

**ALGUNAS LECCIONES DERIVADAS DEL PROCESO
CONSTITUYENTE O POPULISMO CONSTITUCIONAL
DESARROLLADO EN VENEZUELA EN 1999.
Enseñanzas para el proceso constituyente chileno de 2021.***

Allan R. Brewer-Carías

*Profesor emérito, Universidad Central de Venezuela
Miembro de la Asamblea Constituyente de 1999*

El proceso constituyente de Venezuela del año 1999¹ puede decirse que tuvo su origen – como ha ocurrido en otros países - en la crisis del sistema político que se había instaurado en el país a partir del año 1958, es decir, cuarenta años atrás, y que había caído en lo que en su momento denominé una “crisis terminal,”² que era una crisis de los partidos políticos y crisis de las instituciones, en definitiva, desencanto en las mismas pues nadie creía en el Congreso, nadie creía en el poder judicial, en la administración pública, en la policía, ni en los cuerpos de seguridad. Nadie creía en los liderazgos,

* Texto preparado para el Libro Homenaje al profesor Humberto Nogueira Alcalá, que edita el Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca. Para su redacción he partido de las exposiciones que he hecho sobre “Cambios constitucionales en América Latina: Aprendizaje, desafíos y Oportunidades para Chile,” en el *IUSS Encuentros para el Diálogo Constituyente de la Universidad de San Sebastián*, Valparaíso, 26 de agosto de 2021; y sobre “El proceso constituyente de 1999 en Venezuela,” en el *Seminario Internacional “Procesos constituyentes en América Latina. Aprendizajes y desafíos para el proceso político,”* organizado por el *Instituto Palestra, Escuela Iberoamericana de Derecho, Red Iberoamericana de Argumentación Jurídica*, México, 31 de julio de 2021.

¹ Véase sobre ello los numerosos escritos y trabajos escritos sobre el proceso en Allan R. Brewer-Carías: *Asamblea Constituyente y Proceso Constituyente 1999*, que es el Tomo VI de mi *Tratado de Derecho Constitucional*, Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2013, 1198 pp.; y en *Reforma Constitucional y Fraude Constitucional. Venezuela 1999-2009*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 2009. Véase igualmente, Allan R. Brewer-Carías, *Reformas constitucionales, Asambleas Constituyentes y control judicial: Honduras (2009), Ecuador (2007) y Venezuela (1999)*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2009.

² Véase Allan R. Brewer-Carías, “Venezuela: Historia y crisis política” en *Derecho y Sociedad. Revista de Estudiantes de Derecho de la Universidad Monteávila*, N° 3, Caracas, Abril 2002, pp. 217-244.

había una situación de crisis derivada de que a la democracia se había dejado estancada, es decir, no se la había dejado evolucionar, habiendo sido los propios responsables de su instauración, que fueron los partidos políticos, los no supieron como hacerla evolucionar hacia nuevas formas de participación y representación políticas.³

En ese contexto, el 4 de febrero de 1992 se produjo un intento de golpe de estado militar comandado por el entonces Teniente Coronel Hugo Chávez Frías y un grupo de militares, el cual provocó, desde el punto de vista institucional, un sacudón importante en el país. Y fue justamente a raíz de ese intento de golpe de Estado fue que se planteó la idea y la propuesta de la necesidad de reconstituir y recomponer el proceso político democrático, en una forma también democrática, planteamiento del cual surgió la propuesta de convocar una Asamblea Constituyente para ello.

Yo mismo, en marzo de 1992, luego de la intentona de golpista de febrero de ese año, planteé la necesidad de restituir la legitimidad democrática en el país, o la democracia simplemente desaparecería, y junto con otras personas planteamos la idea de que se convocara una Asamblea Constituyente como forma de reconstitución del sistema político.⁴ El planteamiento era simple: o se transformaba el sistema político y se convocaba una Asamblea Constituyente en democracia, o al final se podría producir otro golpe de Estado y la convocatoria iba a tener lugar sin democracia.⁵

Estábamos a tiempo, decía entonces, de reconstituir el sistema político en democracia, existiendo sin embargo para ello un escollo fundamental que impedía materializar rápidamente la propuesta que era que la Constitución de 23 de enero de 1961 no preveía entre los mecanismos para su revisión, la figura de la Asamblea Constituyente.⁶ Por ello, la propuesta que formulamos en 1992, que

³ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La crisis de las instituciones: Responsables y salidas”, en *Revista del Centro de Estudios Superiores de las Fuerzas Armadas de Cooperación*, N° 11, Caracas 1985, pp. 57-83

⁴ Véase las declaraciones donde planteé la propuesta en *El Nacional*, Caracas 1 de marzo de 1992, p. D-2.

⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Asamblea Constituyente y Ordenamiento Constitucional*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 1999.

