

**EL SECUESTRO DEL PODER ELECTORAL
Y DE LA SALA ELECTORAL DEL TRIBUNAL
SUPREMO Y LA CONFISCACIÓN DEL DERECHO
A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA MEDIANTE
EL REFERENDO REVOCATORIO PRESIDENCIAL.
VENEZUELA: 2000-2004**

Allan R. Brewer-Carías^(*)

La Constitución de 1999 creó en Venezuela dos nuevas instituciones, con las que se buscó garantizar el ejercicio pleno de un nuevo derecho constitucional que también se creó en dicho texto, y que es el derecho a la participación política, incluso mediante nuevos mecanismos de democracia directa (referendos) también establecidos en la Constitución.

Dichas instituciones fueron, *en primer lugar*, la creación del Poder Electoral como una rama específica del Poder Público establecida con autonomía e independencia plena respecto de los otros Poderes Públicos (Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Ciudadano). Por ello, de la clásica separación tripartita de poderes, en Venezuela se pasó a una separación pentapartita de los poderes del Estado. El órgano constitucional al cual corresponde el ejercicio del Poder Electoral es el Consejo Nacional Electoral, al cual la Constitución garantiza la mencionada autonomía e independencia. Es el Poder Electoral, por tanto, el llamado a garantizar los derechos políticos de los ciudadanos al sufragio, y a la participación política mediante los referendos.

(*) Abogado. Profesor de Derecho Constitucional y Administrativo de la Universidad Central de Venezuela. Ex Ministro de Estado, Profesor visitante de la Universidad de Columbia de N.Y. y de Cambridge. Director del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional.

Correo electrónico: abrewer@bblegal.com

Pero además, en *segundo lugar*, la Constitución de 1999 también creó un órgano judicial específico con competencia exclusiva para garantizarle a los ciudadanos el control de constitucionalidad y legalidad de los actos administrativos emanados del Consejo Nacional Electoral. Se trata de una Sala específica del Tribunal Supremo de Justicia, la Sala Electoral, establecida en forma separada y autónoma respecto de las otras Salas (Plena, Constitucional, Contencioso-Administrativa, Penal y Social) a la cual se atribuyó el conocimiento exclusivo de la Jurisdicción Electoral.

Durante los años de vigencia de la Constitución, sin embargo, el Poder Electoral ha sido sucesivamente secuestrado, al haberse intervenido su autonomía e independencia, primero, por la propia Asamblea Nacional Constituyente que lo concibió; segundo, por la Asamblea Nacional que lo reguló legislativamente; tercero, por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, y cuarto, por la Sala Constitucional del mismo Tribunal Supremo de Justicia. Por otra parte, la autonomía e independencia de la propia Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia fue también secuestrada por la Sala Constitucional del mismo Tribunal Supremo de Justicia, con lo cual este órgano, en lugar de ser el garante último de la efectiva vigencia de la Constitución y del Estado de derecho se ha convertido en el instrumento del poder político para impedir tanto el funcionamiento autónomo de los Poderes Públicos como el ejercicio del derecho ciudadano a la participación política mediante referendos, el cual en definitiva, ha sido confiscado por el poder político.

Estas notas tienen por objeto, precisamente, estudiar este proceso de secuestro institucional y de confiscación política, ocurrido en los últimos años con graves consecuencias para la vigencia efectiva del Estado democrático y social de derecho y de justicia que la propia Constitución proclama.

I. EL PODER ELECTORAL Y SU SECUESTRO

1. Las previsiones constitucionales sobre la autonomía e independencia del Poder Electoral

A. *La separación de poderes y el Poder Electoral*

La Constitución de 1999, en su artículo 136, además de organizar al Estado en Venezuela conforme al principio de la distribución vertical del Poder

Público (Nacional, Estadal y Municipal), establece el régimen del Poder Público Nacional conforme al principio de la *separación orgánica de poderes*, rompiendo con la tradicional división tripartita del Poder Público (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y agregando dos más (Ciudadano y Electoral)¹ en la siguiente forma:

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

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

Por tanto, los órganos estatales encargados en Venezuela de garantizar la igualdad, confiabilidad, imparcialidad, transparencia y eficiencia de los procesos electorales, así como la aplicación de la personalización del sufragio y la representación proporcional², conforme al artículo 293 de la Constitución, de 1999, son los que conforman el “Poder Electoral”. Esta fue, precisamente, una de las innovaciones de la Constitución de 1999, elevar a rango constitucional al órgano de control electoral, el Consejo Nacional Electoral, como órgano del Poder Electoral, el cual conforme a la Constitución de 1961 (Art. 113) solo tenía rango legal. En 2002 se sancionó la Ley Orgánica del Poder Electoral³ que regula en detalle su organización y funcionamiento.

¹ Véase en general, sobre la organización del Poder nacional, Cecilia Sosa Gómez, “La organización política del estado venezolano: El Poder Público Nacional”, *Revista de Derecho Público*, N° 82 (abril-junio), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 71-83; C. Kiriadis Jongui, “Notas sobre la estructura orgánica del Estado venezolano en la Constitución de 1999”, en **Temas de Derecho Administrativo: Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani**, Volumen I. Editorial Torino, Caracas, 2002, pp.1031-1082; e Hildegard Rondón de Sansó, “Las transformaciones fundamentales en la organización y dinámica del Estado derivadas de la Constitución de 1999”, en **Temas de Derecho Administrativo: Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani**, Volumen I. Editorial Torino, Caracas, 2002, pp. 619-643.

² Véase María A. Correa de Baumeister, “El Poder Ciudadano y el Poder Electoral en la Constitución de 1999”, en **El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías**, Tomo I. Civitas Ediciones, Madrid, 2003, pp. 982-995; Rafael Méndez García, “Estudio del Poder Electoral (controles)”, en *Bases y principios del sistema constitucional venezolano (Ponencias del VII Congreso Venezolano de Derecho Constitucional realizado en San Cristóbal del 21 al 23 de Noviembre de 2001)*, Volumen II, pp. 355-383; Alfonso Rivas Quintero, **Derecho Constitucional**, Paredes Editores, Valencia-Venezuela, 2002, pp. 517 y ss.; Ricardo Combellás, **Derecho Constitucional: una introducción al estudio de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**, Mc Graw Hill, Caracas, 2001, pp. 203 y ss; e Hildegard Rondón de Sansó, **Ánalisis de la Constitución venezolana de 1999**, Editorial Ex Libris, Caracas, 2001, pp. 265 y ss.

³ G.O. N° 37.573 del 19 de noviembre de 2002

La consecuencia fundamental de la división pentapartita del Poder Público es que todos los Poderes Públicos gozan de la misma autonomía e independencia. Por ello, en cuanto al Poder Electoral, el artículo 294 de la Constitución establece que sus órganos se rigen por los principios de independencia orgánica, autonomía funcional y presupuestaria, despartidización de los organismos electorales, imparcialidad y participación ciudadana; descentralización de la administración electoral, transparencia y celeridad del acto de votación y escrutinios.

B. La autonomía del Poder Electoral

La autonomía de los órganos del Poder Electoral persigue básicamente asegurar su sujeción exclusivamente a la Constitución y a la ley, y garantizar su no sujeción respecto de los partidos políticos o respecto de las mayorías parlamentarias. Para garantizar la autonomía de los órganos del Poder Electoral de los partidos políticos, como se dijo, la Constitución estableció el principio de la “despartidización” de los mismos. Ello llevó, por ejemplo, a la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia a considerar en sentencia N° 71 de 23 de junio de 2000, que los artículos 75 y 76 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política habían quedado tácitamente derogados por la Constitución en lo que se refiere al derecho que tenían los partidos políticos para designar representantes ante el máximo organismo electoral⁴. En esa misma sentencia y en otras anteriores y posteriores, la Sala sin embargo, aclaró que esa despartidización “no comporta la necesaria exclusión de todo tipo de mecanismo de participación de los partidos políticos en los procesos electorales”⁵.

Para garantizar la autonomía de los órganos del Poder Electoral respecto de las mayorías parlamentarias y de los propios partidos políticos a través de ellas, la Constitución limitó el poder discrecional que había tenido el anterior Congreso, quitándole entonces a la Asamblea Nacional toda discrecionalidad para efectuar los nombramientos de los titulares de dichos órganos del Poder Electoral.

En efecto, el artículo 296 de la Constitución exige que el Consejo Nacional Electoral debe estar integrado por cinco personas no vinculadas a organiza-

⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Caracas, 2000, pp. 236 y ss

⁵ Véase la sentencias de la Sala Electoral N° 10 de 25-2-2000 en *Revista de Derecho Público*, N° 81, Caracas, 2000, pp. 170 y ss. y N° 7 de 5-2-2001 en *Revista de Derecho Público*, N° 85-86, Caracas, 2001, pp. 188 y ss (En prensa)

ciones con fines políticos; exigiendo que tres de ellos sean postulados por la sociedad civil, uno por las Facultades de ciencias jurídicas y políticas de las Universidades nacionales, y uno por el Poder Ciudadano. Los tres integrantes postulados por la sociedad civil deben tener seis suplentes en secuencia ordinal, y cada designado por las Universidades y el Poder Ciudadano tendrá dos suplentes, respectivamente.

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

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

C. La independencia del Poder Electoral y el germen de su limitación

En cuanto a la independencia del Poder Electoral, el principio tiene por objeto garantizar la no sujeción de los órganos del Poder Electoral respecto de los otros Poderes del Estado, es decir, respecto de los Poderes Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Ciudadano, en el sentido de que no pueden recibir órdenes ni presiones. El principio de la independencia incluso estaba garantizado

en la legislación preconstitucional, al disponerse que una vez nombrados los integrantes del Consejo Nacional Electoral por el antiguo Congreso, los mismos no podían ser removidos en forma alguna por dicho Congreso. Lamentablemente, este principio fue gravemente minimizado en el propio texto constitucional al establecerse que los integrantes del Consejo Nacional Electoral pueden ser removidos por la Asamblea Nacional, previo pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia (Art. 296). Aun cuando se precise en la Ley, como efectivamente ha ocurrido en la Ley Orgánica del Poder Electoral dictada en 2002, las posibles causales de remoción; el solo hecho de prever dicha posibilidad de remoción por la Asamblea, sin límite alguno respecto de causales previstas en la propia Constitución sino conforme a una ley que dicte la propia Asamblea, implica una sujeción del Consejo a la Asamblea Nacional (y por tanto a las mayorías parlamentarias) y una grave contradicción con el principio de la independencia de los Poderes del Estado.

Como se ha indicado, la independencia del Poder Electoral que garantiza la Constitución se encuentra neutralizada y minimizada en la propia Constitución. Pero ello en relación con la autonomía, puede decirse que el principio no encuentra limitación ni restricción alguna en el propio texto de la Constitución. Sin embargo, a pesar de estar garantizada en la Constitución, en la práctica política el principio de la autonomía con todas sus implicaciones antes señaladas, ha sido minimizada, y además, puede decirse que ha sido secuestrado por la Asamblea Nacional Constituyente al dictar un régimen transitorio fuera de la Constitución, por la Asamblea Nacional al sancionar la Ley Orgánica del Poder Electoral de noviembre de 2002⁶, desnaturizando el Comité de Postulaciones Electorales y, por tanto, violando el derecho a la participación política; y por las Salas Electoral y Constitucional del Tribunal Supremo al impedir el funcionamiento del Consejo Nacional Electoral.

2. El secuestro del Poder Electoral perpetrado por la Asamblea Nacional Constituyente

El secuestro del Poder Electoral comenzó a ser ejecutado por la propia Asamblea Nacional que había sancionado la Constitución de 1999, la cual había sido aprobada por el pueblo en referendo de 15 de diciembre de 1999. En las Disposiciones Transitorias de la Constitución nada se regulaba sobre la

⁶ Gaceta Oficial N° 37573 de 19-11-2002

possible designación inmediata de los titulares de los órganos del Poder Electoral, por lo que los miembros del Consejo Supremo Electoral, debían permanecer en sus cargos, hasta tanto la nueva *Asamblea Nacional* que se eligiese, y designara sus sustitutos conforme al procedimiento y criterios de transparencia de postulación y selección previstos en la nueva Constitución. Nada en contrario se disponía en la Constitución aprobada por el pueblo. En realidad, la única previsión del texto constitucional sobre designación inmediata de algún funcionario público fue la relativa al Defensor del Pueblo, cargo que era creación de la nueva Constitución. Por ello fue la única solución constitucional que con razón se previó en las Disposiciones Transitorias (Novena) aprobadas por el pueblo, atribuyéndole expresamente a la Asamblea Nacional Constituyente su nombramiento provisional, hasta tanto la nueva *Asamblea Nacional* que se eligiese designare definitivamente a dicho funcionario.

La primera manifestación de secuestro del Poder Electoral por el poder político, y la primera violación de la Constitución de 1999, luego de su aprobación por el pueblo en el referendo de 15 de diciembre de 1999, y antes de su publicación el 30 de diciembre de 1999, fue realizada por la propia Asamblea Nacional Constituyente en los días posteriores al referendo aprobatorio, mediante la emisión de un Decreto de “Régimen de Transición del Poder Público”, el 22 de diciembre de 1999⁷, dos días después de la “proclamación” de la Constitución y como se dijo, antes de su entrada en vigencia, cuya publicación fue deliberadamente demorada hasta el 30-12-99⁸. Así, ante la ausencia de alguna regulación en las Disposiciones Transitorias de la nueva Constitución que se refiriera a cesación en sus cargos de los titulares de los órganos del Poder Público y al nombramiento de nuevos funcionarios para ello, el afán sobrevenido de quienes controlaban el Poder del Estado de asaltar todos los poderes mediante la sustitución de todos los titulares de los órganos del Estado sin esperar la elección de la nueva Asamblea Nacional; la Asamblea Nacional Constituyente, sin tener competencia constitucional alguna para ello y, por tanto, en forma ilegítima, dictó el mencionado Decreto de Régimen de Transición, destituyendo a todos los titulares del Poder Público constituido (excepto el Presidente de la República), creando entonces un “vacío institucional” que

⁷ Véase en *Gaceta Oficial* Nº 36.859 de 29-12-99.

⁸ Véase en *Gaceta Constituyente (Diario de Debates)*, noviembre 1999-enero 2000, cit. Sesión de 22-12-9, Nº 51, pp. 2 y ss. Véase *Gaceta Oficial* Nº 36.859 de 29-12-99; y *Gaceta Oficial* Nº 36.860 de 30-12-99.

la propia Asamblea luego se encargaría de llenarla a su gusto y discreción. Así se nombró en el mismo Decreto a los miembros del primer Consejo Nacional Electoral postconstitucional, pero por supuesto, sin que la Asamblea Constituyente respetara las precisas normas que ella misma había diseñado para garantizar la autonomía e independencia del Poder Electoral y las normas que regulaban el derecho a la participación política de la sociedad civil.

En esta forma la Asamblea Nacional Constituyente, careciendo totalmente de competencia para ello, y en forma ilegítima, en el Decreto del 22-12-99 se autoatribuyó competencia para designar a los integrantes del Consejo Nacional Electoral (Art. 40), designaciones que realizó días después, con carácter provvisorio, al nombrar a personas, todas vinculadas al nuevo poder y a los partidos que apoyaban al gobierno, lo que incluso no garantizaba la imparcialidad electoral necesaria, burlándose del artículo 296 de la nueva Constitución. Así, el nuevo Poder Electoral inició sus funciones, “dejando sin efecto las elecciones efectuadas en los gremios profesionales a partir del 30 de diciembre de 1999” y suspendiendo “todos los procesos electorales en curso en los gremios profesionales” disponiendo que los mismos solo podían realizarse a partir del segundo semestre de 2000⁹.

Pero además, la Asamblea Nacional Constituyente en su Decreto de 22 de diciembre de 1999, se había autoatribuido competencia para fijar la oportunidad de las primeras elecciones para los cargos representativos previstos en la Constitución (Art. 39), y para dictar un Estatuto Electoral del Poder Público que debería regir en los primeros comicios para la elección de todos los cuerpos representativos legislativos y los órganos ejecutivos del Poder Público, que sancionó el 30 de enero de 2000¹⁰, con el cual se derogó parcialmente la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política. En la misma fecha, la misma Asamblea Nacional Constituyente, sin autoridad alguna para ello, mediante otro Decreto fijó para el día 28 de mayo del 2000 la realización de las primeras elecciones nacionales, estadales y municipales y para representantes ante el Parlamento Andino y el Parlamento Latinoamericano. En el Estatuto Electoral a fin de controlar sus decisiones, se dispuso que las relativas a “la organización de los comicios previstos en el presente Estatuto Electoral (los primeros procesos comiciales de 2000) requerirán del voto de una mayoría calificada de por lo menos cuatro (4) de sus integrantes” (Art. 29).

⁹ Resolución N° 000204-25 de 4-2-2000, G.O. 36.892 de 15-2-2000.

¹⁰ Véase en *Gaceta Oficial* N° 36.884 de 3-2-00

Dichas elecciones, ante el fracaso del Consejo Nacional Electoral nombrado por la propia Asamblea Constituyente, tuvieron que ser suspendidas con la intervención de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo (a la cual el Estatuto Electoral otorgaba la competencia exclusiva en materia de amparo contra las decisiones del Consejo Nacional Electoral, Art. 30, Parágrafo Primero), mediante sentencia N° 483 de 29 de mayo de 2000 (Caso: *Queremos Elegir y otros*) en la cual se declaró con lugar un amparo constitucional con efectos *erga omnes*¹¹, debiendo entonces realizarse varios meses después, en agosto de 2000. Ese fracaso del Consejo Nacional Electoral obligó a la destitución-renuncia de sus integrantes, razón por la cual la Comisión Legislativa Nacional, órgano legislativo también transitorio no regulado en la Constitución y por tanto ilegítimo, que había sido también nombrado a dedo por la misma Asamblea Nacional Constituyente el mismo 22 de diciembre de 1999, entonces designó un nuevo Consejo Nacional Electoral. Si bien para ello no respetó la estricta normativa constitucional sobre el Comité de Postulaciones y la participación de la sociedad civil, la Comisión parlamentaria respectiva oyó a diversos sectores de la misma, resultando el nombramiento de un grupo de personas la mayoría independientes¹². El Consejo Nacional Electoral organizó las elecciones de agosto de 2000, y dada su composición, para fines del año 2002 aparecía con una mayoría de miembros independientes del poder político.

3. El secuestro del derecho a la participación de la sociedad civil realizando por la Asamblea Nacional

La urgencia del poder político para volver a controlar el Poder Electoral mediante el nombramiento definitivo de los integrantes del Consejo Nacional Electoral en sustitución de los transitoriamente nombrados con anterioridad, llevó a la Asamblea Nacional, aun cuando bien tardíamente, a sancionar la Ley Orgánica del Poder Electoral sancionada el 20 de septiembre de 2000 y promulgada el 19 de noviembre de 2002¹³. Dicha Ley Orgánica, sin embargo, no respetó la exigencia constitucional respecto de la integración del Comité de Postulaciones Electorales con representantes de los diversos sectores de la sociedad, y en cambio lo que estableció fue una “comisión parlamentaria”

¹¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Caracas 2000, pp. 332 y ss.

¹² Véase Decreto publicado en G.O. 36.965 de 5-6-2000.

¹³ Véase en G.O. 37.573 de 19-11-2002

ampliada con el nombre de Comité de Postulaciones. En efecto, el artículo 19 de la Ley Orgánica dispuso que el “Comité de Postulaciones Electorales está integrado por veintiún (21) miembros, de los cuales once (11) son Diputadas o Diputados designados por la plenaria de la Asamblea Nacional con las dos terceras (2/3) partes de los presentes, y diez (10) postuladas o postulados por los otros sectores de la sociedad”, con lo que se confiscó el derecho a la participación política de los diversos sectores de la sociedad civil de integrar en forma exclusiva el Comité de Postulaciones. Al contrario, violándose la norma constitucional, se conformó un “Comité” con mayoría de diputados los cuales por ser parte del Poder Legislativo, no son parte de la sociedad civil, tal y como la ha definido la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo.

