de Constitución. No hay ningún modelo de Constitución, no hay ninguna idea de qué es lo que vamos a plantear en la Constitución, la idea es sencillamente freír en aceite al antiguo régimen.

*En el diario El Globo apareció una entrevista de uno de los representantes del Polo Patriótico, donde hacía ver que la discusión que se ha estado haciendo acerca de la Asamblea constituyente ha buscado más bien confundir a la gente en vez de aclararle los conceptos acerca de la Constituyente.*

*¿Ud. opina que la gente ha sido clara en este debate?*

Los primeros que confunden son los del polo Patriótico que han tenido como diez versiones de su famosa constituyente, que si es corporativa, que si no es comparativa, que si voy a eliminar todos los poderes, que si no los voy a eliminar, entonces, es todo una panacea de la solución de todos los problemas y entonces la confusión viene dada precisamente por ellos, en mi opinión. En cambio, la propuesta contraria, que hasta ahora la única clara es la de Brewer, ha sido sumamente precisa, exclusivamente procesal, respetando los cánones constitucionales y me parece que la confusión viene precisamente del Polo Patriótico y no de los otros factores del esquema.

*También se ha planteado que en la eventual convocatoria deberían excluirse a los parlamentarios que han participado en el Congreso en los últimos años. ¿Eso ha ocurrido en otro lugar?. ¿Es democrático?*

Yo no sé si ha ocurrido en otro lugar, pero eso no sería democrático, eso sería inconstitucional, sería una discriminación evidente.

*¿Cuáles cree Ud. que serían las consecuencias económicas en*

*el caso de que se convoque una Asamblea Constituyente, visto el pavor que sienten los inversionistas cuando huelen algo de inseguridad?*

Que sigan sin venir. Pero es que los inversionistas si están viniendo, están comprando a precios de gallina flaca, seguirán haciéndolo. Mientras haya constituyente el país estará en venta.

*¿Cuáles podrían ser los puntos que deberían tocarse de esta Constitución?*

En mi opinión ninguno, la constitución es lo suficientemente flexible como para poder ser interpretada adecuadamente, como en mi opinión lo ha hecho la Corte a través de todos estos años, y quizá nada más el punto de la supranacionalidad y la independencia del Banco Central, son los únicos puntos que yo creo que deberían constitucionalizarse; fuera de eso, la Constitución esta muy bien construida.

*Muchas personas hablan que el tema petrolero tiene que incluirse...*

Me parece que es un tema demasiado complejo y demasiado difícil como para petrificarlo en la constitución.

*Su balance final y qué cree Ud. que pasará en la eventual victoria del Polo Patriótico.*

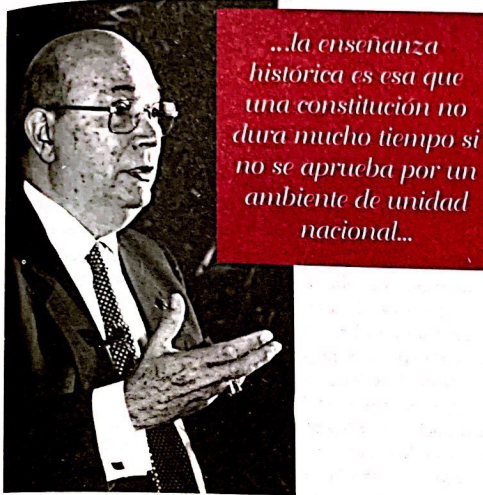
El poder serena y el ciudadano Chávez se va a percatar que tiene un paquete encima y va a tener que aplicar las políticas coherentes. Ya está diciendo que va a gobernar como Tony Blair, es decir, un liberalismo bastante de derecha. Esa famosa tercera vía es muy parecida a un liberalismo de derecha y quizás por eso es que está perdiendo votos porque ya no es el paladín de los desposeídos; se da cuenta que hay que apretarse el cinturón y yo creo que Chávez va a ser más de lo mismo, en el buen sentido. Yo no espero grandes cambios de Chávez. Mi temor es otro, mi temor es la frustración ante sus promesas.

*Obviamente Ud. piensa que el resultado de una Asamblea Constituyente va a ser una Constitución peor a la que tenemos.*

Sin duda.

*Entrevista: Oscar Ghersi Rass*

# Tomás Polanco Alcántara



*...la enseñanza histórica es esa que una constitución no dura mucho tiempo si no se aprueba por un ambiente de unidad nacional...*

*Mucha gente piensa hoy que el momento en que Venezuela se constituyó fue en 1811 y que por lo tanto las constituciones y las constituyentes son necesariamente derivadas.*

Venezuela se constituye realmente el año 1811 pero enseguida desaparece de hecho. El Libertador trata de reconstituirla el año 1819 pero con una idea diferente. Era su unión con la Nueva Granada y como algo diverso a Venezuela.

Es entonces cuando se constituye Colombia, combinación física, política y jurídica de la vieja Venezuela con la vieja Nueva Granada y que la Constitución de Cúcuta consolida el año de 1821. Ese ente político, COLOMBIA, es distinto del creado en el año 11 y distinto del previsto en el año 1819 y que permanece hasta el 30. Y el año 30 ¿Qué sucede?. Por razones políticas, jurídicas e históricas del momento como son la muerte de El Libertador, el conflicto de los caraqueños con los bogotanos y de Páez con Santander, etc. etc. .. la unidad política, llamada Colombia, se rompe y nace entonces, una nueva entidad política creada por el Congreso del año 30 y que se llama la República de Venezuela. Tenemos por tanto una situación de tres momentos, el año 11, los años 19 y 21 juntos y el año 30. En cada uno de tales momentos se han constituido tres entes distintos. En resumen, Venezuela se constituyó realmente entre 1810 y 1811, pero nace en 1830 como la República que hoy es

DICTAMEN

República de Venezuela . Fijate en un aspecto interesante. El año 11 los venezolanos tenían un proyecto político: Vamos a hacer una República separada de España, una República en la que hayan libertades, etc. El año 21 y el año 19 hay un proyecto político: hay que crear una República llamada Colombia con tales ideales, hay unos fines de Independencia, de reconocimiento, el nacimiento de un nuevo ente político etc... Pero el año 30 no hubo un proyecto político, no hubo una idea de cómo vamos a hacer un Estado, sino simplemente una sola idea: hay que separarse de Colombia.

En consecuencia para redactar la Constitución de 1830 lo que se hizo fue tomar parte de la Constitución de Cúcuta, parte de la del año 11, agregar artículos del Decreto de El Libertador del año 28 donde él asume el poder público integral, (lo que se llamó la dictadura), añadir para el Poder Judicial, en lo que se refiere a la Corte Suprema de Justicia, artículos del Decreto de las Cortes Españolas sobre las Cortes de Cádiz y con todo eso ensamblar una Constitución. Pero esa Constitución no responde a una idea federal o de otra naturaleza. Repito, es solamente una solución práctica de momento.