⁶ Véase Allan R. Brewer-Carías, “Los procedimientos de revisión constitucional en Venezuela” en Eduardo Rozo Acuña (Coord.), *I*

fue secundada por el Grupo de Estudios Constitucionales y otras personalidades como el Gobernador del Estado Zulia (Oswaldo Alvarez Paz), y el propio Fiscal General de la República (Ramón Escobar Salom), fue que se aprobara una reforma puntual de la Constitución para prever y regular la Asamblea Constituyente. Esta idea la acogió incluso el Consejo Consultivo que el presidente Carlos Andrés Pérez había nombrado a raíz del intento de golpe de Estado de febrero de 1999.⁷

Pero ni los senadores ni diputados al Congreso, ni los partidos políticos entendieron la gravedad de la crisis, y no pasó absolutamente nada en la materia, perdiéndose la oportunidad de convocar una Asamblea Constituyente conforme a la Constitución y en democracia.

Algo era y sigue siendo definitivo en esta materia: una Asamblea Constituyente en democracia no es posible convocarla si no hay un acuerdo y un consenso político entre los actores de un determinado país. Esta había sido hasta ese momento la lección que resultaba del proceso constituyente colombiano del año 1990, que fue producto de un amplio acuerdo político, y que permitió, luego de una consulta popular y una decisión judicial, la Convocatoria de una Asamblea Constituyente que sancionó la Constitución de 1991.⁸ Esa, estimo, puede decirse que fue la lección que se aprendió y que se reflejó en

Procedimenti di revisione costituzionale nel Diritto Comparato, Atti del Convegno Internazionale organizzato dalla Facoltà di Giurisprudenza di Urbino, 23-24 aprile 1997, a cargo del Prof., Università Degli Studi di Urbino, pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza e della Facoltà di Scienze Politiche, Urbino, Italia, 1999, pp. 137-181.

⁷ Véase sobre todas esas referencias en Allan R. Brewer-Carías “Reflexiones sobre la crisis del sistema político, sus salidas democráticas y la convocatoria a una Constituyente”, en Allan R. Brewer-Carías (Coord.), *Los Candidatos Presidenciales ante la Academia. Ciclo de Exposiciones 10-18 agosto 1998*, Serie Eventos N° 12, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 1998, pp. 9-66.

⁸ Véase Allan R. Brewer-Carías, “El proceso constituyente y la Constitución colombiana de 1991, como antecedentes directos del proceso constituyente y de algunas previsiones de la Constitución venezolana de 1999,” en Hernando Yepes Arcila y Vanessa Suelst Cock (Editores), *La Constitución 20 Años después. Visiones desde la teoría y la práctica constitucional*, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana, y Fundación Konrad Adenauer, Bogotá 2012, pp. 67-114

los acuerdos políticos en Chile en el año 2019, que originaron la reforma constitucional puntual para regular la Convención Constitucional e iniciar el proceso constituyente de 2021.

En Venezuela, en cambio, no hubo voluntad política ni interés ni consenso alguno en plantear el tema de regular una Asamblea Constituyente mediante una reforma puntual de la Constitución, para así poder convocarla. Eso fue lo que dio origen a que apareciera la figura del “populismo constitucional”⁹ producto del llamado “nuevo constitucionalismo”¹⁰ con la propuesta de utilizar las instituciones democráticas para asaltar el poder a través de una Asamblea Constituyente convocándola sin que estuviera prevista y regulada en la Constitución. Fue entonces que ante la desidia, desinterés o ignorancia del liderazgo y de los partidos políticos, la idea de la Asamblea Constituyente fue asumida incluso como bandera política única, por el candidato presidencial golpista Hugo Chávez Frías, de manera que su campaña electoral durante todo ese año 1998 fue sólo plantear la necesidad de convocar una Asamblea Constituyente, sin reformar la Constitución, solo apelando a una consulta de la voluntad popular, para “refundar” la República.

Frente a esa propuesta no hubo reacción alguna por parte de los partidos políticos, a pesar de que se había formulado la recomendación ante el propio Congreso, ante las directivas de los propios partidos políticos y ante el propio Presidente de la República - en todas las cuales tuve ocasión de participar - ,¹¹ los cuales no

⁹ Véase Juan Carlos Cassagne y Allan R. Brewer-Carías, *Estado populista y populismo constitucional. Dos estudios*, Ediciones Olejnik, Santiago, Buenos Aires, Madrid 2020. Véase igualmente lo expuesto en la Nota del Editor sobre “Democracia, Populismo y Constitución,” al libro *Elecciones y democracia en América latina: El desafío autoritario – populista (Coloquio Iberoamericano, Heidelberg, septiembre 2019, homenaje a Dieter Nohlen)*, (Editor: Allan R. Brewer-Carías), Colección Biblioteca Allan R. Brewer-Carías, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Católica Andrés Bello, Editorial Jurídica Venezolana Internacional, Caracas 2020, pp. 13-25.