En todo caso, en la Ley Orgánica del Poder Electoral se dispuso expresamente el quórum de constitución y de decisión del Consejo Nacional Electoral, al establecerse que requería de un mínimo de tres (3) Rectores para su funcionamiento, y que “las decisiones del órgano se tomarán con el voto favorable de por lo menos tres (3) de sus miembros, salvo los casos en que la ley exija cuatro (4) votos” (Art. 15). El Estatuto Electoral de 2000, en todo caso, había cesado en su vigencia una vez cumplido su objeto que había sido regir solo en los *primeros comicios* para la elección de todos los cuerpos representativos legislativos y los órganos ejecutivos del Poder Público, que se efectuaron en 2000. Además, la Ley Orgánica del Poder Electoral en su Disposición Final Quinta había dispuesto que “quedan derogadas todas las normas legales que colidan con la presente Ley”, entre las cuales, por supuesto, estaba la que establecía el quórum de decisión de cuatro votos sobre cinco de los miembros del Consejo Nacional Electoral que había establecido el mencionado Estatuto Electoral. La Disposición Transitoria Séptima de la Ley Orgánica, además, precisó que “Los integrantes de la Junta Directiva del actual Consejo Nacional Electoral continuarán en el ejercicio de las funciones inherentes al cargo que desempeñan hasta tanto se designen y tomen posesión de sus cargos las nuevas autoridades de ese organismo, y sus decisiones se harán de conformidad con esta Ley”.

4. El primer secuestro del Poder Electoral ejecutado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

Dada la material imposibilidad política, por la correlación de fuerzas entre los partidos que apoyaban al gobierno y a la oposición, de la Asamblea Nacional de poder reunir la mayoría requerida de las 2/3 partes de sus integrantes

(Art. 296) para designar a los miembros del Consejo Nacional Electoral, y ante las manifestaciones de autonomía respecto del poder político que había evidenciado el viejo Consejo Nacional Electoral, le tocó el turno para secuestrar la autonomía del Poder Electoral, a la Sala Constitucional creada en el Decreto sobre Régimen de Transición del Poder Público de la Asamblea Nacional Constituyente de 22 de diciembre de 1999 y cuyos Magistrados, en su mayoría, también habían sido designados por dicha Asamblea Nacional Constituyente en el asalto al poder perpetrado con dicho Decreto.

En efecto, con ocasión de conocer de una solicitud de pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad de la antes mencionada Disposición Transitoria Séptima de la Ley Orgánica del Poder Electoral formulada por el Presidente de la República con ocasión de la promulgación de la referida Ley, la Sala Constitucional, mediante sentencia Nº 2747 de 7 de noviembre de 2002 (Exp. 02-2736), declaró sin lugar la solicitud presidencial pero sentó el criterio de que si bien la Ley Orgánica, a la cual en definitiva se refiere el artículo 292 de la Constitución, es la Ley Orgánica del Poder Electoral, mientras se eligen los miembros del Consejo Nacional Electoral por la Asamblea Nacional,

el régimen transitorio sobre los organismos del Poder Electoral, creado por el Decreto emanado de la Asamblea Nacional Constituyente que contiene el Régimen de Transición del Poder Público (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* Nº 36.920 del 28 de marzo de 2000), sigue vigente y con él no colide la Disposición Transitoria Séptima de la Ley Orgánica del Poder Electoral, el cual más bien lo complementa, y así se declara.

Una vez en vigencia la Ley Orgánica del Poder Electoral, y mientras se designen los miembros del Consejo Nacional Electoral, quienes ostenten los cargos de dicho Consejo, en razón de la Disposición Transitoria impugnada, aplicarán la Ley Orgánica del Poder Electoral.

A pesar de lo que se indica con toda claridad en el último párrafo de la sentencia antes citada (aplicación por el Consejo Nacional Electoral existente de la Ley Orgánica del Poder Electoral), a pesar de la posterior promulgación de la Ley Orgánica del Poder Electoral (19-11-2002) y de que esta, expresamente disponía que hasta tanto no se nombraran por la Asamblea Nacional los miembros del Consejo Nacional Electoral es sustitución de los anteriores que seguían teniendo carácter provisorio, la Sala Constitucional en la misma sentencia también anunciaba que, sin embargo, el Régimen de Transición del

Poder Público que había dictado la Asamblea Nacional Constituyente en diciembre de 1999, seguía vigente. Había, sin duda, una abierta contradicción en el mismo texto de la sentencia.

Pero adicionalmente, en la mencionada sentencia N° 2747, debe destacarse que la Sala Constitucional en respuesta a razones alegadas por el Presidente de la República en su carácter de impugnante, ya presagiaba que pudiera llegarse a producir un “vacío” institucional en el Poder Electoral, anunciando que de producirse tal situación, la misma Sala establecería los “correctivos” necesarios, así:

El impugnante señala razones de hecho sobre el actual funcionamiento del Consejo Nacional Electoral, con la indicación de la existencia de un posible vacío institucional. Ello no es materia que regule el artículo 214 constitucional, y no es objeto de esta decisión. La Sala ha tratado el punto en fallo del 23 de septiembre de 2002 (Exp. 02-2050, Caso: Fiscal General de la República), por lo que de darse efectivamente el vacío, una vez que las instituciones incumplan los mandatos legítimos constitucionales, la Sala, a petición de cualquier interesado, tomará los correctivos necesarios.

Ahora bien, en cuanto a la contradicción que contenía la sentencia sobre la aplicabilidad de la Ley Orgánica del Poder Electoral una vez que entrara en vigencia al Consejo Nacional Electoral existente, el sentido de la decisión solo apareció clarificado 10 días después, cuando la misma Sala Constitucional, al decidir un recurso de interpretación que había sido introducido por el propio Consejo Nacional Electoral el 9 de julio de 2002, para “determinar la vigencia del artículo 29 del Estatuto Electoral del Poder Público, relativo al quórum para la toma de decisiones del Directorio del Consejo Nacional Electoral, en aquellos asuntos distintos al ámbito de aplicación de ese Decreto”, mediante la sentencia N° 2816 de 18 de noviembre de 2002 (Caso: *Consejo Nacional Electoral*) concluyó señalando que sí estaba vigente. Era evidente que no lo estaba pues el Estatuto Electoral se había dictado para regir en las primeras elecciones postconstitucionales de 2000, por lo que una vez que estas se realizaron, sus normas habría decaído. La verdad es que dada la integración del Consejo Nacional Electoral que había designado la Comisión Legislativa Nacional, que por estar conformado por una mayoría de independientes (3/2) que no seguían la línea política del gobierno, en el seno del cuerpo se había planteado la duda sobre el quórum, pues si la mayoría necesaria para decidir era la calificada entonces no se podrían, por ejemplo, convocar referendos.

La Sala Constitucional, sin embargo, para llegar a su absurda conclusión, revivió el régimen transitorio que la Asamblea Nacional había expresamente sustituido con la Ley Orgánica del Poder Electoral “estratégicamente” publicada en *Gaceta Oficial* el 19 de noviembre de 2002. Para hacer esto, en la sentencia Nº 2816 del día anterior, 18 de noviembre de 2002 Caso: *Consejo Nacional Electoral*), la Sala aparte de reconocer que el Estatuto Electoral del Poder Público había integrado el régimen constitucional nacido del proceso constituyente (“dado el carácter constitucional que esta Sala le ha reconocido... tienen un valor superior a cualquier normativa preconstitucional”), concluyó que solo perdería “validez en tanto en cuanto los órganos transitorios se adapten, en su organización y funcionamiento, a las leyes que dicte la Asamblea Nacional, de tal forma que, mientras ello no suceda, dicha transitoriedad sigue en vigor, en lo que no haya sido derogado”. Constatado esto, en virtud de que “uno de los aspectos regulados por el Estatuto Electoral del Poder Público se refiere al mínimo requerido (*quórum*) para la toma de decisiones por parte de la Junta Directa del Consejo Nacional Electoral” (Art. 29), la Sala consideró que “resulta desatinado pretender que el *quórum* especial a que hace referencia la norma antes transcrita, solamente se refiera a los primeros procesos comiciales”. La Sala consideró además, que el artículo 25 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política de 1998, al prever un *quórum* de mayoría simple para la toma de decisiones por parte del Directorio del Consejo Nacional Electoral, había quedado necesariamente derogada, “no solo porque el Régimen de Transición del Poder Público y, particularmente, el Estatuto Electoral del Poder Público señaló una mayoría calificada y no una mayoría simple, sino que cuando dicha norma legal establece el último *quórum* mencionado, lo hace con fundamento en el artículo 50 de la misma Ley Orgánica, que prevé una conformación del Consejo Nacional Electoral (siete miembros) que no concuerda con la nueva estructura del referido ente comicial, prevista en el artículo 296 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

En definitiva, luego de toda esta argumentación, la Sala, a pesar de que ya tenía conocimiento de que la Ley Orgánica del Poder Electoral ya había sido sancionada (pues había dictado sobre ella, diez días antes la sentencia Nº antes citada), concluyó que el Estatuto Electoral del Poder Público, regiría:

los venideros procesos comiciales, especialmente en cuanto al mínimo requerido (*quórum*) de, por lo menos, cuatro de los cinco integrantes del Consejo Nacional Electoral, para la decisiones relativas a su organización,

hasta tanto finalice la transición una vez promulgada la Ley Orgánica del Poder Electoral, que regulará su organización y funcionamiento, y sean designados por la Asamblea Nacional, conforme a la Constitución vigente, los nuevos integrantes del Consejo Nacional Electoral”.

Ello significaba, en definitiva, que a pesar de que al día siguiente (19-11-2002) entraría en vigencia la nueva Ley Orgánica del Poder Electoral, en cuanto al quórum de decisión del Consejo Nacional Electoral, hasta tanto se nombrasen los nuevos miembros del Cuerpo conforme a esa Ley, no regiría el artículo 14 de dicha Ley Orgánica (que establecía una mayoría simple de 3/5) sino el artículo 29 del mencionado Estatuto, que requería una mayoría calificada (4/5).

La razón política de esta decisión era clara: impedir que el Consejo Nacional Electoral pudiera funcionar con la mayoría simple de tres votos de cinco pues los miembros afectos al gobierno eran minoría, y solo eran dos. Pero con el correr del tiempo, y ante la imposibilidad de la Asamblea Nacional de poder designar a los nuevos miembros del Consejo Nacional Electoral, la correlación de fuerzas internas en el Consejo existente habrían variado aún más, contando el gobierno solo con uno de los cinco votos del cuerpo. La única forma de impedir que el Consejo Nacional Electoral pudiera decidir, y por ejemplo, convocar referendos, era materialmente impedir que pudiera tomar decisiones, eliminando a uno de los miembros del Cuerpo no afecto al gobierno, de manera que solo quedaran cuatro votos, en cuyo caso el Consejo solo podría funcionar con decisiones unánimes, lo que era lo mismo que congelarlo.

5. El secuestro del Poder Electoral ejecutado por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia

El Consejo Nacional Electoral, en efecto, en fecha 3 de diciembre de 2002, en una votación 4/1, mediante Resolución N° 021203-457 del 3 de diciembre de 2002¹⁴ había resuelto aceptar la solicitud que le habían formulado un grupo de más de dos millones de electores para la convocatoria de un referendo consultivo (Art. 71) con el objeto de preguntarle a los ciudadanos si estaban o no “de acuerdo con solicitar al Presidente de la República Ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías la renuncia voluntaria a su cargo”; fijando la fecha de realización del referendo para el 2 de febrero de 2003.

¹⁴ *Gaceta Electoral* N° 168 del 5 de diciembre de 2002.

Un grupo de diputados a la Asamblea Nacional impugnó por ilegalidad la referida Resolución así como los actos dictados por el Consejo Nacional Electoral “... contenidos en el acta de la sesión del Directorio (...) de fecha 18 de noviembre de 2002, por el cual se acordó la incorporación del ciudadano Leonardo Pizani como miembro Suplente”. Esta fue la excusa para congelar el funcionamiento del órgano del Poder Electoral.

El turno para secuestrar el Poder Electoral esta vez correspondió a una Sala Electoral Accidental del Tribunal Supremo de Justicia. Al igual que la Sala Constitucional, la Sala Electoral había sido creada en el Decreto sobre Régimen de Transición del Poder Público de la Asamblea Nacional Constituyente de 22 de diciembre de 1999 y cuyos Magistrados, en su mayoría, también habían sido designados a dedo por dicha Asamblea Nacional Constituyente en el asalto al poder perpetrado con dicho Decreto.

Ahora bien, con ocasión del mencionado recurso de nulidad, se alegó que el 5 de junio de 2000, la Comisión Legislativa Nacional había designado a Leonardo Pizani como miembro Suplente del Consejo Nacional Electoral, y que sin embargo, este había renunciado a su cargo por escrito ante el Presidente de la Asamblea Nacional en octubre del mismo año; renuncia que no había sido tramitada ni aceptada. No obstante, luego de transcurridos más de dos (2) años de la consignación de la renuncia, el día 11 de noviembre de 2002 el Presidente de la Asamblea Nacional recibió comunicación mediante la cual Leonardo Pizani manifestó su voluntad de “*retirar*” su renuncia, bajo la justificación de la “*necesidad imperiosa de conformar un Consejo Nacional Electoral*”. El Directorio del Consejo Nacional Electoral, mediante la decisión impugnada del 18 de noviembre de 2002, procedió a admitir la incorporación del mencionado ciudadano en su condición de Suplente, conformándose la mayoría de miembros y adoptando una serie de decisiones que los recurrentes también procedieron “a impugnar toda vez que no fueron dictadas por el órgano competente, al no estar debidamente integrado”, interponiendo además un amparo constitucional en representación de los intereses difusos y colectivos de los electores. La Sala Electoral Accidental, entonces, mediante sentencia N° 3 de 22 de enero de 2003 (Caso: *Darío Vivas y otros*) luego de analizar los efectos de las renuncias de funcionarios públicos concluyó señalando que en el caso del Sr. Pizani no había razón que justificara “la exigencia adicional de la aceptación por parte del órgano competente, para que pueda considerarse válida y eficaz la renuncia”, de lo cual, para acordar el amparo cautelar que se le

había solicitado, la Sala Electoral consideró “procedente presumir que en la actualidad la integración del Directorio del Consejo Nacional Electoral no resulta apegada a la legalidad, al haberse procedido a incorporar como miembro Principal de este a un ciudadano que no ostentaba el cargo de Suplente, condición *sine qua non* para que exista la posibilidad de su incorporación como Principal”.

Por ello, la Sala Electoral Accidental decidió, entonces, ordenar “a la actual Directiva del Consejo Nacional Electoral abstenerse de sesionar con la presencia y participación como Miembro Principal, del ciudadano Leonardo Pizani”, suspendiendo a la vez “los efectos de la Resolución emanada del Consejo Nacional Electoral distinguida con el Nº 021203-457 del 3 de diciembre de 2002, publicada en la *Gaceta Electoral* No. 168 del 5 de diciembre de 2002” mediante la cual se había convocado al referendo consultivo sobre la renuncia del Presidente de la República. En esta forma, el Poder Electoral, con solo cuatro miembros, fue compelido ilegítimamente a actuar con la mayoría calificada de cuatro miembros derivada de la interpretación del régimen constitucional transitorio que había hecho la Sala Constitucional en sentencia antes comentada, es decir, por unanimidad. Ello fue lo mismo que haber decretado el secuestro del Poder Electoral, el cual no pudo adoptar ninguna nueva decisión, dada la correlación de fuerzas en su seno.

Pero lo más destacado e insólito de esta decisión de la Sala Electoral Accidental, fue la parte en la cual:

- 1) Se ordena a la actual Junta Directiva del Consejo Nacional Electoral, abstenerse de realizar aquellos actos que no resulten indispensables para garantizar el normal funcionamiento administrativo del referido órgano, y especialmente, abstenerse de iniciar la organización de procesos electorales, referendarios, u otros mecanismos de participación ciudadana en los asuntos públicos, así como suspender los ya iniciados de ser el caso, hasta tanto se resuelva la presente controversia.

En esta forma, de manera extrapetita pero expedita, la Sala Electoral en una sentencia de carácter cautelar redujo al Consejo Nacional Electoral a ser un simple conserje o guardián de sus bienes. Dos meses después, al dictar sentencia definitiva en el recurso de nulidad que había sido interpuesto, mediante sentencia Nº 32 de 19 de marzo de 2003 (Caso: *Darío Vivas y otros*) pero publicada el 26 de marzo de 2003, la Sala Electoral declaró la nulidad “de

los actos del Consejo Nacional Electoral atinentes a la realización del referendo consultivo cuya celebración estaba prevista para el 2 de febrero del presente año” (2003)... actos en cuya formación intervino el ciudadano Leonardo Pizani como miembro principal de la Directiva del referido órgano rector del Poder Electoral”. Adicionalmente, la Sala además de ordenar “la desincorporación del ciudadano Leonardo Pizani de la actual Junta Directiva del Consejo Nacional Electoral” estableció:

que la aludida Junta Directiva podrá, a partir de la publicación del presente fallo, sesionar y adoptar válidamente decisiones vinculadas con el ejercicio de las competencias atribuidas por el artículo 293 constitucional, siempre y cuando cumpla con el quórum exigido por el contenido del artículo 29 del Estatuto Electoral del Poder Público conforme a lo establecido por las sentencia N° 2816 del 18 de noviembre de 2003 emanada de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia.

En consecuencia, las decisiones de la referida Directiva del Consejo Nacional Electoral deberán ser adoptadas de manera unánime por cuatro (4) de sus integrantes actuales, hasta tanto la Asamblea Nacional, de conformidad con lo establecido en la Constitución y desarrollado en la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica del Poder Electoral, designe a los nuevos integrantes, principales y suplentes, de la Junta Directiva del referido órgano rector del Poder Electoral. Así se decide.

Quedó así el Consejo Nacional Electoral completamente paralizado y secuestrado el Poder Electoral por la Sala Electoral del Tribunal Supremo.

Pero la situación de extrema polarización política del país impedía toda posibilidad de que los nuevos miembros del Consejo Nacional Electoral pudieran ser designados por la Asamblea Nacional. Lamentablemente, en dicho cuerpo representativo que es esencialmente político, se había pretendido designar el Consejo Electoral en la más pura tradición de los acuerdos parlamentarios que la Constitución quiso superar. Se pretendía volver a los intentos del “comercio de caballos” o a pretender utilizar la precaria mayoría parlamentaria que tenían los partidos que apoyaban al Presidente de la República, para designar a los miembros del Consejo Nacional Electoral pero asegurando en él una mayoría controlada.

No era posible, por tanto, que se produjera la designación de los miembros del Consejo Nacional Electoral; no había un Consejo Nacional Electoral que

pudiera tomar decisiones y la crisis política solo podía tener una solución electoral, particularmente mediante un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República conforme a lo dispuesto en el artículo 72 de la Constitución. En efecto, con motivo del fallido intento de realizar un referendo consultivo para requerir la opinión del electorado sobre si estaba o no de acuerdo con solicitarle la renuncia al Presidente de la República, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo se había encargado de descartar esa vía de participación política para tal efecto. Así, en sentencia dictada coincidencialmente el mismo día 22 de enero de 2003 en el cual la Sala Electoral del Tribunal Supremo había dictado la medida cautelar (Sentencia Nº 3) en el juicio de nulidad contra la Resolución del Consejo Nacional Electoral, suspendiendo la realización del referendo consultivo convocado (Caso: *Darío Vivas y otros*), la Sala Constitucional del Tribunal Supremo dictó la sentencia Nº 23 (de 22 de enero de 2003) (caso: *Harry Gutiérrez Benavides y Johbing Richard Álvarez Andrade*), en la cual interpretó el artículo 71 de la Constitución en relación con el referendo consultivo que había sido convocado por el Consejo Nacional Electoral señalando que el mismo no tiene carácter vinculante, así:

Ahora bien, el referendo consultivo es un mecanismo inspirado en el principio de participación, que otorga mayor legitimidad a las decisiones de especial trascendencia –las cuales competen a determinados órganos del Estado– y permite la realización –*a posteriori*– de una prueba de legitimidad a dichas decisiones asumidas por la élite política, de mandato revocable en nuestro ordenamiento constitucional, sea conforme a lo establecido en el artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, o mediante su no reelección y, en ese sentido, el referendo consultivo legitima –directamente– la asunción de determinadas decisiones y, consecuentemente, a quienes ejercen las funciones de dirección política.

En consecuencia, con fundamento en los razonamientos precedentes, esta Sala considera que el resultado del referéndum consultivo previsto en el artículo 71 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela no tiene carácter vinculante en términos jurídicos, respecto de las autoridades legítima y legalmente constituidas, por ser este un mecanismo de democracia participativa cuya finalidad no es la toma de decisiones por parte del electorado en materias de especial trascendencia nacional, sino su participación en el dictamen destinado a quienes han de decidir lo relacionado con tales materias.