En ella está marcada una señal para toda la vida de la República: un Presidente fuerte, un Congreso sometido al Presidente so pena de caer en la inacción y un Poder Judicial que no se toma en cuenta.

¿Por qué no se toma en cuenta el Poder Judicial? Porque desde que se extingue la Real Audiencia en 1810 hasta 1830 los Jueces desaparecen. La justicia como tal no funcionó, se desacreditó.

El Parlamento existe en tanto y en cuanto existe un Congreso en Bogotá pero hay que recordar que Caracas nunca ha visto funcionar un Parlamento, salvo por tiempo muy breve el de 1811.

Existe un Presidente de la República ¿Quién había sido en Venezuela Presidente de la República?. Únicamente El Libertador que era una figura ya mítica, que aparecía de vez en cuando.

Había que inventar una República, eso fue lo que hicieron ellos, inventaron una República.

*¿Y después de eso se puede decir que el resto de las Constituciones han sido derivadas?*

Ahora una vez que ya está constituida la República, ella no se va a reconstituir, sino modificar sus bases constitucionales. Debe tomarse en cuenta un aparente juego de palabras que es bueno precisar: una Asamblea Constituyente o un Congreso Constituyente no es el que



va a reconstituir la República, sino que va a modificar las bases de la constitución de la República.

¿Por qué?. Porque el pueblo, es el titular de la Soberanía, mantiene su Soberanía y la ejerce a través de los mecanismos Constitucionales, los mecanismos previstos, para que esa Soberanía se manifieste. Esa Soberanía la ejerce el pueblo cuando elige al Presidente de la República, cuando elige a los miembros del Congreso y también cuando modifica la Constitución en la forma en que el propio texto constitucional tiene establecido. Se ha llamado Constituyente, a ese Congreso, a esa Asamblea, a ese cuerpo que modifica, pero que no que hace la República de nuevo, sino repito, solamente la modifica: Son modificaciones dentro del Estado, y que afectan su estructura pero no su existencia.

*Ahora yo veo que eso se puede hacer por dos vías. Por la vía de que la Asamblea Constituyente se limite a hacer una nueva Constitución y que como consecuencia de esa Constitución se modifique el Estado o puede ser por la vía de que la Asamblea adopte poderes omnimodos.*

\* Ahí entramos en otro problema distinto que debe ser estudiado a través de la tradición nuestra. El General Páez convocó un Congreso para sancionar la Constitución de Venezuela; el año 1856 el Congreso modifica la Constitución; el año 58 la gran Convención Nacional decreta una nueva Constitución y esa Constitución fue anulada por el Decreto del General Páez como Jefe Supremo. Se reúne una Asamblea Constituyente que decreta la Constitución Federal del año 64. Guzmán Blanco convoca un Congreso de Plenipotenciarios que hace una nueva Constitución que empieza a regir el año 74. De allí en adelante hay reformas el 81, el 91 y el 93 y esta última como resultado de una Asamblea Constituyente que convoca Joaquín Crespo. Castro convoca en 1900 una Asamblea Nacional Constituyente; el año 1904 convoca un Congreso Constituyente.

El General Gómez modifica varias veces la Constitución a través del Congreso, pero por el Congreso no por una Asamblea Constituyente.

El año 1945 la Junta de Gobierno convoca una Asamblea Constituyente; el año 53 se convoca otra Asamblea Constituyente y el año 58 el Congreso, no una Asamblea Constituyente, usando las normas de la Constitución del 53, decreta la nueva Constitución.

Hemos tenido por tanto un panorama, muy variado: Asamblea Constituyente, Asamblea Nacional, gran Convención, Congreso Constituyente, Congreso ordinario, es decir, hemos usado diferentes formas, sin haber existido uniformidad en la terminología para denominar el cuerpo que ha modificado la Constitución.

*Pero ¿Ha habido en el perfil de estas Asambleas o Congresos Constituyentes?.*

Tampoco. Por ejemplo, hay coincidencias en que todas son el ejercicio de la Soberanía Popular; en que los representantes que en ella figuran deben ser electos en forma legítima, en que su finalidad es mantener el orden público y consolidar la paz; en que se fije con sólidas bases la más amplia libertad y en rehabilitar los principios de moral y justicia, y por último en que el Estado debe ser justo, obediente a las leyes, probo, tolerante y buen administrador. Eso es lo las diferentes Constituciones coinciden en ir diciendo. Pero junto a esa coincidencia, hay una variedad de circunstancias que plantea una situación particular que es conveniente destacar.

Existen dos corrientes muy claras. Según una, los políticos, los gobernantes, están convencidos de que la Constitución es la Ley Suprema. De esa manera cuando quieren imponer algo lo llevan a la Constitución para que no sea la voluntad del gobernante, sino "mágicamente" la voluntad de la Constitución.

Por ejemplo, el General Gómez quería que su hermano Juancho fuera Primer Vicepresidente y que su hijo José Vicente fuera el segundo Vicepresidente. ¿Qué hace?. Reforma la Constitución y hace designar un Primer Vicepresidente y un Segundo Vicepresidente. Asesinan a Juancho. Entonces se modifica la Constitución para que quede un solo Vicepresidente. Molesta José Vicente, se modifica la Constitución para eliminar el cargo de Vicepresidente. Había peligro de que Pérez Jiménez fuera candidato a Presidente de la República, y para impedirlo, aprueban una enmienda constitucional, para que las personas condenadas a determina pena no puedan ser Presidente de la República.

Es decir, existe, como primera idea, que casi todas las reformas que se han hecho en las Constituciones, responden mucho a circunstancias políticas, de llevar a la Constitución como Ley Suprema materias políticas que interesan a quienes están gobernando. En segundo lugar, hay el concepto equivocado de que todo se corrige con la Constitución.

*Entonces es una forma de mito....*

Se ha convertido en un mito, pues se cree que si se modifica la Constitución cambia el país y así se ha hecho 23 veces, desde Monagas, la primera vez, hasta ahora..

*¿O sea que podría decirse que la mayoría de esas Asambleas han sido inútiles?.*

Han sido inútiles, innecesarias. La mayoría carece de importancia, son secundarias y no hacía falta establecerlas en la Constitución ni era indispensable hacerlas. Muchas disposiciones se hubieran podido lograr por vía legislativa, pero era políticamente muy importante para un nuevo gobierno tener "su" Constitución. Han sido formas políticas de darle una

aparición de novedad y de estructura de gobierno diferente a la realidad creada al darse la existencia de un gobierno distinto.

Monagas se quiere reelegir, la Constituyente modifica la Constitución. Derrocan a Monagas, viene una Constitución nueva; llega la Guerra Federal, una Constitución nueva; se acabó la Guerra Federal, una Constitución nueva.