¹⁰ Véase sobre Allan R. Brewer-Carías, *El “nuevo constitucionalismo latinoamericano” y la destrucción del Estado democrático por el Juez Constitucional. El caso de Venezuela*, Colección Biblioteca de Derecho Constitucional, Ediciones Olejnik, Madrid, Buenos Aires, 2018, 294 pp.

¹¹ Véase todas las referencias en Allan R. Brewer-Carías “Reflexiones sobre la crisis del sistema político, sus salidas democráticas y la convocatoria a una

entendieron ni el planteamiento ni la gravedad de la crisis política, quedando el tema en una confrontación entre el candidato Chávez, que proponía convocar una Asamblea Constituyente sin reformar la Constitución, y el grupo de personas que sosteníamos que era necesaria la reforma puntual de la Constitución para poder regular una Asamblea Constituyente que estableciera sus estatutos, y así poder convocarla apropiadamente.

En medio de esa discusión, mediante un recurso de interpretación de algunas normas de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política de 1998 que regulaban el referéndum consultivo, se le formularon a la Corte Suprema de Justicia fundamentalmente dos preguntas: Primero: sí se podía convocar y realizar un referéndum consultivo sobre una Asamblea Constituyente y, segundo, sí ésta se podía convocar sin antes reformar a la Constitución.

La Corte Suprema, en una enjundiosa sentencia dictada el 19 de enero de 1999, analizó todo lo que había que estudiar y exponer sobre el Poder Constituyente, así como sobre el alcance del derecho a la participación política, terminando con la respuesta a la primera pregunta que se le había formulado, indicando en forma obvia que sí, que efectivamente se podía convocar un referéndum consultivo sobre la propuesta de una Asamblea Constituyente pues ello era evidentemente una materia de alto interés nacional. Sin embargo, y lamentablemente, la Corte Suprema no respondió expresamente a la segunda pregunta, es decir, sí se podía o no convocar una Asamblea Constituyente sin reformar la Constitución.¹²

Fue en realidad la opinión pública y el inevitable proceso político subsiguiente los que, ante el silencio de la Corte y del Congreso recién electo en noviembre de 1998, y la falta de interés de los partidos políticos, resolvieron el asunto,¹³ asumiendo el Presidente

Constituyente”, en Allan R. Brewer-Carías (Coord.), *Los Candidatos Presidenciales ante la Academia. Ciclo de Exposiciones 10-18 agosto 1998*, Serie Eventos N° 12, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 1998, pp. 9-66.

¹² Véase el texto de la sentencia y su análisis en Allan R. Brewer-Carías, *Poder Constituyente Originario y Asamblea Nacional Constituyente*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999.

¹³ Véase específicamente la referencia al papel que jugó la prensa en el detonante constituyente en Carlos García Soto, “La Asamblea Nacional Constituyente

Chávez, recién electo en diciembre de 1998, la iniciativa de convocar un Asamblea Constituyente no prevista ni regulada en la Constitución Este fue, como lo había prometido, su primer acto político al asumir la Presidencia para lo cual emitió un decreto el mismo día en que tomó posesión de la Presidencia (Decreto No. 3 de 2 de febrero de 1999), convocando una Asamblea Constituyente que no estaba regulada en la Constitución.¹⁴ En dicho decreto, además, resolvió convocarla dicha Asamblea conforme le vino en ganas; así de simple, es decir, conforme a los principios que él mismo estableció, lo que le permitió asegurarse, en definitiva, la mayoría absoluta y el control total de la Asamblea, la cual de 131 miembros constituyentes, sólo seis fueron no chavistas.

Allí comenzó otro debate político. A pesar de que esa Asamblea Constituyente convocada no estaba prevista en la Constitución, la misma sin embargo, en ningún caso podía ser electa en contra de la misma; es decir, no se podía acudir al principio de la soberanía popular para enfrentarla al de la supremacía constitucional.¹⁵

Esa Asamblea Constituyente que se convocó en 1999, por supuesto, no era una Asamblea primigenia para la constitución de un Estado como pudieron haber sido las que en todos nuestros países de América Latina existieron en la historia política del siglo XIX al constituirse las Repúblicas luego de la independencia de España, en situaciones en las cuales antes no había una Constitución previa, razón por la cual en su momento asumieron la totalidad de la soberanía. Tampoco se trataba de una Asamblea Constituyente producto de un golpe de Estado que hubiera barrido con la

de 2017 en su contexto histórico,” en Allan R. Brewer-Carías y Carlos García Soto (Compiladores), *Estudios sobre la Asamblea Nacional Constituyente y su inconstitucional convocatoria en 2017*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2017, pp. 87-92.

¹⁴ Véase los comentarios sobre el decreto en Allan R. Brewer-Carías, “Comentarios sobre la inconstitucional de la convocatoria a Referéndum sobre una Asamblea Nacional Constituyente, efectuada por el Consejo Nacional Electoral en febrero de 1999” en *Revista Política y Gobierno*, Vol. 1, N° 1, enero-junio 1999, Caracas 1999, pp. 29-92.