Descartada la vía del referendo consultivo como una decisión que pudiera tener algún efecto en relación con la renuncia del Presidente de la República, se planteó entonces la vía del referendo revocatorio de su mandato; y así quedó plasmado luego de arduas negociaciones en una Mesa de Negociación y Acuerdos que se estableció como consecuencia de la crisis del 12-13 de abril de 2002¹⁵, en el Acuerdo suscrito entre el gobierno y la oposición que firmaron el 23 de mayo de 2003, denominado “Acuerdo entre la representación del Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y los Factores Políticos y Sociales que lo apoyan y la Coordinadora Democrática y las Organizaciones Políticas y de la Sociedad Civil que la conforman”, en el cual entre, otros asuntos, se expresó lo siguiente:

12.- Las partes, en cumplimiento del objetivo establecido en la Síntesis Operativa para buscar acuerdos con el fin de contribuir a la *solución de la crisis del país por la vía electoral*, coincidimos en que dicha solución se logra con la aplicación del Artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el que se prevé la eventual celebración de referendos revocatorios del mandato de todos los cargos y magistraturas de elección popular que han arribado a la mitad del período para el cual fueron elegidos (Gobernadores, Alcaldes, Legisladores Regionales y Diputados a la Asamblea Nacional), o arribarán a dicha mitad en el transcurso de este año, como es el caso del Presidente de la República conforme a la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia del 13 de febrero del 2003. Tales referendos, incluyendo los ya solicitados y los que se solicitaran en adelante, serán posibles si son formalmente requeridos por el número exigido de electores y se aprueban por el nuevo Consejo Nacional Electoral, una vez que se establezca que se han cumplido los requisitos constitucionales y legales.

6. El nuevo secuestro del Poder Electoral realizado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

Quedaba entonces fijada la salida constitucional a la crisis política en la realización de un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República. Era necesario, sin embargo, que se designara el nuevo Consejo Nacional Electoral, lo que también se había plasmado en el Acuerdo antes mencionado

¹⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Crisis de la democracia en Venezuela*. Caracas, 2002.

suscrito en la Mesa de Negociación y Acuerdos entre el gobierno y la oposición, al declarar:

Coincidimos en que resulta indispensable contar a la brevedad posible con un árbitro electoral confiable, transparente e imparcial, a ser designado en la forma prevista en la Constitución. En este sentido, se considera muy importante el trabajo que se está adelantando en la Asamblea Nacional. Las dos partes manifestamos su disposición a coadyuvar como factor de entendimiento en todo lo referente a la conformación y operatividad del Árbitro Electoral, sin interferir en el proceso normal que se está llevando a cabo por el Poder Legislativo Nacional.

La Asamblea Nacional había cumplido los pasos previos para la designación de los miembros del Consejo Nacional Electoral, mediante la recepción y selección de postulaciones conforme a lo que la Ley Orgánica del Poder Electoral establecía; sin embargo, dada la imposibilidad de lograr una decisión política de la Asamblea Nacional para la designación del nuevo Consejo Nacional Electoral que pudiera tomar decisiones, y dado que judicialmente se había prohibido al Consejo Nacional Electoral existente el poder tomar decisiones como la que se había acordado en la Mesa de Negociación y Acuerdos, ello condujo a que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, a tratar de remendar las consecuencias del secuestro anterior que junto con la Sala Electoral había realizado del Poder Electoral, procediendo de nuevo, a un nuevo secuestro del Poder Electoral, esta vez con motivo de conocer de un recurso de inconstitucionalidad por omisión que se había intentado contra la Asamblea Nacional, por no haber designado a los miembros del Consejo Nacional Electoral.

En efecto, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en la sentencia N° 2073 de 4 de agosto de 2003 (Caso: *Hermann Escarrá Malaver y otros*) para resolver sobre la omisión del órgano legislativo, comenzó por reconocer la realidad del funcionamiento político de los cuerpos deliberantes, descartando toda inconstitucionalidad en la situación, al señalar que:

el régimen parlamentario, en muchas oportunidades, exige la toma de decisiones por mayorías calificadas y no por mayorías absolutas o simples; y cuando ello sucede (lo que incluso puede ocurrir en el caso de la mayoría simple), si los integrantes de la Asamblea no logran el acuerdo necesario para llegar a la mayoría requerida, la elección no puede realizarse, sin que ello, en puridad de principios, pueda considerarse una omisión legislativa,

ya que es de la naturaleza de este tipo de órganos y de sus votaciones, que puede existir disenso entre los miembros de los órganos legislativos nacionales, estadales o municipales, y que no puede lograrse el número de votos necesarios, sin que pueda obligarse a quienes disienten, a lograr un acuerdo que iría contra la conciencia de los votantes. Desde este ángulo no puede considerarse que existe una omisión constitucional que involucra la responsabilidad de los órganos aludidos en el artículo 336.7 constitucional.

Ahora bien, la falta de acuerdo parlamentario, si bien en algunas materias podría no producir efecto inmediato alguno, en lo concerniente a la designación del Poder Electoral respecto del cual la propia Constitución y la Ley Orgánica del Poder Electoral ordenan a la Asamblea Nacional su designación, la Sala Constitucional consideró que la omisión en esta materia –aun sin ser ilegítima– podía conducir a que la propia Sala con base en el artículo 336,7 de la Constitución declarase la inconstitucionalidad de la omisión, y estableciera el plazo para corregirla y, de ser necesario, los lineamientos de esa concreción. Y eso fue lo que ocurrió, por lo que la Sala Constitucional le otorgó a la Asamblea Nacional omisa, un plazo de 10 días para que cumpliera con su obligación y, si no lo hacía dentro de dicho término, anunciaba que corregiría en lo que fuese posible la situación que naciera de la omisión concreta, que no era otra que “Si transcurrido el lapso aquí señalado, la Asamblea Nacional no ha procedido a nombrarlos, la Sala lo hará dentro de un término de diez (10) días continuos”. En la sentencia, a todo evento, la Sala hizo los siguientes razonamientos y dejó sentado los siguientes criterios, que enmarcaron la forma conforme a la cual se operaría el secuestro del Poder Electoral:

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

En *segundo lugar*, la Sala consideró que para realizar los nombramientos provisorios, debía “adaptarse a las condiciones que la Ley exige al funcionario”,

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

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

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

En *cuarto lugar*, la Sala Constitucional decidió que en virtud de que “el nombramiento de los rectores –así sean provisорios– se trata de un hecho que trasciende lo jurídico”...“a partir de esta fecha, podrá oír a los Presidentes o Secretarios Generales de las organizaciones políticas representadas en la Asamblea, así como a los representantes de la sociedad civil que ella escoja, utilizando para determinar quienes conforman a la sociedad civil, el criterio expuesto por la Sala en fallos del 23 de agosto de 2000 y 21 de noviembre de

2000 (casos: *Ruth Capriles Méndez y William Dávila Barrios y otros*); e, igualmente, podrá consultar al Poder Ciudadano y a los representantes de las facultades de Ciencias Jurídicas y Políticas que considere necesarios, a fin de cumplir con lo dispuesto en el artículo 296 constitucional". En esta forma, la Sala anunciaba que si suplía la omisión del Legislador, no solo lo haría con criterio jurídico sino político. Se apartaba así, la Sala, de lo que había expresado en sentencia de 5 de abril de 2001 (Caso: *Francisco Encinas Verde y otros*) en la cual había clarificado que si bien "la Jurisdicción Constitucional es *eo ipso*, jurisdicción sobre lo político ... no es equiparable a jurisdicción política". La Sala, en la sentencia N° 2073 que comentamos, al contrario, anunciaba que actuaría como jurisdicción política.

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

En *sexto lugar*, la Sala Constitucional, al reconocer el derecho de los ciudadanos a solicitar referendos consultivos y revocatorios, y constatar que para la fecha no existía una legislación sobre los mismos que garantizará su ejercicio, prescribió que "a fin que no se haga nugitorio tal derecho, y para lograr la primacía de las normas constitucionales, la Sala estima que el Consejo Nacional Electoral puede dictar normas dirigidas al ejercicio de esos derechos políticos, los cuales perderán vigencia cuando se dicten las normas respectivas por la Asamblea Nacional; a objeto de garantizar el carácter normativo de la Constitución". Es decir, la Sala Constitucional, al constatar ahora de oficio la omisión legislativa en dictar las leyes reguladoras de ese derecho ciudadano, también de oficio se pronunciaba sobre tal omisión, "autorizando" al Consejo Nacional Electoral nada menos que para suplir al Legislador y dictar "leyes orgánicas" que son las que pueden regular los derechos políticos conforme al artículo 203

de la Constitución, agregando en su decisión que “para lograr la consulta electoral, el Consejo Nacional Electoral provisorio, deberá regular los referendos, la autenticidad de quienes los solicitan, etc., a fin de dar cumplimiento a la Disposición Transitoria Tercera citada, que es del tenor siguiente: ‘Tercera: El Consejo Nacional Electoral dentro del primer año siguiente a su instalación elaborará el Proyecto de Ley de Registro del Estado Civil de las Personas, el Proyecto de Ley de los Procesos Electorales y de Referendos, y lo presentará ante la Asamblea Nacional’”. Una cosa ciertamente era la competencia del Consejo Nacional Electoral para elaborar los proyectos de ley, y otra cosa era “regular” esas materias como lo “autorizaba” la Sala, al insistir que “La Sala estima que el Consejo Nacional Electoral puede dictar normas dirigidas al ejercicio de esos derechos políticos, los cuales perderán vigencia cuando se dicten las normas respectivas por la Asamblea Nacional”.

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

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

En *primer lugar*, reiteró el criterio de que como se trataba de un nombramiento provisional no previsto en la Ley Orgánica del Poder Electoral, pero, producto de la omisión del nombramiento de los rectores electorales, la Sala, “en lo posible, aplicará la Ley Orgánica del Poder Electoral con las variables necesarias derivadas de la naturaleza de las medidas provisionales”. Es decir, la Sala reiteraba que se desvinculaba de los términos de la Ley Orgánica, la cual aplicaría solo “en lo posible”. Por ello precisó que “en las designaciones, la Sala nombrará rectores principales o suplentes a las personas que postuló la sociedad civil, el Poder Ciudadano y las Universidades Nacionales que podían

hacerlo; ello sin menoscabo de su poder para la elección de personas fuera de los que fueron candidateados”. En tal sentido la Sala nombró a los miembros del Consejo Nacional Electoral y a sus suplentes “de acuerdo con el artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Electoral”.

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

En *tercer lugar*, la Sala reiteró el criterio de que “podrá desarrollar la normativa que le asigna la Ley Orgánica del Poder Electoral”. El Consejo Nacional Electoral debía “elaborar los proyectos de leyes que le corresponden con exclusividad conforme a las Disposición Transitoria Tercera de la citada Ley, y presentarlas ante la Asamblea Nacional” así como dictar “la normativa tendente a la reglamentación de los procesos electorales y los referendos, en desarrollo de la Ley Orgánica del Poder Electoral, en particular la que regula las peticiones sobre los procesos electorales y referendos,

así como las condiciones para ellos, la autenticidad de los peticionarios, la propaganda electoral, etc., así como resolver las dudas y vacíos que susciten las leyes electorales”.

Los miembros del Consejo Nacional Electoral y todo los otros funcionarios nombrados por la Sala Constitucional, fueron juramentados por ella el día 27 de agosto de 2003; y a partir de entonces, ese Consejo Nacional Electoral secuestrado por la Sala Constitucional, comenzó a confiscarle a los ciudadanos el derecho a la participación política.

II. EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA MEDIANTE EL REFERENDO REVOCATORIO DE MANDATOS Y SU CONFISCACIÓN

1. Las previsiones constitucionales sobre el referendo revocatorio

El artículo 62 de la Constitución establece el derecho de los ciudadanos de participar libremente en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos; y el artículo 70 de la Constitución define como “medios de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía, en lo político: la elección de cargos públicos, el referendo, la consulta popular, la revocación del mandato, las iniciativas legislativa, constitucional y constituyente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos cuyas decisiones serán de carácter vinculante, entre otros”.

Sobre estos mecanismos de participación, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia Nº 170 de 22 de diciembre de 2000 (Caso: *Club Social Layalina*) señaló que:

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela plantea un nuevo marco conceptual y teleológico en materia de participación política del ciudadano en los asuntos públicos. Es así que, los artículos 5 y 6 de la Carta Fundamental, consagran un nuevo modelo de democracia participativa, evolucionando de la clásica concepción de la democracia representativa, limitada al ejercicio de la soberanía popular únicamente por medio de la elección periódica de representantes. Por el contrario, la novel Carta Magna establece que la soberanía se ejerce directamente en la forma prevista en la Constitución y en las leyes, e indirectamente mediante el sufra-

gio, por los órganos que ejercen el Poder Público. En consonancia con tales principios, el texto constitucional dedica una serie de normas a la consagración y regulación de las pautas fundamentales de novedosos mecanismos en el ordenamiento jurídico venezolano que permiten la participación política del soberano en los asuntos que le conciernen, mecanismos que enumera el artículo 70 de la Constitución, entre los cuales se encuentra el referendo, en sus distintas modalidades: revocatorio, abrogatorio, consultivo y aprobatorio. De igual manera, se prevé la participación soberana en el ejercicio de los mecanismos de enmienda y reforma constitucional, así como en la iniciativa de convocatoria en la Asamblea Nacional Constituyente.

De tal manera que, a la luz de tal regulación, y de los principios constitucionales de participación ciudadana protagónica en los asuntos de interés público, es evidente que la figura del referendo, u otras modalidades de consultas populares, que en el ordenamiento jurídico preconstitucional constituía prácticamente un mecanismo excepcional de participación ciudadana, el cual se encontraba regulado (si se quiere de una manera tímida) en diversas materias (electoral, municipal, urbanística y de ordenación territorial, etc.) ha pasado a ser uno de los más variados que prevé la Carta Magna. Esta consideración resulta ser de importancia fundamental al momento de interpretar el ordenamiento jurídico, puesto que, en virtud del principio de supremacía constitucional (artículo 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) el intérprete jurídico, mucho más el juez, está llamado a aprehender el sentido de las normas preconstitucionales, adaptándolas a los valores, principios y reglas que pauta el nuevo Texto Fundamental, que resulta ser la guía orientadora en toda labor hermenéutica progresiva y ajustada a los nuevos valores de nuestro ordenamiento¹⁶.

En coincidencia con el artículo 70 de la Constitución, que identifica como uno de los medios de participación en lo político, “la revocación del mandato”; de acuerdo con el artículo 72, todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables (Art. 6). A tal efecto, dispone dicha norma que transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido un funcionario, un número no menor del 20% de los electores inscritos en la correspondiente circunscripción

¹⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 84 (octubre-diciembre), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, pp. 49 y ss.

ción en el momento de formular la solicitud, puede solicitar la convocatoria de un referendo para revocar su mandato¹⁷.

Ahora bien, en ausencia de una normativa legal que desarrollara la norma del artículo 72 de la Constitución, el Consejo Supremo Electoral en septiembre de 2003, con motivo de rechazar una solicitud de referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República (el ‘Firmazo’), mediante Resolución No. 030912-461 de fecha 12 de septiembre de 2003, resumió lo que consideró era la doctrina de la Sala Constitucional¹⁸ sobre los requisitos mínimos de orden formal que se requería para ejercer el derecho, los cuales a la vez pueden ser resumidos como sigue:

- a) Está sujeto a un límite de naturaleza temporal como es, sin duda, que el derecho al referendo revocatorio solo puede ejercerse una vez que haya transcurrido la mitad del período del funcionario cuya revocación se persigue;
- b) Entre los requisitos formales de la solicitud, como formas esenciales que se deben cumplir inexorablemente, como “imprescindibles”, está la exigencia de que la petición o solicitud de revocación exprese con precisión “el nombre y apellido del funcionario cuestionado y el cargo para el cual fue elegido popularmente, con indicación de la fecha de toma de posesión efectiva del mismo”;

¹⁷ La materia ha sido regulada en la Resolución N° 030925-465, mediante la cual se dictan las “Normas para Regular los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandatos de Cargos de Elección Popular”, en G.O. N° 37.784 del 26 de septiembre de 2003. Estas normas, en nuestro criterio, vulneraron el derecho a la participación política consagrado en la Constitución, pues antes que facilitar su ejercicio, establecieron trabas y requisitos que afectaron su ejercicio y lo limitaron más allá de lo permitido en la Constitución. Estas limitaciones afectaron la formulación de la petición por los electores, pues sin fundamento constitucional alguno establecieron que las firmas en respaldo de la petición de los referendos solo podía estamparse en un formulario preestablecido en papel especial diseñado por el Consejo Nacional Electoral, que las dichas firmas solo se podían estampar en unos lugares precisos y en un plazo de solo unos días preestablecidos, eliminándose además, el derecho de los ciudadanos que estuviesen fuera del país de poder respaldar con su firma la petición. Al contrario, la manifestación de voluntad de respaldo a una solicitud de referendo revocatorio es un derecho constitucional que todos los ciudadanos tienen a la participación política, el cual no puede restringirse ni siquiera por ley, por lo que menos aún puede restringirse mediante actos reglamentarios, como el contenido en la mencionada Resolución. Así, por lo demás, lo ha afirmado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 321 de 22-2-2002, en la cual señaló que las limitaciones a los derechos constitucionales “derivan por sí mismas del texto constitucional, y si el legislador amplía el espectro de tales limitaciones, las mismas devienen en ilegítimas”. La condición de ciudadano y el ejercicio de los derechos políticos de los mismos, por tanto, no puede restringirse a solo unos días; y esa condición no se pierde, en forma alguna, por encontrarse la persona fuera del país.

¹⁸ Sentada en la sentencia N° 1139 de 5-6-2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón y William Dávila*).

- c) Teniendo el referendo revocatorio como único origen la *iniciativa popular*; el derecho al referendo revocatorio lo tiene como titulares a los ciudadanos integrantes del cuerpo electoral, por lo que la solicitud debe ir acompañada, “de los nombres y apellidos, números de cédula de identidad y las firmas respectivas”, para que sean verificadas por el Consejo Nacional Electoral, el cual debe constatar, a través de la Comisión de Registro Civil y Electoral, “la debida inscripción de los electores y electoral que figuran como solicitantes de la revocación del mandato en el registro Electoral de la correspondiente circunscripción, pues, es este el único organismo autorizado para verificar tales datos”;
- d) La solicitud debe formularse ante el Consejo Nacional Electoral;
- e) La actividad del Consejo Nacional Electoral se ciñe a verificar las reglas del artículo 72 de la Constitución, con lo cual tiene prohibido cualquier “margen de discrecionalidad que autorice al Consejo Nacional Electoral a emitir pronunciamiento alguno sobre el mérito o conveniencia de la solicitud”; y
- d) El Consejo Nacional Electoral no puede “establecer –en las normativas de carácter sublegal que dicte– nuevas condiciones para la procedencia de la revocación del mandato, no contempladas en el marco constitucional vigente ...”

A. *Oportunidad en la cual se puede ejercer el derecho a solicitar la revocación del mandato*

Ahora bien, de acuerdo con el mencionado artículo 72 de la Constitución, el derecho político para solicitar la revocación del mandato nace una vez que transcurra la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario. En otras palabras, la revocación del mandato de un funcionario electo solo puede solicitarse a partir del momento en el cual cumpla la mitad del período para el que fue electo el funcionario¹⁹. En el caso del Presidente de la República el manda-

¹⁹ En el caso del Presidente de la República, al haberse juramentado el 18 de agosto de 2000 la mitad de su período fue el 18 de agosto de 2003. Era a partir de esa fecha cuando podía presentarse la solicitud de revocatoria de su mandato. La Sala Constitucional en sentencia N° 457 de 5-4-2001 (Caso: *Francisco Encinas Verde*) resolvió que: “a) el inicio del actual período del Presidente es la fecha de su toma de posesión, previa juramentación ante la Asamblea Nacional, el día 19.8.99, de acuerdo con los artículos 3 y 31 del Estatuto Electoral del Poder Público, y la duración es la de un período completo, es decir, por seis años, a tenor de lo dispuesto en el citado artículo 3 *eiusdem*; si se admitiera el acortamiento del actual período se violaría este artículo; b) el próximo período

to es de seis años (Art. 230); en el caso de los Diputados a la Asamblea Nacional el mandato es de cinco (5) años (Art. 192); y en el caso de los Gobernadores de Estado (Art. 160), los Diputados a los Consejos Legislativos estadales (Art. 162); los Alcaldes (174) y los miembros de los Concejos Municipales (Art. 174) el mandato es de cuatro (4) años.

B. La legitimación para formular la solicitud de iniciativa popular

La manifestación de voluntad de respaldo a la solicitud de revocación del mandato, por ejemplo, del Presidente de la República, puede formularla cualquier ciudadano venezolano siempre que ello ocurra a partir del momento en el cual se puede formular, es decir, la mitad del período constitucional; solicitud que, incluso, podría formularse desde el exterior. Sin embargo, conforme al artículo 72 de la Constitución, no puede hacerse más de una solicitud de revocación del mandato, durante el período para el cual fue elegido el funcionario.