Le conviene a Guzmán lo que llaman la Constitución Suiza ¿Por qué Guzmán establece dos años de período Presidencial en la llamada Constitución Suiza?. ¿Por qué él se enamoró de la Constitución Suiza?, No le importaba para nada la Constitución Suiza. Lo que pasaba era que había muchos candidatos a ser Presidente y si el período era largo, el número de Presidentes se acortaba, pero si el período era de dos años muchos más podían ser Presidentes: lo fueron cuatro, Crespo, Linares Alcántara, Rojas Paúl, Andueza Palacios. La vía de la Constitución Suiza no fue por imitar las normas suizas, sino para solucionar un problema político del momento.

Se acabó Guzmán y vino Crespo a quien ya no le importaba el tema, y él hace su Constitución con el período más largo. Llega Gómez al poder y como le interesaba gobernar el mayor tiempo posible, extiende el período a siete años. Viene López, que considera que el período de siete años es largo y lo rebaja a cinco años.

Son normas que van a depender de los intereses políticos del momento, no a una filosofía del Estado, no a una estructura del Estado, no a un concepto lógico del Estado.

*Ahora, en la Historia de Venezuela, ha habido algunos cambios importantes en la estructura del país que sí han pasado por la reforma de la C., por ejemplo, la C. del 61 hizo cambiar a Venezuela radicalmente en su estructura.*

Bueno, eso es un tema diferente, pero antes hay otros que son interesantes de resaltar, por ejemplo, la Constitución Federal que se aprueba ya terminada la Federación, para crear los Estados Unidos de Venezuela establece que hay un estado soberano federado. Por tanto cada Estado tendría Poder Judicial, Poder Ejecutivo y Poder Legislativo. Estaban previstos para cada Estado, sus Tribunales, un Presidente del Estado y una Asamblea Legislativa.

El Gobernador o Presidente del Estado no importaba mucho, porque al fin y al cabo ese era un Caudillo que seguía la misma política del Presidente. Las Asambleas Legislativas, estaban más o menos la misma línea. Pero, se presentó un problema muy serio al ser los CODIGOS (Civil, Penal y de procedimiento) Nacionales y no de los Estados y si el Tribunal de un Estado decide interpreta un Código en determinada forma, y los Tribunales de

DICTAMEN

otros Estado en una diferente se iba a presentar un caos jurisprudencial, entonces ¿Qué se hace?. Se crea la Corte de Casación, para que se uniforme la Jurisprudencia. Entonces el primer golpe que recibe la Federación es la Casación para uniformar la Jurisprudencia. En la Constitución siguiente ¿qué hicieron? llevaron la Casación a la Constitución, y crean la Corte Federal y de Casación.

Entonces tú ves que la evolución política nuestra va indicando que las circunstancias políticas van adaptando la estructura de la Constitución. En 1961 cuando se aprueba la Constitución actual, hubo varios cambios importantes. El primero consistió en que se aprendió la lección del año 1830 que nos indica que solamente se puede hacer una Constitución que dure tiempo cuando hay una unidad nacional importante a la hora de aprobarla.

*¿Acaso las Constituciones que más duración han tenido nacieron respetando los procedimientos de las Constituciones anteriores a ella?*

La del 61 sí, pero no la del año 30 que tuvo carácter revolucionario.. El año 61 hubo un ambiente de unidad nacional, que llamaron el espíritu del 23 de enero. Como todos estuvieron de acuerdo nació la Constitución por unanimidad y la tenemos vigente hasta ahora. En cambio el año 1947, se aprobó una magnífica Constitución, pero hubo una mayoría sobre una minoría y tiene 23 votos salvados; como consecuencia a los pocos meses la derogó un golpe de Estado. La de 1953 impuesta por Pérez Jiménez, a los cinco años estaba derogada. La enseñanza histórica es esa: una Constitución no dura mucho tiempo si no se aprueba por un ambiente de unidad nacional.

*Uno de los argumentos que se ha dado a favor de la Constituyente es que el pacto de Punto Fijo se agotó...*

Eso es algo distinta. Existió en aquél momento un ambiente de unidad nacional Tú puedes ver en las firmas: están firmando la Constitución José Vicente Rangel y Aristides Calvani, Gustavo Machado y Rafael Caldera, Gonzalo Barrios y Luis Miquelena.. es decir hubo un clima de entendimiento. Hubo además otro aspecto muy importante que hay que tomar en cuenta, como fue que esa Constitución se discutió en una forma muy amplia y abierta. Ahí están las Actas, publicadas en cinco volúmenes. Fue la primera vez que una Constitución fue hecha participando en ella los profesores universitarios. En la exposición de motivos de la Constitución se dice que participaron el Dr. Moles, el Dr. García-Pelayo, el Dr. Sayagués Lazo (que estaba Venezuela en esos días y fue invitado a que hiciera una



exposición) el Dr. Rufino González Miranda y el Dr. Ezequiel Monsalve sobre el tema del petróleo, el Dr. Gonzalo Parra y el Dr. Sánchez Coviza sobre el tema de la nacionalidad, el Dr. Rosenblat opinó acerca del idioma de la Constitución. A mí mismo me tocó participar también con varios de los nombrados. Fue una Constitución analizada con mucha amplitud, se oyeron muchos criterios se oyeron muchas opiniones y fueron discutidas sus normas con una gran libertad.

*¿Ud. diría que es la mejor Constitución que hemos tenido?*

Le menos mala. Porque fue la Constitución hecha con un criterio abierto, muy liberal, muy bien informado. Y te digo la menos mala porque a veces, para llegar a la unanimidad hubo necesidad de transacciones. Y no sé si en definitiva eso fue también un defecto o una ventaja. Cuando se discute mucho, para llegar a un punto de conciliación hay que transar, y evidentemente hay normas que son resultado de transacciones. Tal sucede frecuentemente en las Asambleas de toda clase. Esa Constitución estableció una serie de principios importantes modernos para la vida nacional como por ejemplo, el respeto a los derechos humanos, el rechazo a la guerra, la aceptación de los principios de la cooperación internacional y de la solución pacífica de las controversias, la idea de revisabilidad de la legalidad de los actos del gobierno por la vía contenciosa. En resumen, se adoptó todo lo que en el momento era moderno y por eso ha sido buena y positiva. Ahora esa Constitución tiene dos problemas: En primer lugar es una obra humana y como obra humana es perfectible. Toda la obra humana se puede mejorar, esta es una obra humana y se puede mejorar, por lo tanto no se puede decir que sea absolutamente perfecta. En segundo lugar, del 61 al 98 el mundo ha cambiado, Venezuela ha cambiado y lo que era bueno puede que ahora no lo sea. Además, hay situaciones nuevas que entonces no estaban previstas, ni era previsible que se iban a dar y que sería deseable que estuvieran previstas en la Constitución y no están. Creo que por esas razones nadie puede negar que la Constitución del 61 puede ser objeto de modificaciones.