¹⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, “El desequilibrio entre soberanía popular y supremacía constitucional y la salida constituyente en Venezuela en 1999”, en la *Revista Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, N° 3, 1999, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2000, pp. 31-56.

Constitución previa y, por tanto, la misma asumía la soberanía popular.

Esos no fueron los casos. En 1999, debido a que se trataba de una Asamblea Constituyente que se quería convocar en democracia, en un país donde existía una Constitución (la de 1961) que estaba vigente y que no perdía vigencia frente a la propuesta de la convocatoria y elección de la Constituyente; en ese contexto, si esa Asamblea Constituyente se convocaba, no podía ser en contra de la Constitución y, al contrario, debía estar sometida a ella. Sobre ello, incluso, la propia presidenta de la Corte Suprema de Justicia de la época, Cecilia Sosa Gómez, sostuvo en declaraciones de prensa que en su opinión, la Constitución de 1961 seguía vigente,¹⁶ lo que implicaba, por tanto, que en definitiva, la convocatoria de una Asamblea Constituyente en democracia no podía significar que la misma suplantara al pueblo, ni podía significar que la Asamblea asumiera un poder originario que sólo el pueblo tenía.

Después de su ambigua sentencia de enero de 1999, la Corte Suprema de Justicia en varias sentencias dictadas con posterioridad durante en resto del primer semestre de ese año, buscó delimitar estos principios en relación con la Asamblea Constituyente, sentando el criterio de que la misma debía actuar conforme a la Constitución de 1961, razón por la cual la misma no podía pretender asumir un “poder constituyente originario.”¹⁷

Sin embargo, todo ya había sido muy tarde, y en contra de ello, una vez que la Asamblea Constituyente fue electa, la primera decisión política que adoptó al instalarse y que se reflejó en su Estatuto aprobado días después, fue la de asumir, en contra de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia, el “poder constituyente originario.” Con ello, a partir de ese momento, 1º de agosto de 1999, puede decirse esa Asamblea Constituyente dio un golpe de Estado

¹⁶ Véase las declaraciones de prensa en *El Nacional*, Caracas 24 de enero de 1999, p. D-1; y *El Nacional*, Caracas 12 de febrero de 1999, p. D-1.

¹⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La configuración judicial del proceso constituyente en Venezuela de 1999 o de cómo el guardián de la Constitución abrió el camino para su violación y para su propia extinción,” en *Revista de Derecho Público*, N° 77-80, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, pp. 453-514

contra la Constitución de 1961.¹⁸ Yo fui miembro de esa Asamblea, habiendo sido electo como constituyente independiente de la misma (con más de un millón doscientos mil votos), habiendo por supuesto salvado mi voto ante esa decisión, como lo salvé otras varias decenas de decenas de veces respecto de todas las decisiones con las cuales no estuve de acuerdo.¹⁹

El procedimiento aplicado por Chávez fue convocar una Asamblea Nacional Constituyente no regulada en la Constitución, y en contra de ella, que asumiera el poder total y así suplantar al pueblo. Esa fue, y hay que es recordarlo, una receta de “populismo constitucional” o “nuevo constitucionalismo” que le vendieron a Chávez un grupo de profesores españoles vinculados a la Universidad de Valencia, España, y a un Centro académico en el cual tuvo su origen el partido Podemos de ese país. En un trabajo soterrado que no fue conocido en el mundo académico venezolano del momento, el grupo hizo su trabajo de difusión que luego, continuaron en Ecuador, vendiéndole la idea a Rafael Correa, y luego en Bolivia, vendiéndosela a Evo Morales. En todos esos países se repitió el mismo esquema, aplicándose la misma receta de una Asamblea Constituyente electa sin respaldo en la Constitución, que asumió el poder constituyente total, propinando un golpe de Estado en contra de la Constitución y contra todos sus poderes constituidos.²⁰

¹⁸ Véase los textos en Allan R. Brewer-Carías, *Golpe de Estado y proceso constituyente en Venezuela*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2002

¹⁹ Véase todos los textos en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente, (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, 3 tomos, Caracas 1999.

²⁰ Véase los comentarios sobre esa influencia foránea en Allan R. Brewer-Carías, *La Justicia Constitucional, La demolición del Estado Democrático en Venezuela en nombre de un “nuevo constitucionalismo,” y una Tesis “Secreta” de doctorado en la Universidad de Zaragoza,* Ponencia preparada para las Jornadas sobre “El papel de la Justicia Constitucional en los procesos de asentamiento del Estado democrático en Iberoamérica,” Universidad Carlos III de Madrid, octubre de 2018, Editorial Jurídica Venezolana Internacional, 2018; y *El “nuevo constitucionalismo latinoamericano” y la destrucción del Estado democrático por el Juez Constitucional. El caso de Venezuela*, Colección Biblioteca de Derecho Constitucional, Ediciones Olejnik, Madrid, Buenos Aires, 2018, 294 pp.