Ahora bien, la Sala Constitucional en sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*) ha precisado sobre esto que:

La frase “electores inscritos” tiene relación con el momento de la solicitud del referendo revocatorio, por lo que es en esa oportunidad que la mencionada Comisión de Registro Civil y Electoral verificará la “inscripción de los electores y electoras que figuran como solicitantes de la revocación del mandato”²⁰.

A los efectos de la norma constitucional, por tanto, el derecho a formular la solicitud corresponde a todos los electores inscritos en ese momento en el cual se puede formularla solicitud, se encuentren o no en el país. Al respecto, la Sala Constitucional en sentencia N° 2432 del 29 de agosto de 2003 (caso: *Luis*

constitucional comienza el 10.1.07, según lo dispone el artículo 231 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; c) el Presidente de la República deberá continuar en el ejercicio de sus funciones de acuerdo a lo establecido en el artículo 231 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es decir, hasta el 10.1.07”. Este criterio fue ratificado en sentencia de la misma Sala N° 759 de 16-5-2001 (Caso: *Asamblea Nacional*). Este criterio fue ratificado por la Sala Constitucional en “Comunicado” de 4-2-2003 (Véase la cita en sentencia N° 137 de 13-2-2003 (Caso: *Freddy Lepage y otros*).

²⁰ Criterio adoptado en la sentencia N° 1139 de 5-6-2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*); y seguido en la sentencia N° 137 de 13-2-2003 (Caso: *Freddy Lepage y otros*).

Eduardo Franceschi y otros), precisó que quienes pueden hacer la solicitud son los que estén inscritos para la fecha en la cual se puede formular, sin importar si estaban o no inscritos para el momento de la elección del funcionario cuyo mandato se pretende revocar. La Sala expresó en esa decisión que, “se entienden legitimados para la solicitud de convocatoria a referendo revocatorio los electores que estuvieron inscritos al momento del ejercicio de ese derecho electoral, es decir, al momento de su iniciativa, en la circunscripción electoral correspondiente”²¹.

Este criterio fue ratificado por la misma Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 2750 de 21 de octubre de 2003 (Caso: *Carlos E. Herrera Mendoza*) al considerar que el derecho de los electores inscritos en el registro electoral para el momento de la solicitud, lo tiene “cualquiera que haya sido la razón para no estar inscrito en el registro electoral en el momento de la elección o sin importar si la persona que pudo votar no lo hubiera hecho –por el motivo que fuese–”; agregando que:

En realidad no importa si se votó o no, si se estaba inscrito o no. Ha sido el pueblo del momento el que confirió el mandato y es el pueblo de ese segundo momento el que puede revocarlo. La integración del pueblo puede haber variado, aumentando o disminuyendo en número, y el registro electoral de la fecha de que se trate debe ser la única referencia²².

En todo caso, dada la doctrina jurisprudencial de la Sala Constitucional, en las Normas para Regular los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandatos de Elección Popular de septiembre de 2003 se estableció que la iniciativa para solicitar la convocatoria de un referendo revocatorio le corresponde a “un número no menor del veinte por ciento (20%) de los electores inscritos en el registro electoral para el momento de la solicitud, en la correspondiente circunscripción electoral”.

Por otra parte, debe destacarse, que el derecho ciudadano a presentar la solicitud de revocatoria del mandato de un funcionario electo, corresponde a los ciudadanos inscritos en el registro electoral para el momento en que se pueda formular, y tal derecho, por supuesto, como la ciudadanía misma, no se pierde por el hecho de que el ciudadano se encuentre en el exterior, es decir, no se

²¹ Criterio ratificado en la sentencia N° 2750 (Caso: *Carlos E. Herrera Mendoza*) de 21-10-2003

²² En sentido coincidente las sentencias de la Sala Constitucional N° 1139 de 5-6-2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*) y de 13-2-2003 (Caso: *Freddy Lepage y otros*)

encuentre físicamente en el territorio nacional. Es decir, al igual que el derecho de voto se puede ejercer en el exterior, la firma para la solicitud de la revocatoria del mandato de un funcionario también se puede formular en el exterior.

C. Los requisitos de la solicitud de convocatoria del referendo revocatorio

Como la legitimación para presentar la solicitud corresponde a los electores inscritos en el registro electoral para el momento de presentarla, los requisitos de la solicitud, como lo ha establecido la Sala Constitucional en la sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón y William Dávila Barrios*), son que la misma “debe ir acompañada de los nombres y apellidos, números de cédulas de identidad y las firmas respectivas, para que sea verificada por el Consejo Nacional Electoral”²³.

Por tanto, la solicitud debe indicar el nombre y apellido, la cédula de identidad y la firma del elector solicitante, así como la manifestación de voluntad dirigida al Consejo Nacional Electoral de solicitud de convocatoria de un referendo de revocación del mandato del funcionario respectivo, el cual debe también ser identificado, indicando el cargo que ocupa y la fecha de inicio de su mandato. Así también lo estableció la Sala Constitucional en la citada sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002, en el sentido de que resulta imprescindible “que la solicitud de revocación del mandato exprese con claridad el nombre y apellido del funcionario cuestionado y el cargo para el cual fue elegido popularmente, con indicación de la fecha de toma de posesión efectiva del mismo” ... “tal solicitud debe ir acompañada de los nombres y apellidos, números de cédulas de identidad y las firmas respectivas, para que sea verificada por el Consejo Nacional Electoral” “...la solicitud de convocatoria a referéndum revocatorio que reúna las condiciones anteriores, se formula ante el Consejo Nacional Electoral”.

D. La oportunidad para formular la solicitud

La solicitud de referendo revocatorio conforme a la Constitución solo puede formularse una vez transcurrida la mitad del período para el cual fue electo el funcionario cuyo mandato se requiere revocar; límite temporal que confor-

²³ Criterio ratificado por sentencias de 13-2-2003 (Caso: *Freddy Lepage y otros*); N° 2432 de 29-8-2003 (Caso: *Luis Eduardo Franceschi y otros*)

me lo indicó la Sala Constitucional en sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*), se justifica porque “representa un plazo prudencial que permite a los electores tener una visión del desempeño del representante”²⁴.

La recolección de firmas que respaldan la solicitud, por tanto, debe hacerse a partir del momento en que se puede formular la solicitud, es decir, después de transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario, y por supuesto, antes de que tal solicitud se presente, no autorizando la Constitución el establecimiento de un lapso único de tiempo durante el cual se puedan recoger las firmas. Tal como lo resolvió la Sala Constitucional en su sentencia N° 137 de 13 de febrero de 2003 (Caso: *Freddy Lepage y otros*) al señalar que “establecer un requisito temporal para la recolección de las mencionadas firmas conllevaría menoscabar dicho principio fundamental” (reserva legal)²⁵.

Por otra parte, una vez consignada la solicitud popular de revocatoria del mandato de un funcionario, el Consejo Nacional Electoral lo que debe verificar es que los solicitantes, identificados con su nombre y apellido, cédula de identidad y firma, estén inscritos en el Registro Electoral²⁶.

²⁴ Sentencia N° 1139 de 5-6-2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*).

²⁵ En nuestro criterio, por tanto, conforme a esa doctrina de la Sala Constitucional, la exigencia establecida en las “Normas para regular los procesos de Referendos Revocatorios de mandatos de Elección Popular” dictadas por el Consejo Nacional Electoral mediante Resolución N° 030925-465 de 25-9-2003 (G.O. N° 37.784 de fecha 26-9-2003), en el sentido de que las firmas de respaldo a una solicitud de referendo revocatorio solo pueden plasmarse o recogerse durante unos días precisos sería contraria a la Constitución.

²⁶ Así lo resolvió la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en su sentencia de 29-8-2003 (Caso: *Luis Franceschi y otros*). Para ello, la solicitud, como se dijo, debe indicar el nombre y apellido del funcionario cuyo mandato se quiere revocar, el cargo que desempeña y la fecha de toma de posesión; y el nombre y apellido, cédula de identidad y firma del peticionario de la revocación; y nada autoriza para que, además, se exija la huella digital de los solicitantes, como se estableció en la mencionadas “Normas para regular los procesos de Referendos Revocatorios de mandatos de Elección Popular”. Además, nada autoriza para que se pueda exigir que todos los datos antes indicados (nombre, apellido y número de cédula de identidad), con excepción de la firma por supuesto, tengan que ser manuscritos única y exclusivamente por los propios solicitantes, con su puño y letra, como lo anunció el Consejo Nacional Electoral el los días 28 y 29 de febrero de 2004 y lo decidió el día 3 de marzo de 2004 (Resolución N° 040302-131 de 2-3-2004), al objetar 876.017 solicitudes para el referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República de 3.086.013 de solicitudes que admitía habían sido efectivamente firmadas entre el 28 de noviembre y el 1 de diciembre de 2003, con el argumento, precisamente, de que los referidos datos (nombre, apellido y número de la cédula) habían sido estampados por la persona que gestionaba la firma en presencia del observador del Consejo Nacional Electoral y no de puño y letra del firmante. Véase *El Universal*, Caracas, 3 de marzo de 2004, p. A-1.

E. Quórum para la revocación

Como lo ha dicho la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 2750 de 21 de octubre de 2003 (Caso: *Interpretación del artículo 72 de la Constitución*):

En el referido artículo 72 del Texto Fundamental se prevé que al menos: a) 20% de electores inscritos en la circunscripción de que se trate solicite la convocatoria a referendo; b) que al menos participe en el referendo un 25% de los electores inscritos para que pueda ser válido.

Se establecen, así, un porcentaje mínimo para solicitar el referendo y uno para que pueda tomarse en cuenta el resultado del mismo, con lo que aunque hubiera sido convocado correctamente, no tendrá valor alguno si existe escasa participación. Esto último, sin duda, es una forma de evitar que pueda ser revocado el mandato de un funcionario electo con base en el resultado de un referendo con alta abstención.

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

En consecuencia, a los efectos de que se produzca la revocatoria del mandato, se requiere, en *primer lugar*, que se produzca un quórum de asistencia consistente en que concurran al referendo un número de electores igual o superior al 25% de los electores inscritos en el registro civil y electoral. Sobre esto, la Sala Constitucional en sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*) ha interpretado:

Que el quórum mínimo de participación efectiva en el referéndum revocatorio, debe estar representado necesariamente –por lo menos–, por el 25% de los electores inscritos en el Registro Electoral de la circunscripción correspondiente para el momento de la celebración de los comicios referendarios”²⁷.

²⁷ Criterio adoptado en la sentencia N° 1139 de 5-6-2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila Barrios*); y seguido en la sentencia N° 137 de 13-2-2003 (Caso: *Freddy Lepage y otros*).

En *segundo lugar*, se requiere que voten a favor de tal revocatoria un número de electores inscritos en el Registro Electoral para el momento de la celebración del referendo, igual o mayor de los que eligieron al funcionario²⁸. Sobre ello ha precisado la Sala Constitucional en la misma sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón y William Dávila*) que:

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

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

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

²⁸ En el caso del Presidente de la República Hugo Chávez Frías, este fue electo en agosto de 2000 con 3.757.774 votos.

Nada indica la Constitución para el caso de que si bien voten a favor de la revocación un número de electores superior al número de votos que obtuvo el funcionario cuando fue electo, sin embargo, en la votación se pronuncien por su permanencia un número mayor de votos²⁹.

F. Efectos de la revocatoria del mandato

En cuanto la revocación del mandato de los diputados a la Asamblea Nacional, la Constitución es explícita al señalar expresamente que el diputado revocado “no podrá optar a cargos de elección popular en el siguiente período” (Art. 198). Nada indica la Constitución sobre los efectos de la revocación del mandato en el caso del Presidente de la República y de los otros funcionarios electos. Sin embargo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en cuanto a la posibilidad de que un Presidente revocado pueda ser candidato en la elección que pueda hacerse como consecuencia de la revocatoria, dado el silencio de la Constitución, estableció en su sentencia Nº 2404 de 28 de agosto de 2003 (Caso: *Exssel Alí Betancourt Orozco, Interpretación del artículo 72 de la Constitución*), que en la elección del nuevo Presidente:

Evidentemente no podría participar dicho funcionario (revocado), pues cualquier falta absoluta del Presidente implica la separación del cargo y la consecuente sustitución del mismo. Lo contrario supondría una amenaza de fraude a la soberanía popular³⁰.

²⁹ En las referidas *Normas para regular los procesos de Referendos Revocatorias de mandatos de Elección Popular* dictadas por el Consejo Nacional Electoral en 25-9-2003 se estableció que se considerará revocado el mandato “si el número de votos a favor de la revocatoria es igual o superior al número de los electores que eligieron al funcionario, y no resulte inferior al número de electores que votaron en contra de la revocatoria” (Art. 60). Este criterio luego sería avalado por la Sala Constitucional en la sentencia Nº 2750 de 21 de octubre de 2003 (Caso: *Interpretación del artículo 72 de la Constitución*), en la cual señaló que “Se trata de una especie de re legitimación del funcionario y en ese proceso democrático de mayorías, incluso, si en el referendo obtuviese más votos la opción de su permanencia, debería seguir en él, aunque voten en su contra el número suficiente de personas para revocarle el mandato”.

³⁰ La sentencia fue publicada en los medios de comunicación, pero no en la página web del Tribunal Supremo. La Sala Constitucional, en una inusual “Aclaratoria”, emitida de oficio en fecha 1-9-2003, desconoció lo expresado en el fallo, considerando el tema como no decidido. La “Aclaratoria”, sin embargo, también fue eliminada de la página web del Tribunal Supremo, y la única referencia relativa al asunto está en un “Auto” de la Sala Constitucional del mismo día 1-9-2003 ordenando abrir una averiguación para establecer responsabilidades sobre el contenido de la sentencia que supuestamente no se correspondía con el texto del fallo aprobado por los Magistrados. Todo este incidente fue calificado, con razón, como una polémica “con características escandalosas”. Véase Edgar López, *El Nacional*, Caracas, 4-1-2004, p. A-2

Ahora bien, en caso de que se produzca la revocatoria del mandato de un funcionario electo, debe procederse de inmediato a cubrir la falta absoluta conforme a lo dispuesto en la Constitución y en la Ley. Si se trata de un Diputado a la Asamblea Nacional, debería realizarse una nueva elección, pero la Sala Constitucional ha determinado que lo sustituye su suplente por el resto del período³¹.

En relación con el Presidente de la República, la forma de proceder para cubrir la falta absoluta que se produciría con la revocación del mandato, conforme al artículo 233, varía según que esta ocurra durante los primeros cuatro años de los seis de su mandato o durante los dos últimos: en el primer caso, debe procederse a una nueva elección presidencial para que quien resulte electo complete el período constitucional; y en el segundo caso, el Vicepresidente Ejecutivo es quien debe asumir la Presidencia hasta completar dicho período.

2. La confiscación del derecho a la participación política mediante la solicitud de referendo revocatorio

Como se ha dicho, en el caso del Presidente de la República, de acuerdo con el artículo 72 de la Constitución, los electores podían solicitar la convocatoria de la celebración de un referendo revocatorio de su mandatos, una vez transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido. Como se ha dicho, la Sala Constitucional ya había establecido desde 2001 que habiendo sido electo el Presidente de la República el 19 de agosto de 2000, la mitad del período constitucional se cumplía el 18 de agosto de 2003³², pudiendo por tanto, a partir del 19 de agosto de 2003, presentarse la solicitud de revocatoria de su mandato; solicitud que siempre es de iniciativa popular.

A. La discusión sobre el momento para recolectar las firmas: el Firmazo

La Constitución, como lo dijo la Sala Constitucional, “nada menciona respecto del momento en el cual puede iniciarse la recolección de firmas al objeto de solicitar la realización del referendo revocatorio”³³, pero es evidente que si el derecho para presentar la solicitud nace una vez transcurrida la mitad del período

³¹ Sentencia de 5-6-2003 (Caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila*).

³² Sentencias de la Sala Constitucional N° 457 de 5-4-2001 (Caso: *Francisco Encinas Verde*); y N° 759 de 16-5-2001 (Caso: *Asamblea Nacional*).

³³ Sentencia N° 137 de fecha 13 de febrero de 2003 (caso: *Freddy Lepage y otros*)

constitucional, entonces las firmas, que son la expresión concreta de la manifestación de voluntad, deben recogerse con posterioridad a esa fecha.

En todo caso, el tema es de reserva legal, en el sentido de que el legislador es quien puede regular la materia. La Sala Constitucional, en todo caso, así lo reconoció en la sentencia N° 137 de fecha 13 de febrero de 2003 (caso: *Freddy Lepage y otros*), pero agregando lo que era obvio, es decir, que “las firmas deben preceder a una solicitud”. La Sala en efecto, dijo “que el artículo 72 se limitaba a señalar la oportunidad a partir de la cual podía efectuarse la solicitud de referendo revocatorio ante el Consejo Nacional Electoral, esto es, una vez transcurrida la mitad del período, pero “nada señala respecto de la oportunidad para recolectar las firmas, las cuales, lógicamente deben preceder a la solicitud, solo podrían recolectarse en el término establecido en dicho precepto constitucional”. En todo caso, señaló también la Sala “establecer un requisito temporal para la recolección de las mencionadas firmas conllevaría menoscabar dicho principio de técnica fundamental”.

La expresión de esta sentencia en el sentido de que las firmas “lógicamente deben preceder a la solicitud”, condujo a que se llegase a interpretar que ese proceso podía ejecutarse aún antes de transcurrida la mitad del período del mandato del Presidente Chávez, para presentar la solicitud posteriormente, una vez transcurrido ese lapso.

En tal sentido, la oposición al Presidente de la República convocó a un proceso de recolección de firmas para respaldar una declaración sobre la revocación del mandato del Presidente³⁴, denominado el “Firmazo”, el cual se realizó el 2 de febrero de 2003, es decir, más de seis meses antes de que hubiera transcurrido la mitad del período constitucional del Presidente³⁵. Las firmas fueron presentadas ante el Consejo Nacional Electoral el día 20 de agosto de 2003 por un grupo de partidos políticos y organizaciones con fines

³⁴ El texto del encabezamiento de las planillas rezaba así: “INICIATIVA DE CONVOCATORIA A UN REFERENDO REVOCATORIO DEL MANDATO DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA”. Nosotros, los firmantes de esta Planilla, inscritos en el Registro Electoral, tomamos la iniciativa de convocar a un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, de conformidad con lo establecido en el artículo 72 de la Constitución. A tal efecto, sugerimos la siguiente pregunta: ¿De conformidad con lo previsto en el artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, está usted de acuerdo con revocar el mandato al Presidente de la República Hugo Rafael Chávez Frías?

³⁵ En esa oportunidad se informó que se habían recogido en respaldo de la solicitud, 3.236.320 firmas de electores inscritos en el Registro Electoral

políticos, pero la presentación estuvo signada por la discusión sobre la oportunidad para recoger las firmas en respaldo de la solicitud de referendo y la forma como debió haberse formulado la petición, solicitud pregunta.

La discusión y la interpretación que se había hecho de la frase antes mencionada de que las firmas lógicamente debían preceder a la solicitud contenida en la sentencia de la Sala Constitucional N° 137 de fecha 13 de febrero de 2003 (caso: *Freddy Lepage y otros*), había llegado al mismo Tribunal Supremo, por lo que la Sala Constitucional una semana antes de la consignación de las firmas ante el Consejo Nacional Electoral, se vio en la necesidad de publicar una “nota de prensa”, el 14 de agosto de 2003, en la cual informaba que la Sala no se había pronunciado sobre el tema de la oportunidad para la recolección de las firmas, ni tampoco sobre “lo relacionado con la validez de dichas firmas, todo lo cual es competencia del Consejo Nacional Electoral, según las normas que rigen su funcionamiento”.

En respuesta a la documentación y firmas sobre la revocatoria del mandato del Presidente de la República, que se habían consignado ante el Consejo Nacional Electoral el 20 de agosto de 2003, dicho organismo, mediante Resolución N° 030912-461 de fecha 12 de septiembre de 2003, después de constatar la incertidumbre que originaba la ausencia de regulación legal sobre la materia³⁶, declaró inadmisible la solicitud presentada al considerar, entre otros aspectos³⁷, que las firmas que respaldaban las solicitudes “fueron suscritas de manera extemporánea por anticipada, esto es, antes de que naciera la titulari-

³⁶ El Consejo expuso en la Resolución lo siguiente: “estos medios de participación política como derechos constitucionales que son, pueden ser ejercitados desde su sola regulación constitucional, pero la ausencia de desarrollo legislativo de los mismos hace que su ejercicio esté sujeto a un contexto de altísima incertidumbre. Por consiguiente, a los fines de completar el régimen del derecho constitucional, se harán necesarias la intervención del legislador por vía general o bien la intervención pretoriana del juez, caso por caso, como fuentes de desarrollo y complementación del derecho tal y como aparece regulado en la Constitución”.