*Esta a.c. que se está proyectando, es la primera que se convocaría en democracia.*

Esa es un aspecto en el cual hay que ver con cuidado. La Constitución, para evitar que un mecanismo autocrático sea impuesto por una enmienda usando cualquier maniobra parlamentaria, o que en la misma forma se llevaran a la Constitución normas indeseables, estableció mecanismos de modificación, que son la enmienda y la reforma general, cuyos procesos son complicados, y por tanto una mayoría circunstancial no

puede abusar: necesita, en el caso de enmienda, que además de una mayoría en el Congreso, exista en las Asambleas Legislativas y que al cabo de un año esa situación no haya cambiado y requiere un referéndum en el caso de la reforma general. Al redactar la Constitución del 61 se creyó que ese sistema cuidaba a la Constitución pero no impedía que evolucionara, que se cambiara lo necesario, pero lo hacía en tal forma para que solamente se hiciera en los momentos de verdadera necesidad. La situación está complementada por dos normas muy delicadas una, la del Artículo 132 y otra la del Artículo 250.

El Artículo 250, establece que si se trata de modificar la Constitución o si se modifica por un mecanismo distinto al que ella establece, esa reforma es nula y todo ciudadano no sólo no está obligado a aceptarla sino que puede rechazarla de la forma que sea.

De modo que si aquí alguien impone una reforma constitucional distinta de la que establece la propia Constitución yo tengo derecho a no obedecer.

Y hay algo muy delicado, que es la norma que está en el 132, por las consecuencias que puede tener dice así "las Fuerzas Armadas Nacionales forman una Institución apolítica, obediente y no deliberante organizada por el Estado para asegurar la defensa nacional, la estabilidad de las instituciones democráticas y el respeto a la Constitución y a las Leyes" o sea, que las Fuerzas Armadas Nacionales están organizadas para, entre otras cosas, garantizar el respeto a la Constitución . y a las leyes y añade la Constitución cuyo acatamiento estará siempre por encima de cualquier otra obligación.

Vemos así que las Fuerzas Armadas Nacionales tienen, por encima de toda otra obligación, el deber de hacer respetar la Constitución y las leyes. Por tanto, si alguien trata de modificar la Constitución de una forma distinta a la que ella establece, ese alguien está irrespetando la Constitución y las Fuerzas Armadas Nacionales están obligadas a hacer respetar esa Constitución ¿Qué puede pasar con eso?. No se sabe.

*Ud. ha dicho que tratar de reformarla por una vía distinta es una forma de golpe de estado.*

Es ciertamente una forma de golpe de estado puesto ¿qué significa un golpe de estado? Un golpe de Estado significa modificar el régimen jurídico de un Estado de una forma distinta a la originaria, a la que establecen las normas.

*Algunas personas han dicho que el Artículo 250 estaba previsto para salvar a la Constitución de golpes, para salvarla de golpes militares, pero que una convocatoria a una Asamblea Constituyente que sea votada por el pueblo no estaría dentro de la previsión del Artículo 250.*

¿Y por qué el golpe de Estado existe nada más cuando lo



dan los militares?. Cuando lo dan los civiles ¿No es acaso también un golpe de estado?, Por ejemplo, si el Presidente de la República resuelve, en este momento, que al terminar el periodo constitucional él permanecerá en el gobierno ¿Eso no sería un golpe de Estado?. Es un golpe de estado modificar las estructuras del Estado de una forma distinta a la que establece la Constitución.  
Lo que hace falta es adoptar una enmienda en la cual se prevea la existencia de una Asamblea Constituyente y con esa enmienda vigente, convocar la Asamblea Constituyente.

*Una de las cosas que se dicen en contra de eso es que para que se haga efectiva la enmienda hay que esperar a que se constituya el próximo Congreso más un año..*

Exactamente, eso es verdad, pero en ese caso nadie podría objetar la realidad constitucional de aquello. En cambio la otra solución supone una discusión fuerte, tremenda sobre la validez de lo que se está haciendo y ¿cuánto tiempo puede durar esa discusión?, indefinidamente. Con esta característica, vamos a suponer que salga electo un determinado ciudadano Presidente de la República y que él convoque una Asamblea: mientras tanto la Asamblea se reúne, la Corte Suprema de Justicia estaría funcionando y si alguien recurre a la Corte pidiendo la invalidez de esa convocatoria y la Corte lo anula ¿Cómo queda el Presidente de la República? ¿Qué pasaría en ese momento?. Es decir, los riesgos que se corren son muchos, son riesgos muy variados, entonces la pregunta es ¿para qué correr los riesgos?.

Yo estoy convencido de que Venezuela necesita una gran transformación, porque el mecanismo político que ha tenido no lo ha logrado. Hay que reformar el mecanismo electoral para que haya una relación entre elegido y elector. Entonces, hay que buscar una forma electoral que suprima la plancha, que suprima el color y deje la elección de elector a elegido. Para eso es necesario una reforma electoral, no hay que tocar la Constitución. La Constitución dice que los mecanismos de elección los establece la Ley, de modo que yo puedo en la Ley modificar el mecanismo electoral.

En Segundo lugar, la Administración Pública se puede modificar por Ley. Señalemos varios ejemplos. La Constitución dice claramente, al hablar del Presidente de la República, "la Ley Orgánica determinará el número y organización de los Ministerios y su competencia", entonces, la Ley puede, en vez de mantener muchos Ministerios como tenemos, fijar muchos menos y organizar en una forma más simple la Administración. Las empresas del Estado ¿cómo se rigen?, se rigen por normas legales. Aquí se puede ver la norma constitucional sobre Instituciones Autónomas donde establece que "Sólo por Ley de

conformidad con la Ley Orgánica respectiva pueden crearse Institutos Autónomos" Quiere decir que la Ley es la que puede crear Institutos Autónomos. El sistema de seguridad social lo puede establecer una Ley, los sistemas educativos, lo dice clarísimamente la Constitución, son materia legal y en materia sanitaria, exactamente lo mismo.

Es decir, todos los problemas que el país tiene que son: sistema electoral, sistema administrativo, sistema educativo, sistema cultural, sistema sanitario, sistema económico, sistema judicial, todo se puede modificar por Ley.

Yo pienso que si tenemos en las manos la posibilidad de modificar la estructura de todo el Estado en esas materias que requieren un sistema nuevo, por Leyes que se dicten, ¿para qué voy a tocar la Constitución y crear un problema?.

*Ahora, una de las cosas que yo he escuchado es que existe una profunda desconfianza en el Parlamento por estar invadido por la corrupción, por las cúpulas, etc. no se le pueden confiar esas tareas a ese Congreso.*

Vamos a suponer que eso es verdad, ¿Entonces la Asamblea Constituyente va a dictar todas esas leyes? ¿Y los hombres que van a ir a la Asamblea Constituyente van a ser distintos a los que están en el Congreso?. ¿para qué vamos a hacer una elección ahora?. Si vamos a elegir unos representantes ahora y no van a hacer absolutamente nada, sino que los van a eliminar ¿para qué los vamos a elegir?.