En Venezuela, esa receta populista se aplicó a la letra y, por tanto, permitió el asalto al poder por los mismos militares que siete años antes lo habían intentado por la vía de un golpe militar.

En 1999, el asalto lo llevaron a cabo usando un instrumento democrático como fue la decisión de convocar esta Asamblea Constituyente, pero en contra de la Constitución, lo que les permitió controlarla a su antojo, a lo cual contribuyó una gran abstención del 57.7% del electorado desencantado de la política. Con ello, una minoría, convertida en mayoría en la Asamblea, dio el golpe de Estado a través de una serie de actos²¹ que se adoptaron rápidamente en un proceso que duró un mes:

Primero, al adoptar el Estatuto de funcionamiento de la Asamblea Constituyente, mediante el cual la misma asumió el “poder constituyente originario,” suplantando al pueblo y la soberanía popular.

Segundo, decidiendo en contra de la Constitución vigente, que todos los poderes públicos quedaban subordinados a la Asamblea, con la obligación de cumplir y obedecer todos los actos que ella dictare; decretando una subsiguiente reorganización de todos los poderes públicos constituidos. La consecuencia de ello fue que las decisiones de la Asamblea Constituyente, en definitiva, quedaron fuera de control judicial pues una vez que la misma cesó, el Tribunal Supremo de Justicia nombrado por ella misma sentenció que dichos actos tenían un supuesto rango “supraconstitucional.” Esta lección específica incluso fue seguida en Ecuador, al preverse en el propio estatuto de la Asamblea Constituyente en 2007 que los actos de esa Asamblea eran inmunes y no estaban sometidos a control.

Tercero, la Asamblea Constituyente se auto atribuyó potestades por encima de la Constitución entonces vigente de 1961, al punto de establecer expresamente en su Estatuto que la misma sólo estaría vigente en todo lo que no fuera contrario a lo que esa Asamblea decidiera.

²¹ Véase el comentario a todos los textos en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente, (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo I, *op. cit.*, Caracas 1999.

Cuarto, la Asamblea decretó la intervención del Poder Judicial, creando una Comisión de Emergencia Judicial, la cual barrió con la autonomía y la independencia de los jueces, los destituyó a mansalva, sin garantías algunas del debido proceso, nombrando jueces sustitutos sin concurso. La Corte Suprema de Justicia, incluso y lamentablemente, en un desafortunado Acuerdo del 23 de agosto de 1999, llegó a nombrar a uno de sus Magistrados para formar parte de esa Comisión de Emergencia Judicial. Con ello, con razón, como lo calificó Cecilia Sosa, presidenta de la Corte Suprema, se produjo su “autodisolución,” razón por la cual, ante esa injerencia inadmisible de la Asamblea Constituyente en el poder judicial, renunció a su posición.²² La Corte luego sería la primera víctima de la Asamblea Constituyente.

Quinto, la Asamblea Nacional Constituyente intervino el Congreso, cesó en sus funciones a los Diputados y Senadores de la Cámara de Diputados y del Senado que habían sido electos unos meses antes, y que eran representantes de unos partidos políticos que no tuvieron interés alguno en el proceso. Ello provocó que luego el Congreso también fuera barrido inmisericordemente, como segunda víctima, tras la propia Corte Suprema de Justicia. La consecuencia de esta intervención fue que en este caso, la función legislativa la asumió la propia Asamblea Constituyente, llegando incluso a “delegarla,” en parte, a la Comisión Delegada del antiguo Congreso. Luego intervino las Asambleas Legislativas de los Estados de la federación, eliminándolas; y, además, intervino y delimitó las funciones de los Concejos Municipales. Por último, la Asamblea Constituyente suspendió las elecciones municipales. Es decir que la Asamblea Constituyente barrió con todos los poderes constituidos.

Luego de este golpe de Estado constituyente, al mes siguiente la Asamblea pasó a elaborar el texto de la nueva Constitución y lo hizo en una forma como no debe hacerse un proceso de este tipo y que fue

²² Véanse en torno al Acuerdo los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente*, Tomo I, *op. cit.*, pp. 141 ss. Véanse, además, los comentarios de Lolymer Hernández Camargo, *La Teoría del Poder Constituyente. Un caso de estudio: el proceso constituyente venezolano de 1999*, Universidad Católica del Táchira, San Cristóbal 2000, pp. 75 ss.

sin tener un proyecto previo para discutir. Al contrario, la Asamblea nombró de su seno veinte comisiones de constituyentistas para que cada una de ellas elaborará un proyecto en los temas que les fueron asignados. Todas esas Comisiones elaboraron sus proyectos de manera aislada que en conjunto llegaron a tener más de 950 artículos, los cuales luego hubo que recomponer, integrar y armonizar en una Comisión constitucional que los redujo a 350 artículos, que son los que tiene la Constitución que al final fue sancionada, luego de haber sido discutida en pocos días durante el mes de noviembre de 1999.