³⁷ La Resolución expresó sobre la forma de la solicitud, lo siguiente: “En estricto sentido, pues, el texto firmado por quienes participaron el ‘Firmazo’ no es expresión de una solicitud o petición dirigida a este Organismo Electoral del que se prescinde totalmente y, de otro lado, se omiten datos formales, estimados por la Sala Constitucional como formas esenciales que las solicitudes deben cumplir inexorablemente, tales como la indicación de la ‘fecha de toma de posesión efectiva’ del cargo del funcionario cuestionado y la mención del Poder Electoral como destinatario de la solicitud’. Por ello, el Consejo Nacional Electoral la declaró ‘inadmisible... porque las planillas cuyas firmas respaldarían la solicitud de los presentantes no contienen una manifestación de voluntad que llene los requisitos del artículo 72 de la Constitución, según la jurisprudencia citada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia y, en todo caso, tales planillas no contienen una solicitud o petición dirigida a este Poder Electoral’.”

dad del derecho del referendo revocatorio". El Consejo Nacional Electoral señaló, en efecto, que:

no es un ejercicio legítimo del derecho previsto en el artículo 72 de la Constitución solicitar el referendo revocatorio de un funcionario electivo mediante peticiones que sean anteriores al momento en que nace o se origina el derecho. Así como no se puede cursar solicitud ante el Poder Electoral antes de que se cumpla el momento constitucional fijado, en el cual se consolida la titularidad del derecho y puede ejercer el derecho de solicitarlo; de esa misma manera no pueden recabarse las firmas para acompañar una solicitud para cuyo objeto el firmante no tiene derecho todavía.

Ello se regula ahora en forma expresa, en las Normas de Referendos Revocatorios que habían sido dictadas por el Consejo Nacional Electoral, estableciéndose que la recolección de firmas para la solicitud de los referendos revocatorios, solo puede tener lugar una vez que haya transcurrido la mitad del período del funcionario electo.

B. La confiscación del derecho de petición para solicitar la convocatoria de referendo revocatorio por el Consejo Nacional Electoral

Como antes se ha dicho, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia N° 2341 del 25 de agosto de 2003 (Caso: *Hermann Escarrá y otros*) designó por la inconstitucional omisión legislativa en hacerlo, a los miembros del Consejo Nacional Electoral, quienes fueron juramentados el 27 de agosto de 2003. Al mes de esta decisión, el nuevo el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución N° 030925-465 de 25 de septiembre de 2003, dictó las "Normas para regular los procesos de referendos revocatorios de mandatos de cargos de elección popular"³⁸. Con estas normas puede decirse que el Poder Electoral, cuya autonomía había sido secuestrada por los Poderes del Estado, a su vez inició la confiscación del derecho ciudadano a la participación política mediante la iniciativa popular de solicitud de convocatoria de referendos revocatorios, al encasillar de tal manera el ejercicio del derecho, que lo ha hecho de casi imposible ejercicio, en contradicción incluso con las declaraciones iniciales de la misma Resolución (Art.3) en el sentido de las mismas supuestamente tenían como propósito:

³⁸ La Resolución fue modificada en cuanto al artículo 24 mediante Resolución N° 031030-717 de 30-10-2003.

1. Garantizar el derecho del elector a solicitar la convocatoria de referendo revocatorio de mandato de los funcionarios electos popularmente.
2. Garantizar que los procesos de referendos revocatorios de mandatos se realicen en igualdad de condiciones y sin discriminación alguna.
3. Garantizar la imparcialidad, transparencia, celeridad, confiabilidad y oportunidad de los actos relativos a los procesos de referendos revocatorios de mandatos.
4. Garantizar el respeto a la voluntad del elector, así como los derechos del funcionario público electo popularmente a quien se le pretende revocar su mandato.
5. Garantizar el respeto de la voluntad de los electores expresada a través del ejercicio del voto.

Al contrario, con las normas dictadas, no se ha garantizado el derecho del elector a solicitar la convocatoria de referendos revocatorios; no se ha garantizado que estos se realicen en igualdad de condiciones y sin discriminación alguna; ni se ha garantizado la imparcialidad, transparencia, celeridad, confiabilidad y oportunidad de los actos relativos a los procesos de referendos revocatorios.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo, en la citada sentencia N° 1139 de 5 de junio de 2002 (Caso: *Sergio Omar Calderón y William Dávila*), había establecido el criterio de que el referendo revocatorio “se encuentra sometido a las reglas previstas en el artículo 72 de la Constitución, sin que deje ningún margen de discrecionalidad que autorice al Consejo Nacional Electoral a emitir pronunciamiento alguno sobre el mérito o conveniencia de la solicitud formulada, ni a establecer –en las normativas de carácter sublegal que dicte–, nuevas condiciones para la procedencia de la revocación del mandato, no contempladas en el marco constitucional vigente”. El Consejo Nacional Electoral en las normas antes citadas, que son de carácter sublegal, precisamente estableció nuevas condiciones para la procedencia de la revocación del mandato no contempladas en el marco constitucional vigente. Estimamos que no es posible que se pueda sostener que estas normas puedan tener carácter y rango de Ley, y menos de ley orgánica que son las únicas que pueden regular los derechos constitucionales, especialmente los derechos políticos (Art. 203).

En todo caso, los requisitos y formalidades establecidos en las citadas normas para ejercer el derecho ciudadano de peticionar o solicitar la convoca-

toria de un referendo revocatorio son de tal naturaleza, que casi se confunden con el derecho mismo de revocar el mandato del funcionario electo.

a. El control estatal del derecho ciudadano de peticionar

Ante todo, el Consejo Nacional Electoral mediante las Normas, ha asumi-do el control total del derecho de petición a los efectos de solicitar la convoca-toria de un referendo revocatorio, el cual solo puede ejercerse en la forma y con las formalidades fijadas por la autoridad electoral y bajo su estricta super-visión mediante observadores del Consejo Nacional Electoral. Se trata de una limitación al derecho de petición que la propia Constitución garantiza en forma general, no admitida en su texto (Art. 51).

b. La participación de inicio del procedimiento y la admisión oficial del mismo

Las Normas convirtieron el simple derecho de peticionar, el cual puede ejercerse en cualquier tiempo y lugar después de que se cumpla la mitad del período del funcionario cuyo mandato se quiere revocar, en todo un complejo procedimiento, que se tiene que iniciar necesariamente con una participación por escrito a la autoridad electoral por parte de las organizaciones con fines políticos o las agrupaciones de ciudadanos debidamente inscritas, sobre “el inicio del procedimiento de convocatoria de referendo revocatorio del manda-to” (Art. 17).

El escrito de participación del inicio del procedimiento conforme al artícu-lo 16 de las Normas debe contener:

1. Nombre, apellido y cargo que ejerce el funcionario cuyo mandato se pre-tende revocar, así como indicación de la fecha de la toma de posesión efectiva del mismo.
2. Nombre, apellido, cédula de identidad, fecha de nacimiento, nombre de la entidad o de la circunscripción electoral, domicilio y firma o, en su defec-to, huella dactilar de los ciudadanos presentantes de la participación.
3. Objeto de la participación.
4. El número de lugares y su distribución por cada entidad federal en los cuales se recolectarán las firmas como respaldo de la solicitud de referendo.

Con este último requisito se estableció una limitación intolerable al derecho de petición, el cual en estos casos se debería poder ejercer en cualquier parte y forma siempre que sea después de que se cumpla la mitad del período del funcionario sujeto a revocación y obviamente, antes de que se presente la solicitud, y siempre que conste la manifestación de voluntad con la firma de la persona. Se trata de un derecho ciudadano que incluso puede ejercer el elector encontrándose fuera del país. Incluso la expresión de voluntad podría manifestarse individualmente por los ciudadanos en forma auténtica ante Notario, en el país y en los Consulados en el exterior. Pero no; las Normas desde que se inicia el procedimiento prescriben que los que deben participar dicho inicio, tienen que indicar los lugares donde se recolectarán las firmas, es decir, donde los ciudadanos tienen que acudir para manifestar su derecho de peticionar. Un ciudadano residenciado en el exterior, por tanto, no podría ejercer su derecho de petición para solicitar la convocatoria de un referendo para la revocación del mandato de un funcionario, pero contradictoriamente sí podría votar en el referendo respectivo conforme lo indica el artículo 51 de las Normas.

En todo caso, la participación de apertura del procedimiento debe ser revisada por un funcionario receptor, quien debe constatar inmediatamente que cumple con los requisitos antes indicados; debiendo observar si faltare cualquiera de los requisitos exigidos, a fin de que sean subsanadas las omisiones (Art.17). Solo cuando la participación cumpla con los requisitos exigidos, el funcionario receptor debe entregar un recibo a los presentantes (Art. 18).

Una vez verificado el cumplimiento de los requisitos anteriores, entonces las Normas exigen que, el Consejo Nacional Electoral en el plazo de dos días continuos siguientes dicte una Resolución de admisión del inicio del procedimiento (Art. 19). El único supuesto en el cual las Normas prevén la posibilidad de negar la admisión del inicio del procedimiento, a fin de garantizar el ejercicio del derecho y de impedir fraude a la Constitución y la ley, es cuando las participaciones formuladas se presenten por organizaciones de ciudadanos que ostenten una manifiesta identificación o apoyo con el funcionario susceptible de revocación (Art. 19).

c. *El apoderamiento estatal del proceso de recolección de firmas*

Como se dijo, la firma de una solicitud o petición, cualquiera que sea su contenido, es un derecho ciudadano, de ejercicio personal. Ello sin embargo, en el caso de las peticiones para los referendos revocatorios, se ha convertido

en un acto público a ser realizado en unos lugares predeterminados, en unas planillas preestablecidas, en unos días fijos y bajo la vigilancia del Estado. Por ello, lo primero que el Consejo Nacional Electoral debe hacer conforme a las Normas es dentro de los veinte (20) días continuos siguientes, seleccionar a los ciudadanos que desempeñarán el papel de *observadores* de la recolección de firmas (Art. 21).

Estos observadores del Consejo Nacional Electoral deben precisamente “observar” todo el proceso de recolección de firmas, y firmar las actas respectivas que deben levantarse. Las Normas disponen que “en caso de que en el día de la recolección de firmas faltaren los observadores del Consejo Nacional Electoral y sus suplentes, los agentes de recolección solicitarán el correspondiente reemplazo sin perjuicio de que el acta pueda levantarse con la firma de tres (3) testigos presentes en el acto de recolección” (Art. 24). Estos observadores del Consejo Nacional Electoral, conforme al artículo 25 de la Normas, “limitarán su actuación a presenciar la recolección de firmas en los lugares destinados para ello y además a suscribir y elaborar el acta... con las observaciones pertinentes, si las hubiere”.

Por otra parte, en la fase preparatoria para la recolección de las firmas, los presentantes deben señalar al Consejo Nacional Electoral la lista de los *lugares y la fechas* en los cuales proyectan hacer la recolección de firmas, respecto de lo cual el Consejo Nacional Electoral debe “decidir lo conducente para establecer las condiciones de seguridad y logística correspondiente”. Agrega el artículo 23 que “Sin perjuicio de su recolección itinerante, el número de lugares que los presentantes aspiren establecer como sitios de recolección de firmas no podrá exceder de dos mil setecientos”.

Las firmas, por otra parte, solo pueden recolectarse en las fechas establecidas en los centros de recolección establecidos para tal fin y en *planillas, debidamente numeradas y foliadas*, en las cuales solo se permitirá la recolección de diez firmas (Art. 21).

Estas planillas, que constituyen la solicitud de convocatoria del referendo revocatorio, conforme al artículo 22 de las Normas deben necesariamente tener:

1. Nombre, apellido y cargo que ejerce el funcionario cuyo mandato se pretende revocar, así como indicación de la fecha de la toma de posesión efectiva del mismo.

2. Nombre, apellido, cédula de identidad, fecha de nacimiento, nombre de la entidad o de la circunscripción electoral, firma manuscrita original y huella dactilar, de los electores solicitantes de la convocatoria de referendo revocatorio de mandato, en forma legible.

Es inconcebible, por supuesto, que se exija estampar una huella dactilar para una petición ciudadana, lo que contraría las normas legales en materia de identificación que remiten a la Cédula de Identidad, y la posibilidad legal misma de hacerse representar en los procedimientos administrativos. La norma agrega, por otra parte, que “La solicitud de convocatoria de referendo es un acto personalísimo, por lo que no se admitirá poder de representación o autorización para firmar por otro”. Esta disposición también contraría las disposiciones del Código de Procedimiento Civil de aplicación supletoria en materia de procedimientos administrativos, y las de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sobre representación. No se puede negar a las personas, su derecho a ser representadas en un procedimiento administrativo de petición. El Consejo Nacional Electoral en realidad, confundió ilegalmente el ejercicio del derecho de petición con el derecho al sufragio o acto de votación en sí mismo, el cual sí podría considerarse como ese acto “personalísimo” que no admite la posibilidad de que se pueda ejercer a través de apoderados o representantes.

Por otra parte, la recolección de firmas solo debe hacerse en un *lapso de cuatro (4) días* continuos en los lugares señalados por los presentantes y con la observación del Consejo Nacional Electoral; y a cada elector que firme la planilla, se le informará sobre el número de esta y el renglón donde ha estampado su rúbrica a fin de garantizar el ejercicio de su derecho al reparo (Art. 23).

Por último, el artículo 24 de las Normas dispone que al cierre de cada día de recolección de firmas, se levantará *acta original* y tres copias, en la cual se debe dejar expresa mención del lugar y fecha en que se inició y cerró el proceso de recolección de firmas, el número de planillas y su serial, el número de firmas recogidas ese día y los datos legibles de los observadores y de los agentes de recolección de los presentantes”; y en cuanto a la recolección de firmas para los agentes de recolección de firmas itinerantes el horario se estableció “de seis de la mañana a seis de la tarde, debiendo entregar las planillas el mismo día en un lapso que no exceda de las seis y treinta de la tarde”.

Las Normas imponen a los observadores y a los agentes de recolección de los presentantes la *obligación de firmar* el acta original y las copias, las cuales una vez firmadas, el original debe ser remitido al Consejo Nacional Electoral; y

las copias se distribuirán así: una debe quedar en poder del agente de recolección; y la segunda y la tercera deben entregarse a cada uno de los observadores (Art. 24). Estas actas, conforme al artículo 26 de las Normas, deben ser distribuidas por los observadores del Consejo Nacional Electoral de la siguiente forma:

1. Al cierre de cada día de recolección de firmas, las actas originales correspondientes a los lugares ubicados en el Distrito Metropolitano de Caracas, serán entregadas por los observadores en la Dirección de Correspondencia de la sede principal del Consejo Nacional Electoral.
2. Al cierre de cada día de recolección de firmas, las actas originales correspondientes a los lugares de recolección ubicados en los municipios cercanos a las capitales de los estados, serán entregadas por los observadores en las Oficinas Regionales Electorales de la entidad respectiva, con acuse de recibo.
3. En aquellos casos en los cuales los lugares de recolección estén ubicados en municipios lejanos de las capitales de los estados, los observadores se trasladarán al cierre del último día de recolección a la Oficina Regional Electoral de la entidad respectiva y entregarán las actas con acuse de recibo.

En definitiva, es imposible concebir mayor control estatal para el ejercicio de un derecho de petición.

Además, para asegurar aún más la autenticidad del procedimiento, las Normas establecen que “sin excepción las planillas de recolección de firmas quedarán en posesión y bajo la custodia de los agentes de recolección, los cuales quedarán obligados a consignar al Consejo Nacional Electoral las planillas en blanco que no hayan sido utilizadas”.

d. La verificación de los requisitos y el rechazo de firmas

Las organizaciones con fines políticos o las agrupaciones de ciudadanos que promovieron la iniciativa, deben consignar las planillas firmadas ante el Consejo Nacional Electoral, el cual debe entonces proceder “a efectuar la verificación de los requisitos previstos en el artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela” (Art. 27). Por tanto, solo los requisitos establecidos en dicha norma constitucional deben ser los que han de verificarse, y ellos solo son, básicamente, la inscripción de los electores firmantes en el registro electoral.

A tal efecto, el artículo 28 de las Normas dispone que en un plazo no mayor de treinta días continuos contados a partir de la presentación de las planillas, el Consejo Nacional Electoral debe proceder a la verificación de los datos de los electores contenidos en la solicitud de convocatoria, de acuerdo al siguiente procedimiento:

1. Se transcribirán los datos correspondientes a la cédula de identidad, nombres, apellidos y fecha de nacimiento de los solicitantes de la convocatoria.
2. Los datos de los solicitantes serán confrontados con los datos del Registro Electoral, a los fines de establecer su condición de elector en la circunscripción correspondiente.
3. Del proceso de validación se discriminará entre cantidad y porcentaje de solicitantes validados, aceptados y rechazados.
4. Una vez realizada la transcripción, se procederá a verificar si las firmas y datos que contienen las planillas son fidedignos de conformidad con los criterios establecidos en el artículo 29 de las presentes normas. La revisión abarcará la totalidad del número de planillas presentadas al Consejo Nacional Electoral.

De acuerdo con el artículo 29 de las Normas, las firmas o solicitudes *no se considerarán fidedignas y en consecuencia se estimarán como solicitudes inválidas*, en cualquiera de los siguientes supuestos:

1. Si existe incongruencia entre el nombre, apellido, fecha de nacimiento y cédula de identidad del firmante.
2. Si el firmante no está inscrito en la circunscripción electoral correspondiente al referendo de que se trate.
3. Si la firma no es manuscrita.
4. Si la firma es producto de fotocopias o cualquier otro medio de reproducción.
5. Si se determina que más de una firma proviene de la misma persona.

Debe observarse, que conforme a esta norma, no se considerarán fidedignas y en consecuencia se estimarán como solicitudes inválidas cuando las firmas no sean manuscritas por el solicitante. Nada se indica en las Normas respecto de que los datos de identificación (nombre y apellido y número de cédula) deban ser manuscritos de puño y letra de los solicitantes, por lo que si

estos se estamparon por otra persona no puede considerarse la firma como no fidedigna e inválida.

Ahora bien, con fecha 20 de noviembre de 2003, el Consejo Nacional Electoral dictó la Resolución N° 031120-794, contentiva de las “Normas sobre los criterios de validación de las firmas y de las planillas de recolección de firmas para los procesos de referendo revocatorio de mandatos de cargos de elección popular”, en la cual se fijaron los siguientes criterios:

- a). A los fines de la verificación de las firmas, solo se considerarán fidedignas aquellas rúbricas que se encuentren recogidas en las Planillas para la Recolección de Firmas debidamente numeradas y seriadas expedidas por el Consejo Nacional Electoral (Art. 1).
- b) Conforme al artículo 3 de las Normas sobre los criterios, se estableció que *una firma no se considerará válida* en cualquiera de los siguientes supuestos:
 1. Cuando no contenga por lo menos uno de los nombres y uno de los apellidos; no contenga el número de cédula de identidad y de la fecha de nacimiento o si los datos antes indicados son ilegibles.
 2. Cuando carezca de la firma o de la huella dactilar del elector.
 3. Cuando el renglón en el cual está estampada la firma y la huella dactilar presenta tachaduras o enmendaduras o la huella haya sido estampada indebidamente, según criterios técnicos.
 4. Cuando los datos y las firmas aparezcan repetidas, caso en el cual quedarán todas invalidadas.
 5. Cuando las huellas hayan sido superpuestas totalmente, y no en forma tangencial o unidas por los extremos de los bordes.
- c) Conforme al artículo 4 de las “Normas sobre criterios” *no se considerarán válidas las Planillas* de Recolección de Firmas que adolezcan de las siguientes omisiones:
 1. Cuando la Planilla no contenga el nombre, apellido y la indicación del cargo que ejerce el funcionario cuyo mandato se pretende revocar, así como la Entidad Federal o Circunscripción Electoral de que se trate.
 2. Cuando el número de la Planilla entregada por el Observador del Consejo Nacional Electoral al Agente de Recolección no coincida con los números contenidos en la base de dato elaborada por el Consejo Nacional Electoral.