*Otra de las cosas que yo he escuchado es que un problema actual en Venezuela es la crisis de gobernabilidad, se dice que eso solamente puede resolverse por la vía de la reforma Constitucional, no sé, cambiando el sistema Presidencial por el Parlamentario. ¿En Venezuela anteriormente ha habido crisis de este tipo y se han resuelto de la misma manera?.*

El problema no está en la Constitución ¿no van a ser los mismos venezolanos los que van a ir a una hipotética Asamblea Constituyente?. Una de dos, fijate bien, que políticamente es bien interesante el tema, si el grupo que quiere hacer la Asamblea Constituyente piensa que va a tener mayoría en la Asamblea Constituyente, también tendría mayoría en este Congreso que se a elegir, entonces ¿por qué si va a disponer de mayoría en este Congreso, ¿Por qué no reforman en el Congreso las Leyes que hacen falta, sino que quieren hacerlo a través de una Asamblea Constituyente? ¿para qué?.

Hay gente que dice el país está muy bien. No el país no está bien, al país hay que cambiarle todos esos sistemas que he enunciado, pero todo o casi todo se puede hacer a través del Congreso.



*¿La Asamblea que se instauró después de la caída del gobierno de Gallegos concentró los poderes del Estado?.*

No. Mantuvo vigente el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial. Estableció dos Cortes, la Corte Federal y la Corte de Casación, el Presidente de la República y el Congreso Bicameral.

Y teóricamente al Presidente lo elegía el pueblo, pero el sistema electoral estaba viciado, porque todo el problema reside en el régimen electoral.

Entonces, la pregunta únicamente es esta, ¿nos sometemos a la Constitución o no? Nos sometemos: perfecto vamos a acatarla, vamos a respetarla. No nos sometemos: Bueno vamos a ver quien es más fuerte ante un golpe de estado.

*¿Qué opina usted del caso de la decisión que tomó la Corte Suprema Colombiana con relación a la Asamblea Constituyente?.*

No se puede comparar. En Colombia los Presidentes con frecuencia son hijos de Presidentes, en Venezuela no. El Presidente Pastrana es hijo de un Presidente. Nunca en Venezuela un Presidente ha sido hijo de Presidente. ¿Qué Presidente de Venezuela ha venido de una familia de importancia social, política o económica?. Ninguno. Todos han sido de origen muy modesto. Esa es Venezuela y Colombia es distinta.

Ahora, en Colombia, había una situación política muy fuerte motivada por las insurrecciones que ha sufrido. Entonces al Presidente pensó convocar a una Asamblea Constituyente. La Corte Suprema de Justicia dijo que era posible. ¿qué pasó? Que esa Constituyente no solucionó nada y Colombia empeoró después de la Asamblea ¿y Perú corrigió sus problemas con la Constituyente.? tampoco. Y Ecuador, tampoco y Brasil tampoco. En cambio México que ha seguido su régimen constitucional ordinario, poco a poco ha ido corrigiendo y solucionando sus problemas.

Tenemos problemas nacionales importantes como problema de la deuda pública, la educación, el sistema electoral, el sistema bancario, etc. ¿qué es lo prioritario? Creo que lo más importante es hacer lo necesario para resolver esos problemas y que la gente viva, después modificaremos la Constitución. Entonces tenemos los mecanismos necesarios para reformar el Estado, pero en el Congreso, pacíficamente, sometido a la Ley.

Mucha gente cree que con la Constituyente va a tener mejor escuelas para sus hijos, va a haber más dinero en el Tesoro, etc. no, nada de eso va a haber, entonces ¿para qué?. Cuando se convoca una Asamblea Constituyente ¿Qué sucede? Que se paraliza todo.

*Suponiendo que se convoca ¿Qué consecuencia en lo político y en lo económico puede traer?.*

En la económico con toda seguridad habrá una paralización o por lo menos una reducción importante de actividad económica. En lo político es impredecible porque lo político abarca desde cómo van a reaccionar las FF:AA hasta cómo va a reaccionar la ciudadanía.

El año 45 cuando dieron el golpe contra Medina, esta no era una sociedad organizada, no había grandes Partidos Políticos, no había mucha prensa, no había televisión, no habían Naciones Unidas, no había nada de eso, pero ahora todo es diferente: la gente protesta sale a la calle, reclama y quiere hacer valer sus derechos...?

Quien gane la elección, será con un porcentaje muy pequeño y un porcentaje muy pequeño significa una gran cantidad de gente en contra.

Entonces, estando yo de acuerdo con que se modifique la Constitución para crear en ella la figura de una Asamblea Constituyente que en el futuro lleve a cabo la reforma general de la Constitución, estando de acuerdo con que esta Constitución, tiene necesidad de modificaciones, yo creo que todo tiene que esperar, que no es el momento oportuno porque no hay un ambiente de unidad nacional para lograr esos fines. Saldríamos más divididos.

*Existe el consenso entre quienes apoyan y adversan a la Asamblea, que uno de los límites serían los derechos fundamentales. Ahora, si la Asamblea es algo que está por encima de los poderes constituidos ¿cómo se hace para que esta Asamblea respete estos derechos si los órganos judiciales no podrían fiscalizar sus actos?.*

No hay forma ninguna de hacerlo. Porque contra el poder supremo absoluto sobre todo cuando, es de hecho, yo no puedo hacer nada por vía legal.

*Entrevista: Oscar Ghersi Rassi*

# Dr. Jesús María Casal

*"...cuando pretendiendo apelar a la soberanía popular se dejan de lado las prescripciones constitucionales; esto puede ser un anuncio de un camino desviado que podría seguirse después en cualquier momento en el cual un gobernante considere que la Constitución le impone límites que le puedan ser difíciles para el desarrollo de una determinada política o gestión gubernamental".*

*¿Está Ud. De acuerdo con una Asamblea Constituyente?*

Si, pero yo pienso que la Asamblea Constituyente no es el principal medio al que podamos acudir para solucionar los más grandes problemas que nos aquejan. Efectivamente hay un gran deterioro del sistema político, de la institucionalidad, pero pareciera que la vía más idónea a seguir para tratar de fortalecer las instituciones democráticas, se vinculan más bien a un cambio en el espíritu del gobierno, a una gestión más transparente, a una gestión de la cosa pública mucho más transparente, a atacar una serie de problemas económicos graves que nos aquejan, a tratar de mejorar el funcionamiento de los servicios públicos que es un tema fundamental, sin embargo, eso no implica que llegadas determinadas circunstancias de crisis de un sistema político, la Constituyente no pueda coadyuvar, pueda ayudar de alguna forma a que esa situación de deterioro del sistema se pueda superar, o se pueda aliviar. Lo que si creo, es que debe estar muy claro que no puede verse la Constituyente como una panacea, ni siquiera como el principal medio para tratar de resolver esas carencias, sino que se podría, en una circunstancia límite, acudir a ese mecanismo, previo cumplimiento por supuesto, de las disposiciones constitucionales, como un elemento que, entre otros, podría coadyuvar al fortalecimiento del sistema venezolano.