Yo fui miembro de la Asamblea e intervine en la discusión de todas las decisiones y de los artículos de la Constitución; y al terminar la discusión y sanción de la Constitución, al momento de iniciarse la campaña electoral para el voto en el referendo aprobatorio de la misma fijado para el 15 de diciembre de 1999, publiqué un documento donde exponía las “razones por el voto No,”²³ es decir las razones para votar por el rechazo de la nueva Constitución, argumentando, entre ellas, que esa Constitución no era la que permitiría recomponer el sistema político en crisis, y más bien había resultado siendo una mesa servida para el autoritarismo, que mezclaba el centralismo, el presidencialismo, el militarismo y el populismo de Estado.

Lamentablemente el tiempo me dio la razón, pues la de 1999 ha sido una Constitución que en definitiva condujo a todo lo que se anunciaba, siendo un texto lleno de declaraciones floridas y principios dispuestos sin embargo para no ser cumplidos. Y así, las violaciones a la misma incluso comenzaron antes de que hubiera sido publicada (30 de diciembre de 1999), mediante la adopción por la propia Asamblea, la cual ya había cesado en sus funciones luego de que la Constitución fuera aprobada por referéndum por el pueblo (15 de diciembre de 1999), de un régimen constitucional transitorio que resultó ser una “Constitución paralela” a la aprobada. Este Estatuto constitucional transitorio dictado el 22 de diciembre d 1999, que no

²³ Véase Allan R. Brewer-Carías, “Razones del voto NO en el referendo aprobatorio de la Constitución,” en *Debate Constituyente (Labor en la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III, Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, 315-340

fue aprobado por el pueblo, materialmente suspendió la aplicación de la nueva Constitución, de manera que mediante el mismo, además, se decretó la remoción de todos los titulares de los órganos del poder público, nombrándose sus nuevos titulares, incluyendo al Tribunal Supremo de Justicia, sin siquiera cumplir los requisitos que exigía la nueva Constitución que se ignoró; habiendo sido ese Tribunal el que luego legítimo los actos constituyentes otorgándoles rango supra constitucional.²⁴

En esa forma y desde ese momento se sentó la pauta de una Constitución que simplemente no se ha cumplido, lo que incluso se evidencia cada vez que los funcionarios del régimen la blanden en declaraciones públicas, refiriéndose a la misma. Cada vez que eso sucede, se puede estar seguro de que la misma no está siendo aplicada. En fin, la Constitución de 1999, producto del populismo constitucional, durante los últimos veinte años ha sido inmisericordemente violada y desperdiciada, sin que exista órgano alguno que haya podido controlar o detener esas violaciones, porque el primer acto de la Asamblea Constituyente populista que asaltó el poder, como se dijo, fue precisamente controlar y someter al Poder Judicial y nombrar un Tribunal Supremo de Justicia que en definitiva ha sido el primer instrumento para afianzar el autoritarismo de Venezuela.

Esa es la realidad del proceso constituyente venezolano de 1999, siendo el resultado una Constitución llena de principios y de declaraciones que cualquiera que la lea aisladamente podría considerarla como una “maravillosa” Constitución, pero que lamentablemente no se cumple y nunca se ha cumplido, y que no tiene forma de ser controlada.

Esas son, en mi criterio, los elementos fundamentales de las lecciones que hay que aprender de la experiencia venezolana; elementos que luego se siguieron con nefastas consecuencias propias

²⁴ Véase en general sobre el tema, Allan R. Brewer-Carías, “La demolición del Estado de Derecho en Venezuela. Reforma Constitucional y fraude a la Constitución (1999-2009),” en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, No. 6, Editorial Iustel, Madrid 2009, pp. 52-61. Véase igualmente Allan R. Brewer-Carías, *Reforma constitucional y fraude a la Constitución 1999-2009*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 1999.

del populismo constitucional en Ecuador, Bolivia e incluso se intentaron ejecutar en Honduras.

Esa tendencia, sin embargo, más recientemente y afortunadamente hasta ahora, se ha podido contener en el caso chileno, donde estimo que en alguna forma se han tenido en cuenta las lecciones de la experiencia venezolana, para evitarlas y no repetir las. Y ello, en los siguientes aspectos:

Primero, al haberse acordado convocar una Convención Constitucional, reformando previa y puntualmente la Constitución mediante la aprobación por plebiscito de la Ley 21.200 de 24 de diciembre de 2019²⁵ para regular en su texto a la Convención Constitucional, que fue lo que en 1998 propusimos en Venezuela, pero que no se logró. En Chile, en cambio, sí supieron hacerlo, frenando la tendencia populista, partiendo ante todo de la necesidad de reformar la Constitución para regular la Convención Constitucional lo que tuvo su origen en la iniciativa contenida en el proyecto de reforma constitucional que propuso en 2017 la entonces Presidenta Michelle Bachelet.²⁶