3. Cuando los datos del funcionario cuyo mandato se pretenda revocar que aparecen en la Planilla no coincidan con el destino de las Planillas que fueron entregadas para tal fin por el Observador del Consejo Nacional Electoral al Recolector de Firmas mediante la respectiva Acta de Entrega.
4. Cuando el número de la Planilla no aparece reflejado en el Acta del Cierre del mismo día en el cual fue entregada al Agente de Recolección por parte del Observador del Consejo Nacional Electoral.
5. Cuando el número de la Planilla de carácter itinerante no aparece reflejado en el Acta del Cierre del mismo día en el cual le fue entregada al Agente de Recolección por parte del Observador del Consejo Nacional Electoral.
6. Cuando la Planilla de Recolección de Firmas presente evidencias de haber sido borrada alterando los elementos de seguridad, tales como el tramaido o el serial de la Planilla.
7. Cuando esté mutilada de tal manera que afecte la inteligibilidad de los datos recogidos en la misma.

Ahora bien, como consecuencia de la verificación, el órgano encargado del Poder Electoral debe elaborar un informe a los efectos de ser sometido a la consideración del Directorio del Consejo Nacional Electoral, en el cual conforme a los ordinales 5 y 6 del artículo 28 de las Normas, se debe dejar constancia de “si el porcentaje de los solicitantes aceptados es mayor o igual al porcentaje de los electores previsto en el artículo 72 de la Constitución”; o “si efectuada la validación, la solicitud no cumpliera con el porcentaje exigido por el artículo 72 de la Constitución”. El Directorio del Consejo Nacional Electoral aprobará o rechazará el informe presentado en los dos días siguientes cumplida como sea la verificación (Art. 29).

Debe observarse que esta disposición excede la potestad que puede tener el Consejo Nacional Electoral. Este no tiene por tanto potestad discrecional alguna en la materia: si se cumplen los requisitos, el informe tiene que ser aprobado, no pudiendo ser rechazado. Ello había sido clarificado por la Sala Constitucional en su citada sentencia de fecha 5 de junio de 2002 (caso: *Sergio Omar Calderón Duque y William Dávila*), al establecer que el artículo 72 de la Constitución, no deja margen alguno “de discrecionalidad que autorice al Consejo Nacional Electoral a emitir pronunciamiento alguno sobre el mérito o conveniencia de la solicitud formulada”, agregando que:

una vez que el Consejo Nacional Electoral verifica el cumplimiento irrestricto de las condiciones mencionadas *ut supra* –referentes a que haya transcurrido, al menos, la mitad del período para el cual se había elegido al funcionario o funcionaria, y que un número no inferior del veinte por ciento (20%) de los electores inscritos en el Registro Electoral en la correspondiente circunscripción así lo pidiesen–, y por ende, declare que las mismas se encuentran satisfechas, correspondería a dicho órgano comicial convocar al referéndum revocatorio solicitado, fijando la oportunidad de su celebración, y organizando, dirigiendo y supervisando los comicios correspondientes.

El artículo 31 de las Normas dispone que el Consejo Nacional Electoral debe publicar en al menos un medio impreso de circulación nacional los resultados del proceso de validación a que se refiere el numeral 3 del artículo 28 (cantidad y porcentaje de solicitantes validados, aceptados y rechazados) mediante la mención de los números de cédula de identidad de los solicitantes del referendo. En el plazo de cinco días continuos siguientes a la publicación, “el elector firmante que fuera rechazado, podrá acudir personalmente ante el Consejo Nacional Electoral, a los fines de subsanar cualquier error material en que haya incurrido la Administración Electoral durante la verificación de sus datos. En caso contrario, quedará firme su rechazo. Asimismo, el elector que alegue que no firmó la planilla, podrá acudir al Consejo Nacional Electoral a los fines de solicitar su exclusión inmediata del cómputo de las firmas. En ambos supuestos, el Consejo Nacional Electoral publicará el formato de las comunicaciones mediante las cuales los electores harán sus solicitudes”.

C. Las vicisitudes de la petición de convocatoria a referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, o el “Reafirmazo”

Una vez dictadas las Normas antes reseñadas de 23 de septiembre de 2003, y a pesar de su carácter extremadamente limitante para el ejercicio del derecho de petición, organizaciones políticas de oposición formularon ante el Consejo Nacional Electoral la participación correspondiente sobre el inicio del procedimiento para la solicitud de revocatoria del mandato del Presidente de la República conocida como el Reafirmazo. El Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución N° 031015-529 de fecha 15 de octubre de 2003 fijó como fecha para efectuar la recolección de firmas relativas a la solicitud para la convocatoria, el día 28 de noviembre de 2003, con un plazo de cuatro días hasta el día

1 de diciembre de ese año. A tal efecto, el Consejo Nacional Electoral publicó en la prensa la información sobre los Centros de recolección de firmas³⁹.

Después de cumplirse todas las formalidades y los muy engorrosos requisitos que conforman el procedimiento para la obtención de firmas, antes de que terminara el plazo para ello ya el Presidente de la República calificaba el proceso como un “megafraude”⁴⁰. En todo caso, las organizaciones promotoras de la solicitud, anunciaron haber consignado el 19 de diciembre de 2003 ante el Consejo Nacional Electoral un total de planillas con 3.467.050 firmas⁴¹. Aún antes de la consignación de las firmas, sin embargo, se había iniciado una polémica en el seno del Consejo Nacional Electoral sobre los criterios, no para validarlas sino para anularlas, y si ello se refería a las firmas o a las planillas⁴². Solo fue en la segunda semana de enero de 2004 cuando se comenzó a realizar la verificación de las firmas, mediante un instructivo relativo a la validación de planillas y actas⁴³. El excesivo formalismo que comenzó a aplicarse en la revisión fue advertido por los observadores internacionales⁴⁴; y el 7 de febrero de 2004 uno de los Ministros del Poder Ejecutivo ya indicaba la necesidad de invalidar muchas firmas, lo que fue protestado por miembros del Poder Electoral considerando las declaraciones como irrespeto a la autonomía de dicho Poder⁴⁵.

En todo caso, en materia de validación de las firmas y planillas, para el 9 de febrero de 2004, la discusión en el propio Consejo Nacional Electoral comenzó a centrarse sobre las objeciones que se habían formulado respecto de las planillas con firmas en las cuales los nombres y apellidos de las personas firmantes y sus números de cédulas de identidad, se habían escrito en caligrafía similar por personas distintas. En las Normas que regían el procedimiento de verificación y validación nada se decía al respecto, y más bien

³⁹ Véase por ejemplo, *El Nacional*, Caracas 27-11-2003, p. A-7; *El Nacional*, Caracas 30-11-2003, p. A-9.

⁴⁰ Véase *El Nacional*, Caracas 1-12-2003, p. A-4, y en particular, las declaraciones sobre ello de César Gaviria, Secretario General de la OEA. Miembros del Consejo Nacional Electoral, en respuesta, solicitaban que cualquier denuncia se presentara ante el organismo. *Idem*. Véase la declaración del Presidente del Consejo Nacional Electoral en *El Nacional*, Caracas 1-12-2003, p. A-4,

⁴¹ Véase *El Nacional*, Caracas 17-12-2003, p. A-1 y A-4. Véase también *El Nacional*, Caracas 19-12-2003, p. A-2.

⁴² Véase *El Nacional*, Caracas 13-12-2003, p. A-1; *El Nacional*, Caracas 16-12-2003, p. A-2

⁴³ Véase *El Nacional*, Caracas 9-1-2004, p. A-3; *El Nacional*, Caracas 13-1-2004, p. A-2.

⁴⁴ Véase las observaciones de los representantes del Centro Carter y de la OEA en *El Nacional*, Caracas 3-2-2004, p. A-1

⁴⁵ Véase en *El Nacional*, Caracas 08-01-2004, p. A-2

lo único que se exigía fuera manuscrita era la firma (Art. 29,3) pero no los datos de identificación (nombre, apellido y número de cédula de identidad), respecto de los cuales no se exigía que fueran de puño y letra de los peticionantes⁴⁶. Por ello, en medio de denuncias varias⁴⁷, los observadores internacionales en el proceso advertían, con razón, que el Consejo Nacional Electoral en el proceso de verificación de las firmas, debía privilegiar la voluntad del firmante sobre los tecnicismos⁴⁸. Ello por lo demás es lo que derivaba del principio del Estado de Justicia, que conforme al artículo 26 de la Constitución debe ser “sin formalismos”.

Pero para el 17 de febrero de 2004, ya la prensa anunciaba que de las casi 3 millones y medio de firmas entregadas respaldando la petición de convocatoria de un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, solo algo más de un millón de firmas no tendrían observaciones⁴⁹; y a la vez, que se había intentado ante la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia una acción de amparo para proteger el derecho a la participación política contra el supuesto criterio de validación sobrevenido que se anunciaba respecto de las planillas de firmas donde los datos de identificación de los firmantes se habían escrito con la misma caligrafía⁵⁰. El 20 de febrero de 2004 ya el Presidente del Consejo Nacional Electoral anunciaba sobre la objeción que se habían formulado a 213.190 planillas, de las cuales 148.190 era por presentar similar caligrafía⁵¹.

⁴⁶ Solamente en unas “Normas para Regular las Actividades de los Observadores del Consejo Nacional Electoral en la Recolección de Firmas y de los Agentes de Recolección de Firmas de los Presentantes de las solicitudes de Convocatorias de Referendos Revocatorios de Mandatos de Cargos de Elección Popular” (Resolución N° 031030-74 de 30-10-2003) se disponía que los observadores debían “Entregar a los firmantes formato en el cual estos mismos plasmarán, con base a la información que le suministre el Agente de Recolección de Firmas, los datos de la Planilla de Recolección de Firmas en la cual han manifestado su voluntad” (Art. 4). Véase el reportaje de Alfredo Meza, *El Nacional*, Caracas 9-2-2004.

⁴⁷ Véase las declaraciones del Diputado Carlos Berrisbetía, denunciando que “se está gestando un fraude con la anulación de las planillas tipo planas” en *El Nacional*, Caracas 9-2-2004, p. A-2.

⁴⁸ Véase las declaraciones de los representantes del Centro Carter y de la OEA, en *El Nacional*, Caracas 14-2-2004, p. A-2

⁴⁹ Véase *El Nacional*, Caracas 17-2-2004, p. A-1 y A-2

⁵⁰ Véase las declaraciones Enrique Ochoa Antich, accionante del amparo, en *El Nacional*, Caracas 17-2-2004, p. A-2. Véase la información sobre el criterio de la Consultoría Jurídica del Consejo Nacional Electoral en *El Nacional*, Caracas 19-02-2004, p. A-1.

⁵¹ Reconocía, además, que si bien el tema de las “planillas planas” no estaba contemplado en las Normas, se trataba de “hechos sobrevenidos que provocan duda que debe resolver el directorio”. Véase reportaje de Marianela Palacios, *El Nacional*, Caracas 20-2-2004, p. A-2.

Entre el 21 y 23 de febrero de 2004 se discutió en el Consejo Nacional Electoral sobre un “instructivo” que debía guiar el trabajo del Comité Técnico Superior mediante el cual se formalizaría el rechazo de las planillas con similar caligrafía (planillas planas) que afectaba 148.000 planillas, pero el mismo no pudo ser aprobado⁵² hasta el día 24 de febrero de 2004⁵³ en una votación de tres a dos. Al día siguiente, el Vicepresidente de la República se apresuró a señalar que la decisión adoptada era “impecable desde el punto de vista jurídico y procedimental”, y el Ministro de la Defensa diría que la haría respetar⁵⁴.

Los dos miembros del Consejo Nacional Electoral que habían salvado su voto en la decisión adoptada, destacaron la crisis institucional que se había abierto en el Cuerpo con la decisión. Uno de ellos expresó que “Aquí no se están respetando las normas establecidas. El nuevo criterio de planillas planas no estaba en las normas. Choca contra todo lo que estaba establecido. Es un grave golpe el que se ha dado al referendo revocatorio”⁵⁵; la otra rectora miembro del Consejo “consideró la decisión como una abierta violación de la Constitución y de las normas del referéndum revocatorio aprobadas por el directorio. Se ha confundido el acto personalísimo que establecen las normas con la transcripción de datos. La normativa decía que solo la firma y la huella. La manifestación de la voluntad debe respetarse”⁵⁶.

En todo caso, con la decisión tomada se terminaba de confiscar el derecho ciudadano a la participación política mediante la solicitud de convocatoria de un referendo revocatorio. El día 28 de febrero ya se leía en la prensa un “aviso” del Consejo Nacional Electoral donde informaba “en relación a las

⁵² Véase *El Universal*, Caracas 21-2-2004, p. 1-1; *El Universal*, Caracas 22-2-2004, p. 11-1; *El Nacional*, Caracas 24-2-2004, p. 1-3.

⁵³ Según lo informó el periodista Alfredo Meza, había triunfado la propuesta “que sostenía que era una violación de la norma que los agentes que recogieron las firmas transcribieran el nombre y el número de cédula de los participantes, por lo que había que colocar en observación todas aquellas rúbricas que se derivaron de esa mecánica”. *El Nacional*, Caracas 25-2-2004, p. A-2. La “norma” sin embargo, no aparece en Resolución alguna del Poder Electoral y solo se adoptaría *ex post facto* en un “Instructivo” el día 24-2-2004, denominado “Instructivo sobre el tratamiento por el Comité Técnico Superior de las Firmas de Caligrafía Similar o Renglones de Planillas Llenadas por la misma Persona”, el cual tampoco fue publicado ni en Gaceta Oficial ni siquiera en la página web del Consejo Nacional Electoral. Véase las referencias al “Instructivo” en la sentencia de la Sala Electoral N° 24 del 15-032994, en la cual suspendió los efectos de dicho Instructivo.

⁵⁴ Véase *El Nacional*, Caracas 26-2-2004, p. A-6

⁵⁵ Véase lo expresado por Ezequiel Zamora al periodista Alfredo Meza en *El Nacional*, Caracas 25-2-2004, p. A-2.

⁵⁶ Véase lo expresado por Sobella Mejías, en *El Nacional*, Caracas 25-2-2004, p. A-2.

solicitudes del referéndum revocatorio” que “Tu firma será reconocida en los siguientes casos: A) Cuando llenaste legalmente tus datos de identidad con tu puño y letra, firmaste y colocaste tu huella dactilar”⁵⁷, con lo que se formulaban normas de invalidación de firmas que no estaban en vigencia para cuando se inició el procedimiento, aplicándoselas, además, retroactivamente.

El proceso confiscatorio del derecho ciudadano concluyó con la adopción de la Resolución N° 040302-131 del Consejo Nacional Electoral de 2 de marzo de 2004⁵⁸, en la cual el organismo hizo “del conocimiento público que en el procedimiento revocatorio iniciado en relación con el ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, Presidente de la República, la actividad de verificación de las solicitudes y firmas adelantada por este Poder Electoral”, había arrojado los siguientes “resultados preliminares”:

- a) 388.108 planillas procesadas sometidas a la verificación física por el Organismo.
- b) 7.297 planillas vacías y/o inutilizadas en la jornada de recolección de firmas.
- c) 39.060 planillas invalidadas en razón del incumplimiento de las “Normas sobre los Criterios de Validación de las Firmas y de las Planillas de recolección de firmas para los proceso de Referendo Revocatorio de Mandatos de Cargos de Elección Popular”, en especial, “los numerales 2; 3; 4 y 5”.

Se entiende que los numerales citados son los del artículo 29 de las citadas Normas que establecen que las firmas o solicitudes *no se considerarán fidedignas y en consecuencia se estimarán como solicitudes inválidas*, en cualquiera de los siguientes supuestos:

- 2. Si el firmante no está inscrito en la circunscripción electoral correspondiente al referendo de que se trate;
 - 3. Si la firma no es manuscrita;
 - 4. Si la firma es producto de photocopias o cualquier otro medio de reproducción;
 - 5. Si se determina que más de una firma proviene de la misma persona.
- d) 3.086.013 solicitudes procesadas del universo de planillas validadas según actas.

⁵⁷ Véase en *El Nacional*, Caracas 28-2-2004, p. A-9; *El Nacional*, Caracas 29-2-2004, p. A-11.

⁵⁸ Véase en *El Nacional*, Caracas 03-2-2004, p. A-2. La Resolución se publicó en la página web del Consejo Nacional Electoral, indicándose erradamente como fecha de la misma el “8 de enero de 2004”, cuando al final del texto se afirma que fue aprobada el 2-3-2004

- e) 1.832.493 solicitudes validadas para la convocatoria del referendo revocatorio.
- f) 143.930 solicitudes rechazadas en razón del Registro Electoral (no inscritos; menores de edad; extranjeros; fallecidos; inhabilitación electoral e incongruencia de datos de la solicitud con el registro).
- g) 233.573 solicitudes rechazadas en razón del artículo 3 y los numerales 1, 6 y 7 de las “Normas sobre los Criterios de Validación de las Firmas y de las Planillas de recolección de firmas para los proceso de Referendo Revocatorio de Mandatos de Cargos de Elección Popular”, ratificadas por la opinión unánime de los cinco supervisores del Comité Técnico Superior.

En cuanto al artículo 3 de las Normas sobre criterios que se cita en este literal, el mismo establece que “*no se considerarán válidas las Planillas de Recolección de Firmas que adolezcan de las siguientes omisiones:*

1. Cuando la Planilla no contenga el nombre, apellido y la indicación del cargo que ejerce el funcionario cuyo mandato se pretende revocar, así como la Entidad Federal o Circunscripción Electoral de que se trate;
2. Cuando el número de la Planilla entregada por el Observador del Consejo Nacional Electoral al Agente de Recolección no coincida con los números contenidos en la base de dato elaborada por el Consejo Nacional Electoral.
3. Cuando los datos del funcionario cuyo mandato se pretenda revocar que aparecen en la Planilla no coincidan con el destino de las Planillas que fueron entregadas para tal fin por el Observador del Consejo Nacional Electoral al Recolector de Firmas mediante la respectiva Acta de Entrega.
4. Cuando el número de la Planilla no aparece reflejado en el Acta del Cierre del mismo día en el cual fue entregada al Agente de Recolección por parte del Observador del Consejo Nacional Electoral;
5. Cuando el número de la Planilla de carácter itinerante no aparece reflejado en el Acta del Cierre del mismo día en el cual le fue entregada al Agente de Recolección por parte del Observador del Consejo Nacional Electoral.
6. Cuando la Planilla de Recolección de Firmas presente evidencias de haber sido borrada alterando los elementos de seguridad, tales como el trámado o el serial de la Planilla.
7. Cuando esté mutilada de tal manera que afecte la inteligibilidad de los datos recogidos en la misma”.

En cuanto a los “numerales 1, 6 y 7” que se citan en la Resolución, se presumen que son los del artículo 4 de las “Normas sobre criterios” que esta-

blece que “*no se considerarán válidas las Planillas de Recolección de Firmas* que adolezcan de las siguientes omisiones:

1. Cuando la Planilla no contenga el nombre, apellido y la indicación del cargo que ejerce el funcionario cuyo mandato se pretende revocar, así como la Entidad Federal o Circunscripción Electoral de que se trate.
 6. Cuando la Planilla de Recolección de Firmas presente evidencias de haber sido borrada alterando los elementos de seguridad, tales como el trámado o el serial de la Planilla.
 7. Cuando esté mutilada de tal manera que afecte la inteligibilidad de los datos recogidos en la misma.
- h) 876.017 solicitudes se colocaron “bajo observación, calificadas por la opinión unánime de los cinco supervisores del Comité Técnico Superior, susceptibles de ser ratificadas por la vía del reparo, en razón de constituir solicitudes o firmas de similar caligrafía, de acuerdo a lo previsto en el artículo 31, Capítulo V, de las Normas para regular los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandatos de Cargos de Elección Popular, instrumento publicado en la *Gaceta Electoral* N° 181, de fecha 20 de noviembre de 2003”.

Esta norma del artículo 31 que se cita en este literal, sin embargo, a diferencia de los anteriores literales de la Resolución, no es ni puede ser el fundamento o causa de la decisión que contiene, pues en la norma lo que regula es la consecuencia de la invalidación y no su causa. Allí lo que se establece, en efecto, es el procedimiento de los “reparos” así:

El Consejo Nacional Electoral publicará en al menos un medio impreso de circulación nacional los resultados del proceso de validación a que se refiere el numeral 3 del artículo 28 mediante la mención de los números de cédula de identidad de los solicitantes del referendo.

En el plazo de cinco días continuos siguientes a la publicación, el elector firmante que fuera rechazado podrá acudir personalmente ante el Consejo Nacional Electoral, a los fines de subsanar cualquier error material en que haya incurrido la Administración Electoral durante la verificación de sus datos. En caso contrario, quedará firme su rechazo.