*Hasta ahora los venezolanos conocen dos pro-puestas concretas, la del Dr. Brewer-Carías y la de Hugo Chavez, posiblemente existan otras vías, pero esas son las que están en el debate, por lo que queremos saber su opinión y grado de aceptación de la propuesta Chavista.*

Hay distintos aspectos de los cuales tengo reserva sobre la propuesta chavista, por ejemplo, el tema de los pasos a cumplir para proceder a esa convocatoria, ellos estiman que es jurídicamente acertada la vía de realizar esa convocatoria de la Asamblea Constituyente sin reformar previamente la Constitución vigente, para incorporar en su texto un nuevo mecanismo de modificación

constitucional que sería el de la Asamblea Constituyente. Esto es un punto que me parece grave, sería delicado que se propicie una ruptura con la normativa constitucional vigente, hay que tener presente que eso que se suele llamar el hilo constitucional es algo más que un hilo, lo que está detrás de eso es preservar la continuidad jurídica, es preservar la fuerza normativa de la Constitución, con la cual en definitiva es con la que nos vamos a quedar, es decir, el instrumento con el que actúan cotidianamente los poderes públicos es la Constitución, mientras que el poder constituyente efectivamente es una expresión de la soberanía popular, pero en toda democracia que quiera ser mínimamente estable, las manifestaciones de ese poder constituyente originario deben ser esporádicas históricamente y una vez que ese poder constituyente originario ha hablado, una vez que se ha expresado y ha establecido una serie de límites al ejercicio del Poder Público en la Constitución, límites que incluso se refieren a la propia posibilidad de modificar la Constitución, esos límites deben ser, en lo posible, respetados.

*Ultimamente se ha sacado a relucir mucho el artículo 250 de la Constitución de la República, de cuya lectura se infiere que es un deber constitucional impedir esa propuesta o que habia legitimado un golpe de estado.*

Si, efectivamente, ese es un artículo al cual se ha hecho referencia como la llamada maldición gitana, una especie de maldición que coloca ahí el texto constitucional en cabeza de todo aquél que pretenda alzarse contra la Constitución y que legitimaría a todo ciudadano para acudir a los mecanismos que estén a su alcance para restablecer la vigencia del texto constitucional desconocido.

Lo primero que debo decir al respecto es que aun no existiendo esa norma, de todas formas es algo que se deriva de la fuerza normativa misma de la Constitución, la necesidad de que todos la respeten. Es decir, que si no existiera el artículo 250, es un derivado natural de la operatividad jurídica de la fuerza normativa de la



Constitución, que si ella prescribe un determinado procedimiento para su modificación esos procedimientos sean atendidos, pero a esa consecuencia natural de la fuerza normativa de la supremacía misma de la Constitución se añade esta afirmación categórica de nuestro constituyente en el artículo 250, en virtud del cual, efectivamente, nos anuncia la desestabilización que se propicia cuando pretendiendo apelar a la soberanía popular se dejan de lado las prescripciones constitucionales; esto puede ser un anuncio de un camino desviado que podría seguirse después en cualquier momento en el cual un gobernante considere que la Constitución le impone límites que le puedan ser difíciles para el desarrollo de una determinada política o gestión gubernamental, en ese caso y siguiendo ese precedente se podría acudir al mecanismo plebiscitario para que ese absoluto soberano supuestamente ilimitado, confirme una decisión adoptada al margen del ordenamiento jurídico vigente.

*Otro artículo que se ha prestado a diversas interpretaciones o mejor dicho manipulaciones según el interés de cada quien, es el artículo 4 de la Constitución de la República, el cual expresa que la Soberanía reside en el pueblo quien la ejerce a través de los Poderes Públicos. ¿Cuál cree usted que es la justa medida de esta norma?*

Realmente esa disposición es la que no deberían invocar quienes sostienen esta tesis de la convocatoria a una Asamblea Constituyente al margen del texto constitucional, ya que más bien ese es un artículo que responde al esquema tradicional de democracia representativa, es decir, la forma en que ese pueblo soberano puede expresarse es a través de los cauces de la representación política, a través del sufragio. Esa es por cierto una de las disposiciones que en el Proyecto de Reforma General de la Constitución, que nació de la comisión presidida por Rafael Caldera, se quiso modificar para hacer referencia, de como la soberanía popular puede expresarse también por mecanismos de democracia directa y no solamente por la vía indirecta de la representación, ya que más bien ese artículo cuarto viene a cerrar ese círculo en el sentido del respeto al contenido de la Constitución.

*¿Un referendun que apruebe o ratifique una nueva Constitución producto de una Asamblea Constituyente realizada en los términos planteados por el Polo Patriótico, subsana la ruptura Constitucional?*

Ya aquí estaríamos entrando en un terreno distinto que es el terreno de lo fáctico, o sea es lo mismo esa famosa tesis de origen Kelseniano sobre la positividad del derecho, es decir ¿Qué hace legítimo un sistema? En el comienzo o fundación de un sistema político, ese sistema se legitima entre otras cosas por la vía de los hechos. Si efectivamente la convocatoria se hace de esa manera y luego el pueblo la

ratifica por vía de referendun, podría decirse que ese pecado original ya habría quedado subsanado, pero eso no debe llevarnos a pensar que ese sea el camino más adecuado a seguir.

*¿Que opina del antecedente colombiano y que semejanzas tiene a las propuestas actuales venezolanas?*

En el caso colombiano no hubo una reforma a la Constitución para incorporar a la Asamblea Constituyente primero, sino que se acudió a la convocatoria a la Asamblea luego de que se diera un consenso de las fuerzas políticas y se aprobó una nueva Constitución cuya legitimidad hoy no se discute aunque nació de una Asamblea Constituyente que no estaba prevista en el texto que se modificó. De todas formas el caso colombiano hay que verlo con cuidado porque fueron circunstancias muy especiales, es decir en Colombia se estaba en una etapa de decepción, un estado de sitio y eso fue uno de los argumentos que influyó en que se considerara que el Presidente de la República podía llamar a este mecanismo extraordinario no previsto en la Constitución, y no sólo fueron circunstancias jurídicas especiales sino también políticas relacionadas a la necesidad de ir a una pacificación.

*¿Que opinión le merece la Propuesta liderizada por el Dr. Brewer Carías?*

En lo que conozco de la propuesta estoy de acuerdo en lo fundamental, ya que efectivamente ellos plantean que debe acudirse primero a la reforma de la Constitución. Ellos introducen un elemento adicional que es el de la consulta previa al pueblo para que el pueblo se pronuncie a través de un referendun sobre si quieren o no una Asamblea; esto es algo que se puede hacer porque sencillamente está previsto en la Ley Orgánica del Sufragio realizar este tipo de consultas de interés general, pero lo decisivo no sería eso, ya que desde el punto de vista constitucional lo decisivo sería la reforma a la Constitución.