Luego, segundo, al haberse logrado mediante un acuerdo político global que todas las corrientes políticas suscribieron después de las crisis políticas que se tuvieron que enfrentar antes del proceso constituyente, el cual se materializó en la suscripción del llamado “Acuerdo por la Paz Social y la Nueva Constitución” de 15 de noviembre de 2019.²⁷ Todos los partidos del oficialismo, la oposición, y la mesa técnica, elaboraron y llevaron adelante la propuesta de reforma constitucional y eso originó la sanción de la antes mencionada Ley 21.200 para la reforma constitucional que es

²⁵ El texto de la Ley sometido a plebiscito está disponible en: https://www.bcn.cl/procesoconstituyente/detalle_cronograma?id=f_cronograma-5

²⁶ Véase los comentarios al proyecto en Allan R. Brewer-Carías, “Sobre la Asamblea Nacional Constituyente y el dilema entre soberanía popular y supremacía constitucional,” en *Una nueva Constitución para Chile. Libro homenaje al profesor Lautaro Ríos Álvarez*, Asociación Chilena de Derecho Constitucional, Editorial Jurídica de Chile, Santiago 2018, pp. 69-96.

²⁷ El texto del Acuerdo está disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/76280/1/Acuerdo_por_la_Paz.pdf

la que rige la existencia y funcionamiento de la Convención Constitucional de 2021. En esa forma el Estatuto de la Convención se constitucionalizó y no quedó a la voluntad del convocante de la misma como ocurrió en Venezuela,

Tercero, como consecuencia de ello, al haber acordado que la Convención Constitucional estuviese constitucionalmente regulada en Chile, y bien regulada, ello resultó ser la garantía de que no puede haber discusión sobre si la Constitución actual sigue vigente o no durante las sesiones de la Convención. Evidentemente que sí sigue vigente, y la Convención Constitucional está sujeta a un marco bien preciso dentro de la Constitución.

Esa regulación constitucional de la Convención Constitucional a raíz de la aprobación popular de la Ley 21.200 puede considerarse, globalmente, como la mejor garantía contra el populismo constitucional, particularmente al establecerse expresamente los siguientes aspectos, que demuestran que se aprendieron las lecciones del proceso venezolano, evitando su repetición:

En primer lugar, que la Convención Constitucional tiene por misión única elaborar y sancionar un nuevo texto constitucional. Esa es su misión, eso era lo que nosotros queríamos fuera la misión de la Asamblea Constituyente de 1999 en Venezuela, y no fue así, pues la misma usurpó las funciones de los diversos órganos del Estado, en particular del legislador. En el caso chileno, en cambio, se dice expresamente que la Convención Constitucional “no podrá intervenir ni ejercer ninguna otra función o atribución de otros órganos o autoridades establecidas en esta Constitución o en las leyes” (art. 135).

En segundo lugar, la Convención Constitucional en Chile está sometida a la Constitución y a las leyes vigentes, disponiéndose expresa y textualmente en la misma, que “mientras no entre en vigencia la Nueva Constitución [...], esta Constitución seguirá plenamente vigente, sin que pueda la Convención negarle autoridad o modificarla” (art. 135). En cambio en Venezuela, la Asamblea Nacional Constituyente de 1999 barrió literalmente con la Constitución del año 1961.

En tercer lugar, en el caso chileno a raíz de la reforma constitucional derivada de la Ley 21.200 se dispuso expresamente en la Constitución que la Convención Constitucional no es soberana, no puede asumir la soberanía, no sustituye al pueblo ni puede abrogarse su soberanía. En el texto constitucional se establece, en efecto, que “mientras la Convención esté en funciones la soberanía reside esencialmente en la Nación y es ejercida por el pueblo a través de los plebiscitos y elecciones periódicas que la Constitución y las leyes determinan y, también, por las autoridades que esta Constitución establece.” En consecuencia, incluso, el mismo texto constitucional dispone que “Le quedará prohibido a la Convención, a cualquiera de sus integrantes o a una fracción de ellos, atribuirse el ejercicio de la soberanía, asumiendo otras atribuciones que las que expresamente le reconoce esta Constitución” (art. 135).

En cuarto lugar, en Chile, a raíz de la reforma constitucional de la Ley 21.200, se estableció que la nueva Constitución no afecta a las autoridades constituidas, es decir, “no podrá poner término anticipado al período de las autoridades electas en votación popular, salvo que aquellas instituciones que integran sean suprimidas u objeto de una modificación sustancial”(art. 138). Lo que ocurrió en Venezuela fue radicalmente distinto, pues una vez culminada su tarea, la Asamblea Nacional Constituyente no cesó y continuó a mansalva barriendo con todos los poderes públicos, eliminando y cesando a todos los funcionarios electos. De esto en Chile se aprendió la lección, y se reguló que las autoridades electas como principio conservan su potestad, salvo que se trate de órganos estatales que se eliminen.

Y por último, en cuarto lugar, en el caso chileno, en la reforma constitucional a raíz de la Ley 21.200 se establecieron los mecanismos de control necesarios para asegurar que la Asamblea en su funcionamiento se ajuste a lo prescrito en la Constitución; lo que no existió en Venezuela, donde la Asamblea Constituyente de 1999 escapó a toda forma de control. En el caso de Chile, en cambio, en el artículo 136 constitucional se reguló expresamente la posibilidad de formular reclamos ante cinco ministros de la Corte Suprema por infracciones a las reglas de procedimiento aplicables en la

Convención (vicios esenciales); aun cuando se excluyó todo tipo de reclamo “sobre el contenido de los textos en elaboración.”

El artículo 136 reformado por la Ley 21.200, concluyó indicando que “ninguna autoridad, ni tribunal, podrán conocer acciones, reclamos o recursos vinculados con las tareas que la Constitución le asigna a la Convención, fuera de lo establecido en este artículo,” (art. 136) lo que implica, por supuesto, que toda actuación de la Convención Constitucional que no estén vinculada con las tareas que la Constitución le asigna, sí queda sujeta al control de constitucionalidad atribuido en la misma Constitución al Tribunal Constitucional.

Todos estos aspectos regulados en Chile le dan un marco de funcionamiento a la Convención Constitucional, dentro de la Constitución vigente, para la redacción de una nueva Constitución, respetando los principios del republicanismo y de la democracia (art. 135). Con todo esto, sin duda, en Chile puede decirse que se aprendió la lección de lo que no debía hacerse y que en cambio ocurrió en los procesos constituyentes de Venezuela, Ecuador y Bolivia..

Pero entre las lecciones del proceso venezolano, puede decirse que una de ellas lamentablemente no se aprendió a tiempo en Chile, y fue la de evitar la alta abstención en la elección de los convencionales constituyentes. En la misma tendencia de lo que ocurrió en Venezuela, donde solo votaron el 42.3% electores para elegir a los miembros constituyentes de la Asamblea Constituyentes en 1999, pero agravado, en Chile solo votaron el 41.5 % de los electores para elegir los miembros convencionales de la Convención Constitucional. Eso significó en Venezuela, en definitiva, que la mayoría en la Asamblea Constituyente estuvo en manos de unas minorías, que impusieron su voluntad al país, lo que lamentablemente podría igualmente ocurrir en Chile.

Afortunadamente, sin embargo, en Chile se aprendió otra lección derivada del caso venezolano y que puede contribuir a frenar los antes referidos efectos nocivos que resultaron de la abstención, y es que a diferencia del régimen en Venezuela, donde las propuestas en la Asamblea Constituyente se aprobaron con el voto de la mayoría de los constituyentes presentes en las sesiones de la Asamblea; en el

caso de Chile, la reforma derivada de la Ley 21.200 establece expresamente la necesidad de que todas las decisiones de la Convención Constitucional deben adoptarse por “un quorum de dos tercios de sus miembros en ejercicio,” precisándose que “la Convención no podrá alterar los quorum ni procedimientos para su funcionamiento y para la adopción de acuerdos” (art. 133).

Lo importante, en todo caso, es que en la Convención Constitucional chilena se respete y se haga respetar el marco constitucional que le dio origen, y que regula con todo detalle su funcionamiento, como producto de los acuerdos y consensos políticos que tuvieron lugar para que se pueda sancionar una nueva Constitución que represente un verdadero y genuino pacto político de la sociedad para recomponer el sistema democrático.

Y para ello, por último, hay otra lección del caso del proceso constituyente de Venezuela que los chilenos también tomaron en cuenta al regular la Convención Constitucional. En Venezuela, la Constitución de 1999 fue aprobada en plebiscito por una minoría del país, es decir, por el 32% de los venezolanos con derecho a voto, en un referendo donde solo votaron el 44.4 % de los votantes, con una abstención de 55,62%.²⁸

En Chile, en cambio, a los efectos de evitar que la nueva Constitución pueda ser aprobada por una minoría del país como ocurrió en Venezuela, en la Constitución con motivo de la reforma constitucional derivada de la Ley 21.200, se dispuso expresamente que en el plebiscito nacional constitucional que se efectúe con el objeto de que la ciudadanía apruebe o rechace la propuesta de nueva Constitución, el sufragio “será obligatorio para quienes tengan domicilio electoral en Chile.” Ello busca evitar la abstención y que si la Constitución resulta aprobada lo sea por la mayoría del país.

New York, agosto 2021

²⁸ Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999*, Editorial Jurídica Venezolana, Ed. Arte, Caracas 2000, p. 13.