*Para algunos reformar la Constitución para que prevenga su propia destrucción es un fraude constitucional, en virtud, entre otras cosas, del tiempo que una eventual reforma o enmienda pueda tomar. ¿Que opina al respecto?*

No comparto la idea de calificar esa exigencia como un fraude constitucional. En definitiva lo que se está planteando es que se respete la fuerza normativa de la constitución vigente y que además esa afirmación de que es necesario reformar primero la Constitución supone un pronunciamiento por parte de las instancias deliberantes democráticas y representativas que es natural que en un sistema democrático se pronuncien en relación con este tipo de decisiones. El elemento del tiempo, desde el



punto de vista práctico, no tiene porque ser un obstáculo insuperable, ya que en la reforma luego de la iniciativa, el procedimiento que se utiliza es el procedimiento ordinario previsto en la Constitución para la aprobación de las leyes.

*Muchos cuestionan en virtud de la urgencia del caso, la limitación que sobre la voluntad constituyente de estos tiempos, tiene el Poder Constituyente del 61. ¿Cree usted que se justificaría actualmente en Venezuela una salida de espalda a la Constitución vigente?*

Me parece que es un camino equivocado que he observado en algunos comentaristas, el de irse por la vía de deslegitimar a la Constitución vigente, señalando que no es una Constitución que nació de un amplio consenso. La Constitución de 1961, independientemente de lo que pase, es un patrimonio histórico del venezolano, es un logro que no tiene sentido que ahora pretendamos desconocer, no se puede dar la espalda a la historia nuestra, ya que esta Constitución sí nació de un amplio consenso, que fue incluso más allá de quienes estuvieron presentes en el pacto de Punto Fijo, como el partido comunista que participo activamente. Pienso que hay que agotar todas las vías posibles para que la solución que se adopte nazca del consenso mayoritario, es decir que ese espíritu de consenso que dominó al aprobarse la Constitución del 61 y que debe caracterizar todo los procesos constituyentes.

*¿Cuales sería los límites y riesgos de una Asamblea Constituyente?*

Si se sigue la vía de apelar al poder constituyente originario del pueblo, sería la propia asamblea constituyente la que decidiría si sus facultades van hacer unicamente las de elaborar una nueva constitución o si se van a tomar medidas concretas de gobierno que pudieran afectar en mayor o menor medida los distintos órganos del poder público encaminadas a introducir reformas inmediatas. Lo más prudente en todo caso es que sea ese nuevo texto constitucional el que introduzca la reforma y el propio texto podría en sus disposiciones finales o transitorias, señalar los cambios necesarios para la instrumentación de ese nuevo marco jurídico que se aprueba por la asamblea constituyente. De todas formas aún en el caso de que se siga esa vía de una convocatoria directa al poder constituyente primario carece de todo fundamento esa afirmación de que por encima de la asamblea constituyente sólo está Dios, porque toda la teoría del poder constituyente parte de una serie de premisas que no podemos desconocer, una de ellas es el respeto a los principios democráticos. O sea la constituyente estaría atajada por principios democráticos, por los tratados internacionales suscritos por Venezuela, particularmente los relacionados a los

derechos humanos, e incluso, más allá de esos tratados, está la noción misma de la dignidad humana y sus derechos inherentes.

*Parece haber consenso en relación a identificar como límites de una Asamblea Constituyente a los tratados internacionales y a los derechos inherentes al ser humano. Sin embargo los demás principios políticos de la república son principios por el hecho de estar consagrados en el texto constitucional vigente ¿Cómo es que estos principios consagrados en la actual Constitución serían los límites de una Asamblea Constituyente, cuyo objeto es derogar ese texto?*

Lo que ocurre es que en la base misma conceptual de las Asambleas Constituyentes, con las teorías desarrolladas a partir del maestro Sieyes, en su fundamento está el principio democrático y el de protección a los derechos individuales. Por supuesto, este es un soporte mucho más endeble y es indudable que se corren riesgos, también es indudable que en el caso en que se salte la talanquera y se pretenda ir más allá, caeríamos de lleno en un terreno de dictadura y de poder evidentemente fáctico.

*¿Cómo quedan los derechos individuales como el del trabajo y el del debido proceso, ante la posibilidad de consagrarse una Asamblea Constituyente que concentre todos los poderes públicos y pretenda tomar acciones como disolver al Congreso o destituir algunos jueces?*

Ciertamente, del respeto a los derechos fundamentales derivan límites muy concretos para la Asamblea Constituyente, porque por ejemplo, la posibilidad de que se pretendan asumir funciones judiciales al estilo de la época del terror de la Revolución Francesa, por supuesto que sería abiertamente violatorio a derechos contenidos en tratados internacionales. De manera que esos tratados internacionales vendrían a circunscribir bastante las posibilidades de esa Asamblea. Esta es una posibilidad que se presta mucho para abusos de poder, para desenfrenos e incluso también para la quimera, para pensar que por vía de decretos, aprobando reformas muy drásticas se van a cambiar realmente las cosas, cuando si bien es importante introducir reformas normativas profundas, los cambios duraderos son los cambios que nacen de un proceso de consenso de distintos actores políticos y sociales y son los cambios que no se completan en un sólo día, sino que se trata de procesos largos educativos y culturales que sería engañoso creer que van a completarse por la vía de la aprobación de una nueva Constitución.

*Muchos actores, incluyendo al Dr. Brewer, piensan que una Asamblea Constituyente es inminente. ¿Cree usted que ésta es la única salida a la crisis actual, o es sólo una opción más que hay que estudiar?*



# *Impresos que Impresionan*



## **IMPRECOLOR C.A.**

*Perfección, rapidez y precisión...*

*Si busca calidad y buenos precios consulte con nosotros*

**Carrera 21 entre calles 13 y 14, Edf. Imprecolor. No. 16-42.  
Telfs.: (051) 522004 - 523067. Fax: 524296. Barquisimeto**

# Constituyente, Legitimidad y Decoro

Por María Luisa Tosta\*

*La Revolución Francesa creó un modelo de organización político-social que, básicamente, todavía perdura. La idea más importante de ese movimiento fue el traspaso de la soberanía del monarca al pueblo. Rousseau, uno de los teóricos del sistema, explica que la soberanía es el poder absoluto del organismo político sobre todos sus miembros. Y agrega: "... no hay ni puede haber ninguna especie de ley fundamental obligatoria para el cuerpo del pueblo, ni aún el mismo contrato social." Es decir, que no se puede poner límites al poder del pueblo.*

Estas nociones están de nuevo sobre el tapete en Venezuela, porque se ha desatado una polémica en torno a la pertinencia de una Constituyente. Hace unos años, cuando Oswaldo Alvarez Paz se pronunció a favor de la misma, nadie mostró la menor preocupación; en cambio, tan pronto Hugo Chávez la convirtió en motivo de su campaña, se han manifestado en contra muchas personas ilustres, con tanta insistencia, que pudiera extrañar a algunos.

Quienes se consideran identificados con la Constitución de 1961, tienen legítimo derecho a tratar de impedir su modificación, pero sería preferible que descartaran algunos razonamientos procedimentales,

porque no es una forma muy adecuada de enfrentar el asunto. Decir, por ejemplo, que la Constituyente debe estar limitada, significa suponer que la soberanía, el poder máximo de la comunidad política, en realidad no es un poder supremo. Si es que hay una voluntad superior que puede limitarla, ¿a quién pertenece esa voluntad? Sería absurdo decir que al mismo pueblo, porque habría que pensar que éste, en un momento dado, fue superior a sí mismo para el resto del tiempo, estableciendo límites que luego no puede modificar.

En contra de la convocatoria a una constituyente se ha invocado el artículo 250 de la Constitución actual,



que establece la obligación de luchar por su vigencia si es derogada por un medio distinto del que ella dispone. La existencia de ese artículo equivale a afirmar que nuestra Constitución está por encima incluso de la soberanía popular que se expresa en una Constituyente, lo cual no puede sostenerse sin vulnerar la concepción del sistema democrático que tenemos. Bien interesante resulta, en este sentido, el ejemplo de Colombia. La Constitución colombiana anterior a la vigente, contenía un precepto similar al artículo 250 de la nuestra; consultada la Corte Suprema de aquél país sobre el particular, decidió que la soberanía radicaba en el pueblo y que por tanto era nula esa disposición.

Prender que la única forma legítima de establecer una Constitución es aquella que se realiza de acuerdo a un texto constitucional anterior, es un argumento peligroso para la posición de los que se oponen a la Constituyente. En efecto, se corre el riesgo de que alguien pregunte si la Constitución de 1961 fue establecida de acuerdo a la Constitución de 1953, o si por el contrario fue producto de un golpe de Estado.

Si la legitimidad de una Constitución no se encuentra en otra anterior, es posible pensar que su fundamento se halla en la voluntad popular. Establecido esto, no se puede luego negar legitimidad a una nueva expresión de esa voluntad. De modo que los razonamientos descalificadores por la vía de los procedimientos, pueden constituir una verdadera trampa que atrape a quienes los utilizan. Es preferible escoger un camino más frontal.

Cualquier amigo de la Filosofía del Derecho sabe que una ley deriva su validez de la Constitución, pero que la legitimidad de una Constitución no se deriva de otra norma positiva. Para estos efectos Kelsen acude, en última instancia, a la idea de una norma fundamental y Hart habla de una regla de reconocimiento. Más allá de ambas, se encuentra el principio de efectividad a nivel internacional. Y si se quiere ir más lejos, el propio Kelsen dice que una justificación absoluta no puede ser hallada "sino por la vía de la especulación teológico-metafísica". De modo que la reflexión iusfilosófica puede evitar que se utilicen armas equivocadas en la batalla Constituyente.

Algunos dicen que con la Constituyente no se come. El capitalismo asegura ser el sistema que mayor felicidad trae al hombre, lo mismo que decían del comunismo sus partidarios. ¿Se come con el capitalismo? ¿Programar una forma de organizar la sociedad no tiene que ver con la vida de cada día? ¿No sería preferible una actitud menos inmediateista, menos simplista? Es posible que la Constituyente no resuelva los problemas urgentes del país, pero ¿cuál es la alternativa propuesta? ¿dejar las

cosas como están, por un tiempo más o menos largo? ¿crear, una vez más, en el propósito de enmienda de este sistema? ¿o tal vez propiciar una salida autoritaria, sin consulta popular?

Después de 40 años de estar creyendo que vivimos en una democracia, que la soberanía reside en el pueblo, que la voluntad popular se respeta, la gente ha comenzado a tener sus dudas. Muchos de los que callaron cuando se habló de Constituyente hace años, ahora expresan sus objeciones. Los votantes se preguntan ¿por qué no dijeron nada antes? Algunos partidos se saltan a la torera sus normas internas en la elección de los candidatos, para imponer la voluntad de los "cogollos". El pueblo los observa en silencio. El Congreso elige una directiva del Consejo Nacional Electoral, en violación de las normas electorales que ellos mismos acaban de aprobar. Se muere el recién electo Presidente de ese Consejo y vuelven a violar las normas en una nueva elección. Casi ninguno de los hombres ilustres del país dice nada al respecto. Y el pueblo sigue observando en silencio toda esa falta de decoro y siguen aumentando sus dudas. Para poder convencer a los demás, es conveniente empezar por creer en lo que se dice.

Lo peor que han hecho los dirigentes del país en estas últimas décadas, es socavar la fe de la población, porque esa fe es el cemento que unifica a la comunidad. Sin ella, esto es el "sálvese quien pueda" que estamos viviendo. Y sin embargo siguen mintiendo con toda tranquilidad, a todos los niveles, y parece que ya ni se dan cuenta de que mienten. Algunos comunicadores sociales en la televisión, no se preocupan por limitar un poco su parcialización política exagerada que produce, por cierto, un efecto contrario a lo que desean. Se manipulan las encuestas y las conciencias, porque parece que vale todo. No obstante, es oportuno recordar que resulta difícil engañar todo el tiempo a todo el mundo. Por eso, un poquito de prudencia, honestidad y respeto por el público, sería una buena política.

\*Abogado UCAB  
Licenciada en Filosofía Summa Cum Laude UCV.  
Profesora de Filosofía del Derecho e Introducción al Derecho. UCV

*Cuando usted compra un tickets de la lotería de  
Caracas, con su jugada contribuye a los planes que  
desarrolla esta institución.*



*La Lotería de Caracas, destina un alto porcentaje del  
monto de las jugadas a obras sociales. Ello  
equivale a millones de bolívares, que se devuelven para  
su beneficio y el de su comunidad.*



# Soluciones Inmediatas

Cuente con el servicio al cliente de la región y el país. En el momento en que necesite realizar cualquier operación financiera con la velocidad de nuestra Plataforma Tecnológica de Servicios y la atención personalizada, especialmente dirigida para el logro de los máximos beneficios en materia bancaria.

Centro de Atención al Cliente:  
**800-80055**

## Más y mejores Servicios Financieros

- ✓ Cuentas Ahorros y Corrientes.
- ✓ Cartas de Crédito.
- ✓ Compra y Venta de Divisas.
- ✓ Transferencias.
- ✓ Fideicomisos.
- ✓ Líneas de Crédito.
- ✓ Cheques de Viajero.

**800 - 80030**

Centro de Conformación Telefónica  
(Cheques, Saldos, Tarjeta VISA  
y Servicios)



# Banco Capital

Soluciones *Inmediatas*