Asimismo, el elector que alegue que no firmó la planilla, podrá acudir al Consejo Nacional Electoral a los fines de solicitar su exclusión inmediata del cómputo de las firmas.

En ambos supuestos, el Consejo Nacional Electoral publicará el formato de las comunicaciones mediante las cuales los electores harán sus solicitudes.

Como puede apreciarse de lo antes expuesto, la Resolución N° 040302-131 del Consejo Nacional Electoral de 2 de marzo de 2004 en su último literal g) era completamente ilegal, por carecer de motivación al no indicar el motivo o fundamento legal de la misma, pues el Consejo no indicó con base en cuál norma jurídica decidió pasar 876.017 peticiones o solicitudes de convocatoria de referendo revocatorio al procedimiento de reparo, el cual solo se aplicaba como resultado del proceso de validación de firmas cuando se las considerara que no son válidas. El único motivo que se indicó en la Resolución para colocar “bajo observación” las peticiones susceptibles de ser ratificadas por la vía del reparo, era que constituyan “solicitudes o firmas de similar caligrafía”. Como se ha dicho, este hecho no aparecía en norma alguna reguladora de los procesos de referendo revocatorio. La Resolución, por tanto, estaba viciada de inmotivación por ausencia de fundamentos de derecho y, por tanto, de ausencia de base legal. Por supuesto, además la Resolución era inconstitucional por violar el derecho constitucional a la participación política y violar el derecho constitucional al debido proceso que rige también para los procedimientos administrativos, al violentar el principio de la presunción de inocencia e invertir la carga de la prueba. El principio de la progresividad que conforme al artículo 19 de la Constitución debe regir en materia de derechos constitucionales exigía, al contrario, interpretar las normas a favor del ejercicio del derecho a la participación política y no para negarlo. La Resolución violaba, además, los principios más elementales del procedimiento administrativo, como los de la buena fe y de la confianza legítima.

Por lo demás, debe observarse que los propios observadores internacionales que estuvieron presentes en el transcurso de todo el procedimiento, sobre este último literal de la resolución expresaron lo siguiente:

Hemos tenido algunas discrepancias con el CNE sobre criterios utilizados en el proceso de validación. En el caso de las planillas planas, en el que los datos del firmante, aunque no las firmas, fueron aparentemente llenadas con una caligrafía similar, no compartimos el criterio de separar esas firmas para que sean ratificadas por el ciudadano; esta decisión podría cambiar el resultado final del procesos⁵⁹.

⁵⁹ Véase en *El Nacional*, Caracas, 2-3-2004, p. A-2

Y en efecto, la Resolución adoptada lo cambió todo. Terminó de confiscar el derecho ciudadano a formular una petición para la convocatoria de un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República. Los solicitantes de la convocatoria del referendo informaron habían consignado 3.467.050 firmas; el Consejo Nacional Electoral admitía en su Resolución que después del proceso de validación, existían 1.832.493 solicitudes validadas para la convocatoria del referendo revocatorio. Si a esa cifra se le sumaban las 876.017 firmas que se colocaron bajo observación, el total era de 2.708.510 firmas. Para solicitar el referendo revocatorio en el caso del Presidente de la República⁶⁰ bastaban 2.405.856 de firmas. La Resolución había cambiado todo: con ella se le había confiscado a los ciudadanos su derecho ciudadano a solicitar o formular una petición para convocar un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República. Nada menos se podía esperar de un Poder Electoral secuestrado por el poder político, a través de decisiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Sí. La Resolución había cambiado todo: llevó al país a una situación de violencia generalizada nunca antes conocida, precisamente porque el ciudadano sintió que le había sido impunemente arrebatado su derecho.

D. La confiscación de las solicitudes de “El Reafirmazo” al exigirse la “ratificación” de parte de las peticiones en un impreciso procedimiento de “reparo”

El Consejo Nacional Electoral, en su Resolución N° 040302-131 del 2 de marzo de 2004, indicó que había recibido de las organizaciones promotoras del referendo revocatorio presidencial, 388.108 planillas las cuales fueron “procesadas sometidas a la verificación física por el Organismo”. Si estas planillas hubieran tenido 10 firmas cada una, el número de solicitudes para la convocatoria del referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República hubiera sido de 3.881.080 peticiones. Pero la Asociación Civil Súmate que coordinó el proceso de la obtención de las firmas y todos los aspectos técnicos que rodearon su procesamiento, informó que se habían entregado al Consejo Nacional Electoral, 388.400 planillas, en las cuales, como antes se ha dicho, había 3.448.747 solicitudes, de las cuales la propia Asociación Súmate reconoció que 407.310 no cumplían con los criterios originales que habían sido esta-

⁶⁰ El Presidente de la República, fue electo en 2000 con 3.757.774 votos.

blecidos para la validación de las firmas. Ello significa que los promotores de la convocatoria del referendo revocatorio presidencial habrían consignado ante el Consejo Nacional Electoral, 3.041.437 solicitudes⁶¹. El Consejo Nacional Electoral, en cambio, en su Resolución estimó que de las solicitudes presentadas, 740.237 eran las que no cumplían con los mencionados criterios originales; y adicionalmente, sin apegarse a los criterios originales establecidos para la validación, determinó que 876.017 solicitudes “pasaban a observación”, es decir, no se aceptaban, por presentar los datos sobre identidad de los solicitantes “caligrafía similar”, exigiendo sobre las mismas que fueran “reparadas”, es decir, que los firmantes acudieran ante los centros que se establecerían, en los días precisos para ello, a ratificar sus firmas o a objetarlas.

Esto, en efecto, desde el 28 de febrero de 2004, es decir, varios días antes de que la Resolución fuera aprobada por el Consejo Nacional Electoral, era lo que el mismo organismo ya anunciaba en “Avisos” publicados en la prensa. En ellos, como se ha dicho antes, se afirmaba que *solo serían reconocidas las firmas* de los solicitantes, cuando estos hubieran llenado “legalmente los datos de identidad con tu puño y letra, firmaste y colocaste tu huella dactilar”, o cuando las personas hubieran sido “asistidos para llenar la planilla con tus datos, debido a algún impedimento y quedó constancia de ello”. El no “reconocimiento” de las firmas conforme a esos criterios, significaba que las mismas entonces pasarían a “observación”; y entonces:

- 2) En el supuesto de que tu firma haya pasado a observación, por errores en los recolectores al no cumplir con las Normas de Referendo, estos podrán ser subsanados en las jornadas de reparación a realizarse próximamente, de acuerdo al Artículo 31 de las Normas para Regular los Procesos de Referendos Revocatorios, si acudes personalmente al centro de reparo para tal fin.
- 3) En el supuesto de que tus datos de identificación aparezcan en las planillas, sin que esta haya sido tu voluntad o no firmaste, igualmente podrás acudir a las jornadas de reparación para solicitar ser excluido automáticamente de la solicitud de referendo⁶².

Esto fue, precisamente, lo que luego “decidió” o ratificó el Consejo Nacional Electoral en su Resolución, al indicar que:

⁶¹ Véase “Comunicado” de la Asociación Civil Súmate, en *El Nacional*, Caracas 5-3-2004, p. A-17

⁶² Véase en *El Nacional*, Caracas 28-2-2004, p. A-9.

SEGUNDO: El Consejo Nacional Electoral participa a la colectividad la próxima publicación, en los medios masivos de comunicación, del total de números de cédula de identidad de los firmantes participantes en el presente procedimiento revocatorio, con indicación de su condición a los fines de que los ciudadanos expresen su voluntad en la siguiente fase del procedimiento previsto en el artículo 31, Capítulo V, de las Normas para regular los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandatos de Cargos de Elección Popular, instrumento publicado en la *Gaceta Electoral* Nº 181, de fecha 20 de noviembre de 2003.

Esta decisión del organismo electoral, adoptada después de que una gran marcha de protesta organizada por la oposición el día 27 de febrero de 2004, precisamente en defensa de las firmas y solicitudes consignadas, fuera brutalmente reprimida por las fuerzas de seguridad del Estado, aún antes de que se pretendiera entregar un documento en la reunión de Presidentes del “Grupo de los 15” en Caracas⁶³; fue precisamente la que originó una ola de protestas cívicas generalizadas en todo el país⁶⁴, la mayoría de ellas de carácter espontáneo. Estas fueron de nuevo y en forma continuada, brutalmente reprimidas por la Guardia Nacional, en una forma nunca antes vista en el país (por la nueva tecnología de represión existente y por el odio demostrado por la fuerza pública en la represión), originando detenciones ilegales y violaciones generalizadas a los derechos a la vida, libertad, seguridad e integridad personales⁶⁵. La protesta contra la brutal represión fue nacional⁶⁶ y mundialmente⁶⁷ expresa- da, y el 6 de marzo de 2004 se efectuó en Caracas una extraordinaria y multitudinaria manifestación de rechazo contra la represión del gobierno⁶⁸.

⁶³ Véase *El Nacional*, Caracas 28-2-2004, p. A-1 y A-2. Dos semanas antes, otra multitudinaria marcha de la oposición con el mismo fin se había realizado en Caracas. véase *El Universal*, Caracas, 15-2-2004, p. 1-1; *El Nacional*, Caracas 1-2-2004, p. A-1.

⁶⁴ Véase por ejemplo, *El Universal*, Caracas 2802-2004, p. 1-1; *El Nacional*, Caracas 1-3-2004, p. A-1; *El Nacional*, Caracas 2-3-2004, p. A-1.

⁶⁵ Véase *El Nacional*, Caracas 4-3-2004, p. A-1; *El Nacional*, Caracas 6-3-2004, p. A-1.

⁶⁶ Véase por ejemplo la declaración de los decanos de las facultades de derecho y miembros de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, en *El Nacional*, Caracas 6-3-2004, p. A-4.

⁶⁷ Véase por ejemplo la manifestación de la Sociedad Internacional para los Derechos Humanos, firma- da entre otros por los Presidentes de Polonia, Lituania y República Checa, Lech Walesa, Vitas Landsbergis y Vaclav Havel. Véase en *El Nacional*, Caracas 6-3-2004, p. A-2.

⁶⁸ Véase *El Nacional*, Caracas, 7-3-2004, pp. A-1; A-2; A-3

Sin embargo, el secuestro del Poder Judicial por el poder político que ha ocurrido en Venezuela desde 1999⁶⁹, llevó con razón a Pedro Nikken, ex Presidente y Consejero Permanente del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, a dudar que el Estado venezolano cumpliera con su “deber de investigar, juzgar y sancionar los excesos en la represión de las más recientes manifestaciones públicas contra la obstaculización del referéndum revocatorio del mandato del presidente Hugo Chávez, los cuales han generado homicidios, torturas y detenciones arbitrarias”⁷⁰. El secuestro del Poder Judicial en Venezuela había sido de tal naturaleza, que cuando dos juezas penales dieron libertad a algunos detenidos en las manifestaciones de protesta (el principio procesal penal vigente en el país es el derecho a ser juzgado en libertad, siendo la excepción la privación de la libertad del procesado) fueron inmediatamente destituidas por el Tribunal Supremo de Justicia, sin respetarse, por supuesto el derecho al debido proceso, lo que originó nuevas protestas públicas⁷¹ y jurídicas⁷².

La decisión del Consejo Nacional Electoral, en todo caso, era un acto administrativo definitivo, cuya revisión, si bien lo plantearon en una u otra forma diversos sectores de la oposición⁷³, parecía difícil que fuera el propio Consejo Nacional Electoral el que fuera a reformarlo, salvo por lo que se refería a la “flexibilización” del procedimiento de “reparo” de las firmas que habían sido colocadas en “observación”⁷⁴, con el objeto, entre otros factores, de que el referido procedimiento de “reparo” no se convirtiera en un “tercer firmazo con menos posibilidades y con menos días”⁷⁵.

Ahora bien, siendo la decisión del Consejo Nacional Electoral un acto administrativo definitivo, el mismo estaba sujeto a impugnación por ante la Jurisdicción contencioso electoral, es decir, por ante la Sala Electoral del Tri-

⁶⁹ Véase Allan R. Brewer-Carías, **Golpe de Estado y Proceso Constituyente en Venezuela**, UNAM, México 2002, pp. 224 y ss. y 395 y ss.

⁷⁰ Véase en *El Nacional*, Caracas 5-3-2004, p. A-2.

⁷¹ Véase sobre la manifestación ante la Dirección Ejecutiva de la Magistratura del Tribunal Supremo de Justicia, en *El Nacional*, Caracas, 5-3-2004, p. A-4.

⁷² Véase la declaración de los decanos de las facultades de derecho y miembros de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, en *El Nacional*, Caracas 6-3-2004, p. A-4.

⁷³ Véase la posición de la Coordinadora Democrática en; *El Nacional*, Caracas, 4-3-2004, p. A-4; *El Universal*, Caracas, 4-3-2004, p. 1-2.

⁷⁴ Véase las declaraciones de los representantes de dos partidos políticos de la oposición (La Causa R y Primero Justicia) en *El Nacional*, Caracas, 2004, p. A-6.

⁷⁵ Véase en *El Nacional*, Caracas, 3-3-2004, p. A-3

bunal Supremo de Justicia, por lo que un nuevo frente de lucha se abría por el control de la decisión judicial por parte del poder político. La Sala Electoral, en efecto, conocería de un recurso de nulidad con pretensión de amparo contra dicha decisión, anulándola mediante sentencia N° 24 del 15 de marzo de 2004; pero dicha sentencia, una semana después, sería anulada a su vez por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo mediante sentencia N° 442 del 23 de marzo de 2004, produciéndose en este caso, el secuestro de la Sala Electoral del Tribunal Supremo por parte de la Sala Constitucional del mismo Tribunal Supremo.

III. LA SALA ELECTORAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA Y SU SECUESTRO

1. La Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia

La Constitución de 1999 estableció expresamente la división del Tribunal Supremo de Justicia en Salas, de manera que el mismo funciona en Sala Plena y en Sala Constitucional, Político-Administrativa, Electoral, de Casación Civil, Casación Penal y de Casación Social, remitiendo la regulación de su integración y competencia a lo que determine la ley orgánica (art. 262).

En relación con la Sala Constitucional y su relación con las otras Salas del Tribunal Supremo en el sentido de que no puede conocer de recursos contra las sentencias de estas, la propia Sala Constitucional en Sentencia N° 158 de 28 de marzo de 2000 (Caso: *Impugnación del artículo 1 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia*), precisó que “dentro de la estructura del Alto Tribunal, no se encuentra una Sala que tenga preeminencia sobre el resto de las mismas, ya que tal como quedó expuesto, todas las Salas conservan el mismo grado de jerarquía dentro de dicho órgano, atendiendo a las materias que le competen a cada una de ellas”. Agregó la Sala Constitucional en dicha sentencia, “con el fin de sustentar aún más lo dispuesto anteriormente”, que ni en la Constitución ni en la Ley Orgánica Corte Suprema de Justicia “se encuentra facultad alguna de dicha Sala (Constitucional) para controlar las decisiones del resto de las Salas que integran el Tribunal Supremo de Justicia”. En definitiva, la Sala Constitucional precisó que “el Tribunal Supremo de Justicia se encuentra conformado por las Salas que lo integran, las cuales conservan el mismo grado jerárquico y todas representan

en el ámbito de sus competencias al Tribunal Supremo de Justicia como máximo representante del Poder Judicial”⁷⁶.

Con posterioridad, sin embargo, la Sala Constitucional estimó que la previsión del artículo 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que todo recurso contra las decisiones de las Salas del Tribunal Supremo, solo se aplicaba a los recursos existentes antes de la entrada en vigencia de la Constitución, por lo que mediante sentencia N° 33 de 25 de enero de 2001 (Caso: *Revisión de la sentencia dictada por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 10 de mayo de 2001, interpuesta por Baker Hugher S.R.L.*) admitió conocer del recurso de revisión constitucional previsto en la nueva Constitución (Art. 336, 10), ejercido contra sentencias de las otras Salas del Tribunal Supremo, argumentando que al vincular la Constitución a las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia a la doctrina de la Sala Constitucional (artículo 334, primer párrafo, y artículo 335, segundo párrafo), según el principio de supremacía de la Constitución, y al darle potestad a esa Sala para tutelar la Carta Magna como cúspide de la jurisdicción constitucional, está autorizada para revisar tanto las decisiones que dicten las demás Salas en contravención de la norma fundamental, como en oposición a las interpretaciones que de la Constitución ella haya establecido. La Sala, en efecto, señaló respecto a la igualdad jerárquica de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, que en el fallo N° 158 de 28 de marzo de 2000 antes indicado, había dejado “sentada la igualdad jerárquica entre las Salas que componen al Tribunal Supremo”, estimado que en definitiva:

El ejercicio de la jurisdicción constitucional, conforme lo prevé el artículo 266.1 y el Título VIII sobre la Protección de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no implica superioridad jerárquica de la Sala Constitucional, sino potestad para garantizar la supremacía Constitucional, conforme al Estado de derecho y de justicia, proclamado por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. La doctrina constitucional clásica ha asignado al Máximo Tribunal la atribución de dirimir los conflictos dentro de los poderes públicos *ex auctoritate*, pese al principio de la división del poder y la propiedad de las potestades que corresponden a cada rama del poder público. De modo que cuando el artículo 335 *eiusdem* atribuye a la

⁷⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 81 (enero-marzo), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 109. Véase igualmente la sentencia de la misma Sala Constitucional N° 100 de 15-3-2000, en *Idem*, pp. 108 y ss.

Sala competencia para revisar las sentencias de las otras Salas, conforme a las disposiciones constitucionales citadas, no afecta el artículo 136 *eiusdem*, sino que consagra una atribución exigida por la racionalidad del sistema democrático, a saber, la de la garantía jurisdiccional de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, conforme lo dispone el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En suma, la competencia revisora de la Sala Constitucional no es jerárquica sino potestativa, y así se declara⁷⁷.

Pero en cuanto al Tribunal Supremo de Justicia en materia de justicia constitucional, debe señalarse que todas sus Salas tienen expresamente como competencia garantizar “la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales”, correspondiéndoles *a todas* ser “el máximo y último intérprete de la Constitución” y velar “por su uniforme interpretación y aplicación” (art. 335). No es cierto, por tanto, como se ha afirmado, que la Sala Constitucional sea “el máximo y último intérprete de la Constitución”⁷⁸, o como lo ha señalado la propia Sala Constitucional de tener “el monopolio interpretativo último de la Constitución”⁷⁹. Esta es una apreciación completamente errada, que no deriva del texto de la Constitución, de cuyo artículo 335, al contrario, se deriva que *todas las Salas* ejercen la justicia constitucional conforme a sus respectivas competencias y son el máximo y último intérprete de la Constitución. También lo es la Sala Constitucional, mediante la cual el Tribunal Supremo de Justicia, concentra la Jurisdicción Constitucional (arts. 266, ord. 1º y 336).

2. El nuevo frente judicial del conflicto político en torno al referendo revocatorio y los intentos de secuestro de la Sala Electoral del Tribunal Supremo por la Sala Constitucional del mismo Tribunal

Conforme al marco competencial antes indicado, una de las innovaciones más destacadas de la Constitución de 1999 en materia judicial, fue la creación de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia (Art. 262), como Jurisdicción

⁷⁷ Véase sentencia de la Sala Constitucional N° 33 de 25-1-2001 (Caso: *Revisión de la sentencia dictada por la Sala de casación Social del tribunal Supremo de Justicia de fecha 10 de mayo de 2001, interpuesta por Baker Higher SRL*), en *Revista de Derecho Público*, N° 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, p. 405 (En prensa).

⁷⁸ Véase en José Vicente Haro G., “La justicia constitucional en Venezuela y la Constitución de 1999” en *Revista de Derecho Constitucional*, Editorial Sherwood, N° 1, Caracas, sep-dic. 1999, pp. 137 y 146.

⁷⁹ Véase sentencia N° 1374 de 9-11-2000, en *Revista de Derecho Público*, N° 84 (octubre-diciembre), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 267.

Electoral, con competencia exclusiva en materia contencioso electoral (Art. 297). Ello implica que las decisiones del Consejo Nacional Electoral solo pueden ser revisadas por razones de inconstitucionalidad e ilegalidad por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia y por más ninguna otra de sus Salas.

Ahora bien, varios diputados a la Asamblea Nacional actuando además como representantes de varios partidos de oposición, intentaron con fecha 8 de marzo de 2004 un recurso de nulidad por legalidad e inconstitucionalidad con pretensión de amparo cautelar tanto contra la Resolución del Consejo Nacional Electoral N° 131 del 2 de marzo de 2004 como del “Instructivo” de fecha 24 de febrero de 2004 mediante los cuales se había colocado las solicitudes de convocatoria de referendo revocatorio presidencial “en observación”.

La Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, contrariamente a lo que había sucedido en años anteriores, puede decirse que en marzo de 2004 no estaba controlada por el poder político gubernamental, como lo había estado en el pasado. Por ello, la acción del gobierno se dirigió, a través de sus dirigentes político partidistas, a recusar a dos de los tres Magistrados de la Sala Electoral que consideraban podían votar en contra de la posición oficialista⁸⁰ y a su vez, la de la oposición, a recusar el tercer Magistrado. Además, adicionalmente, y en forma totalmente incomprendible en el ámbito de la jurisdicción contencioso electoral, el propio Consultor Jurídico del Consejo Nacional Electoral, cuyos actos eran precisamente los impugnados ante la Sala, también recusaría a los mismos Magistrados⁸¹.

Por su parte, los representantes de los partidos de gobierno, y a todo evento, también acudieron ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo solicitándole, que aún no teniendo competencia específica en la materia, se avocara al conocimiento de los recursos que habían sido intentados por ante la Sala Electoral, e impedir, así, que esta pudiera decidir dichos recursos⁸². Por su parte, un diputado de la oposición había, a su vez, recusado a dos Magistra-

⁸⁰ Véase las informaciones sobre las recusaciones interpuestas por Ismael García del Comando Ayacucho, de las fuerzas políticas del gobierno, y por William Dávila, Diputado del partido de gobierno contra los Magistrados Alberto Martini Urdaneta y Rafael Hernández Uzcátegui, en *El Universal*, Caracas, 4-3-2004, p. 1-5; *El Nacional*, Caracas, 4-3-2004, p. A-7; y *El Nacional*, Caracas, 5-3-2004, p. 1-4.

⁸¹ Véase la referencia en Juan M. Raffalli, “Portazos en la cara”, en *El Universal*, Caracas 14-3-2004.

⁸² Véase la información, corroborada por el Magistrado Iván Rincón, Presidente de la Sala Constitucional, en el reportaje de Edgar López, en *El Nacional*, Caracas, 4-3-2004, p. A-7; 1-5; y la información publicada en *El Nacional*, Caracas, 6-3-2004, p. A-2.

dos de esta Sala Constitucional en la solicitud de avocamiento de los juicios sobre el referendo revocatorio⁸³.

La Sala Constitucional había sido la que había secuestrado al Poder Electoral al haber designado a los miembros (rectores) del Consejo Nacional Electoral, con toda la lesión a la autonomía de dicho organismo, como antes se ha analizado. En consecuencia, en fecha 11 de marzo de 2004, declararía inadmisible la recusación intentada contra sus Magistrados, por haberse formulado antes de que la solicitud de avocamiento fuera admitida⁸⁴; y además, en una decisión que según anunciaba la prensa, se habría adoptado por tres de los cinco Magistrados de la Sala y sin el quórum necesario para constituirse (de cuatro magistrados) requerido en el artículo 54 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, habría ordenado a la Sala Electoral que se inhibiera de tomar decisiones en los casos relacionados con el referendo revocatorio, hasta tanto la Sala Constitucional se pronunciara sobre si se avocabía o no a conocer de dichos asuntos⁸⁵. En un “comunicado” público inusitado, el presidente de la Sala Constitucional, días después, el 15 de marzo de 2004, “explicaría” sus argumentos sobre la “legalidad” de la forma como se habría tomado la decisión⁸⁶, y solo el 16

⁸³ La recusación fue presentada por el diputado Gerardo Blyde. Véase la referencia en Sentencia de la Sala Constitucional N° 347 de 11-3-2004, Exp. 04-0475.

⁸⁴ Sentencia N° 347 de 11-3-2004, Exp. 04-0475. La Sala Electoral, a su vez, también habría declarado inadmisible la recusación intentada contra sus Magistrados. Véase la información en *El Universal*, Caracas 12-3-2004. Dicha decisión, a su vez, fue objeto de un recurso de revisión por ante la Sala Constitucional, ante la cual los representantes de los sectores oficiales insistieron en recusar a los Magistrados de dicha Sala Electoral. Véase la información en *Globovisión.com*, Caracas 12-3-2004.

⁸⁵ Véase la información en *El Universal*, Caracas 12-3-2004; y *Globovisión.com*, Caracas 12-3-2004.

⁸⁶ En efecto en el “Comunicado” hecho público el 15-3-2004 “donde ratifica la validez de la decisión de la Sala Constitucional que impide a la Sala Electoral pronunciarse sobre el referéndum revocatorio”, el Presidente de la Sala Constitucional señaló que vista la diligencia que habían formulado los dos Magistrados quienes no participaron en la decisión, que en una reunión convocada el 11-3-2004 aclarando dicho hecho, que “Presentes los cuatro magistrados Iván Rincón, José Manuel Delgado Ocano, Jesús Eduardo Cabrera (ponente) y Antonio García García se le explicó la grave situación que se estaba presentando en la Sala Electoral, el avocamiento que cursaba ante la Sala Constitucional y además el contenido de la ponencia del magistrado Jesús Eduardo Cabrera con la urgencia de la decisión que el caso ameritaba y se le explicó que el Poder Electoral había actuado con la potestad normativa que le delegó la Sala Constitucional y la que esta misma Sala dictó por excepción para el funcionamiento del Poder Electoral y que a fin de resolver sobre la procedencia o no del avocamiento se le estaba ordenando a la Sala Electoral paralizar cualquier acción de nulidad, amparo o cualquier otro recurso incoados contra los actos del Poder Electoral referidos a los procedimientos de referéndum revocatorio de cargos de elección popular e igualmente se le ordenaba abstenerse de decidir los mismos, paralizarlos y remitirlos a la Sala Constitucional al igual que todas las acciones que incoasen en este sentido. Los magistrados Iván Rincón Urdaneta, Jesús Eduardo Cabrera y José

de marzo de 2004 se ordenaría publicar la decisión adoptada por los tres Magistrados⁸⁷.

Con esta decisión de impedir que la Sala Electoral pudiera dictar las decisiones en materias de su exclusiva competencia (contencioso-electoral), se intentaba un nuevo secuestro institucional por parte de la Sala Constitucional, pero esta vez respecto de otra Sala del Tribunal Supremo de Justicia, de igual jerarquía en el orden judicial, lo que por supuesto no podría tener otra explicación que no fuera la de orden político. La figura del “avocamiento”, mediante el cual la Sala Constitucional del Tribunal Supremo podría asumir (se podría avocar) al conocimiento de una causa que curse ante un tribunal inferior, respecto de lo cual la Sala Constitucional, en su propia jurisprudencia se había “auto creado” su propia competencia, en ningún caso podría proceder en relación con causas que se pudieran estar ventilando en otras Salas del propio Tribunal Supremo de Justicia conforme a sus propias competencias constitucionales, sino eventualmente ante tribunales inferiores en materias en las cuales la Sala Constitucional pudiera tener competencia⁸⁸; y además, el solicitante del avocamiento al menos debía ser parte en el proceso judicial respecto del cual se requería que la Sala asumiera el conocimiento.

En todo caso, con esta solicitud, de nuevo se planteaba el reto institucional que con frecuencia debe enfrentar toda jurisdicción constitucional, y que simplemente es el del deber-poder de actuar ante el hecho político, como juez constitucional imparcial ante el poder político, enfrentando las presiones que

Manuel Delgado Ocando manifestaron estar de acuerdo con la sentencia y se le advirtió al magistrado Antonio García García que quedaba aprobada; *el cual exigió el texto escrito; se le entregó firmado ya por los tres magistrados que lo aprobaron y se retiró del despacho*” (cursivas agregada). No es difícil deducir de este “comunicado” cómo el Presidente de la Sala Constitucional lo que hizo en él fue confesar que la decisión la tomaron tres Magistrados y así se la presentaron firmada al cuarto, el cual por tanto no pudo haber “participado” en la toma de la misma. Véase el texto en *Globovisión.com*. Caracas 15-3-2004.

⁸⁷ En una “diligencia” que se estampó en el expediente por la propia Sala, se dejaría constancia que “en el día de hoy, 16 de marzo de 2004, siendo las 4:50 de la tarde, se recibió del despacho del Magistrado Antonio García... la sentencia aprobada en la sesión del 11 de marzo de 2004 a las 2:30 pm. en el expediente Nº 04-0475, la cual fue devuelta sin la firma del mencionado Magistrado” por lo que entonces, la Sala lo remitía a la Secretaría para su publicación.

⁸⁸ El profesor José Peña Solís, ex Magistrado de la Sala Electoral y quien había sido Presidente de la misma sobre esto recordó, en declaraciones dadas a María Lilibeth da Corte, que la figura del avocamiento está prevista “solo para tribunales inferiores. Una Sala no es un tribunal, todas constituyen el TSJ. No se puede pretender que una Sala pueda avocarse a lo de otra Sala, porque eso crea una crisis institucional de incalculables dimensiones”, en *El Universal*, Caracas 13-3-2004.

este ejerce y apartándose de sus tentaciones. Lo contrario, es decir, actuar con una máscara de juez, pero como diabólico instrumento al servicio de dicho poder político, como lamentablemente ya había ocurrido antes en la historia reciente venezolana, parecía que se repetía.

3. La decisión de la Sala Electoral y las reacciones del poder político contra su autonomía e independencia

Pero la Sala Electoral del Tribunal Supremo, sin embargo, reaccionó contra la pretensión de la Sala Constitucional como lo hace un órgano judicial al servicio de la justicia, rebelándose ante el intento de secuestro. Fue la primera vez que una Sala del mismo Tribunal Supremo pondría en duda el rol de la Sala Constitucional, la cual lejos de haber sido el pilar de la construcción del Estado de Derecho, en muchas de sus actuaciones había sido un instrumento del autoritarismo.

Así, el 15 de marzo de 2004 el Presidente de la Sala Electoral respondió el “memorando” que le había remitido la Sala Constitucional acusando a dicha Sala de haber intentado “violentar el Estado de Derecho” al querer impedir que la Sala Electoral decidiera en las causas de su propia competencia⁸⁹, anuncian- do que ejercería sus competencias constitucionales en la decisión del recurso de nulidad y amparo que se había intentado contra la Resolución del Consejo Nacional Electoral.

Y así lo hizo, además, declarando con lugar el amparo cautelar que se le había solicitado en protección del derecho constitucional a la participación política en el juicio de nulidad contra la Resolución del Consejo Nacional Electoral, mediante sentencia N° 24 del 15 de marzo de 2004⁹⁰ (Caso: *Julio*

⁸⁹ En un inusitado “comunicado” leído por el Presidente de la Sala Electoral y dirigido a los Magistrados de la Sala Constitucional, según el resumen hecho por la periodista Irma Álvarez, aquél cuestionó las comunicaciones que los días 11-3-2004 y 12-03-2004 se habían recibido de esta, a través de las cuales le participaba a la Sala Electoral que estaba impedita de actuar en los casos relacionados con el referendo, en virtud de la solicitud de avocamiento formulada ante la Sala Constitucional; manifestándoles que “las referidas comunicaciones pretenden constituirse en una orden dictada, sin estar respaldada por sentencia alguna, razón por la cual la Sala Electoral ostenta todo el poder necesario para sustanciar y pronunciarse, de acuerdo a lo previsto en el artículo 297 de la Constitución y la jurisprudencia”. Además dijo no entender cuál es la motivación que tuvieron estos magistrados “al pretender sustraer de su juez natural los recursos” o “al participar que hubo una sesión de Sala que no se efectuó, como lo hacen constar los magistrados Antonio García y Pedro Rondón”. Sus preguntas fueron pues: ¿qué pretenden? ¿Violentar el Estado de Derecho?. Véase en *El Universal*, caracas 16-3-2004.

⁹⁰ Exp. AA70-E 2004-000021 (Exp. x-04-00006)

Borges, César Pérez Vivas, Henry Ramos Allup, Jorge Sucre Castillo, Ramón José Medina y Gerardo Blyde vs. Consejo Nacional Electoral). En esta decisión, la Corte Suprema estimó que la Resolución N° 040302-131 de fecha 2 de marzo de 2004, dictada con fundamento en el *Instructivo sobre el tratamiento por el comité técnico superior de las firmas de caligrafía similar o renglones de planillas llenadas por la misma persona*, colocando “bajo observación”, la cantidad de 876.017 firmas o solicitudes de revocatoria de mandato presidencial, sometiéndolas, al denominado “procedimiento de reparo”, por considerar que los datos de identificación habían sido escritos con “caligrafía similar”, la Sala Electoral argumentó que:

Se denuncia la creación de nuevos criterios de validación, que podrían impedir alcanzar el número de firmas necesarias para convocar el referéndum revocatorio presidencial, y de ser ello así, existe una presunción grave de violación del mencionado derecho fundamental, consagrado en el artículo 62 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y garantizado en el artículo 70 *eiusdem*, por tanto, considera la Sala en el presente caso, satisfecho el requisito de procedencia de esta acción de amparo cautelar, constituido por el *fumus boni iuris*, que en este caso lo constituye la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional. Así se decide.

La Sala consideró además, en cuanto al *periculum in mora*, que también resultaba igualmente evidente “por ser un hecho notorio comunicacional la inminencia del establecimiento de la fecha destinada al procedimiento de los reparos por parte del Consejo Nacional Electoral, que conforme a los actos cuya nulidad ha sido solicitada” al cual debían:

Acudir los ochocientos setenta y seis mil diecisiete (876.017) ciudadanos cuyas firmas fueron colocadas “bajo observación” por el máximo órgano electoral, por una parte, y por la otra, impide a los electores firmantes contenidos en las 39.060 planillas que han sido invalidadas por el Consejo Nacional Electoral, con fundamento en lo establecido en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 4 de las Normas sobre los Criterios de Validación de las Firmas y de las Planillas de Recolección de Firmas para los Procesos de Referendo Revocatorio de Mandatos de Cargos de Elección Popular, acudir a tal procedimiento de reparo a ratificar su voluntad de suscribir la solicitud de convocatoria del referéndum revocatorio presidencial, lo cual, a juicio de la Sala, reitera la necesidad de suspensión de los efectos de los actos impugnados, que de no

acordarse podrían hacer ilusoria la ejecución del fallo definitivo de ser este declarado con lugar. Así se decide.

Como consecuencia de la anterior declaratoria, la Sala, a los fines de restablecer la situación jurídica lesionada al estado en que se encontraba antes de que ocurriera la violación, y mientras se dictaba la sentencia de fondo, ordenó al Consejo Nacional Electoral que *desaplicara* a las 876.017 firmas colocadas “bajo observación” en la Resolución impugnada el criterio contenido en el Instructivo antes mencionado, que también había sido impugnado, que imponía la exigencia de ratificación de la manifestación de voluntad de los titulares de esas firmas (denominado reparo negativo). La Sala Electoral, además, con el mismo fin restablecedor de la situación jurídica infringida, *acordó incluir o sumar* a las solicitudes validadas por el Consejo Nacional Electoral para la convocatoria del referendo revocatorio que alcanzaba a 1.832.493 de solicitudes las 876.017 firmas o solicitudes antes indicadas, operación esta que arrojaba “la cifra total de 2.708.510 de solicitudes o firmas”. Como consecuencia de dicha operación aritmética la Sala Electoral ordenó al Consejo Nacional Electoral *aplicar*, a tales solicitudes, el procedimiento de reparo de conformidad con lo establecido en el artículo 31 de las “Normas para regular los procesos de referendos revocatorios de mandatos de cargos de elección popular”, a los fines de que los ciudadanos que manifiesten no haber firmado soliciten su exclusión.

En cuanto a las planillas que habían sido invalidadas por el Consejo Nacional Electoral, en razón del incumplimiento de los numerales 2; 3; 4 y 5 del artículo 4 de las “Normas sobre los Criterios de Validación de las Firmas y de las Planillas de Recolección de Firmas para los Procesos de Referendo Revocatorio de Mandatos de Cargos de Elección Popular”, y que alcanzaba la suma de 39.060, la Sala Electoral ordenó al Consejo Nacional Electoral “permitir a los electores firmantes contenidos en ellas acudir al procedimiento de reparo establecido en el artículo 31 de las mencionadas Normas”.

Por último, la Sala, en su sentencia, ordenó al Consejo Nacional Electoral procediera a *efectuar el procedimiento de reparo* en el lapso establecido en el artículo 31 de las Normas citadas y luego de realizado este procedimiento, y de existir al menos el veinte por ciento (20%) de solicitudes válidas, “proceda a convocar el referéndum revocatorio a que se refiere el presente fallo, en el lapso establecido en el artículo 33 de dichas Normas”.

Con esta importante decisión⁹¹, la solicitud popular del referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, se encontraba entonces con un camino libre de obstáculos, pero no exento de consecuencias políticas ni de que en el mismo se colocaran nuevos obstáculos políticos, los cuales se anunciaron el mismo día de la decisión.

En cuanto a las consecuencias políticas, en un sistema constitucional donde la separación de poderes no garantiza totalmente su independencia, dado que la Asamblea Nacional tiene la potestad de remover a los titulares de los Poderes Públicos no electos (Poder Judicial, Poder Electoral, Poder Ciudadano: Arts. 265, 279, 296) las reacciones y amenazas no se hicieron esperar, tanto de parte del Poder Legislativo como del Poder Ejecutivo, e incluso, de órganos del Poder Ciudadano⁹².

En cuanto al Poder Legislativo, fue primero la Junta directiva de la Asamblea Nacional, y después, la plenaria de la misma, el 16 de marzo de 2004, las que adoptarían un “acuerdo” donde se “condena enfáticamente” el fallo por considerarlo “absolutamente írrito y nulo”, y lo más grave, exhortaban al Poder Ciudadano para que calificara la conducta de los magistrados como “falta grave” a los efectos de poder ser removidos por la propia Asamblea Nacional, señalando entre otras cosas que:

De conformidad con el artículo 265 de la Constitución, en virtud de la gravedad de las faltas éticas, morales e institucionales de los magistrados, doctores Alberto Martini Urdaneta, Rafael Hernández Uzcátegui y Orlando Gravina Alvarado, insta al Poder Ciudadano a que inicie el procedimiento de calificación de la conducta de los magistrados, como falta gra-

⁹¹ En un inusitado “comunicado” público de fecha 16-3-2004, sin embargo, el Magistrado Luis Martínez de la Sala Electoral, quien no había firmado la decisión, pondría en entredicho “la honorabilidad de sus colegas Martini y Hernández, quienes con su decisión -dijo- “ponen en duda, no solo su falta de objetividad e imparcialidad para conocer y decidir del presente recurso, sino su idoneidad ética para desempeñarse como jueces de la República”. Véase *Globovisión.com*, Caracas 16-3-2004.

⁹² La decisión fue públicamente cuestionada por el Fiscal General de la República, Isaías Rodríguez, quien estimó que más que una medida cautelar lo que había dictado la Sala Electoral había sido una decisión de fondo. Señaló que el contenido de la decisión: “hace de la cautelar una decisión de fondo y no una medida provisoria, y se corre el riesgo de que cause en sí misma el agravio o el daño que pretende evitar, desnaturalizándose el contenido de ella. Es decir, pasa a ser una decisión de fondo mas no provisoria” ...Por lo demás, la cautelar adelanta opinión sobre la nulidad y pudiéramos estar ante una extralimitación de atribuciones. La decisión de la Sala Electoral ha incurrido en un evidente desorden procesal, puesto que pareciera que con una medida provisional se pretende anular un acto administrativo que para los promotores del amparo constituye el verdadero fondo de la acción. Véase en *El Universal*, Caracas 16-3-2004

ve, a los fines de que el pleno de la Asamblea Nacional decida con la votación correspondiente la remoción de sus cargos⁹³.

La sugerencia de la Asamblea Nacional, por supuesto, surtió efectos de inmediato, y el mismo día 16 de marzo de 2004, por una parte, representantes del partido de gobierno solicitarían ante el Tribunal Supremo de Justicia en Pleno, el inicio de un antequicio de mérito para enjuiciar a los Magistrados Alberto Martini Urdaneta, Rafael Hernández Uzcátegui y Orlando Gravina Alvarado de la Sala Electoral⁹⁴, seguramente por el “delito” de haber sido independientes y autónomos como jueces; y por la otra, el Consejo Moral Republicano (Poder Ciudadano), como consecuencia de la solicitud de la Asamblea Nacional, acordaría con base en el artículo 275 de la Constitución y el artículo 32 de la Ley Orgánica del Poder Ciudadano, iniciar el procedimiento de calificación de las presuntas faltas atribuidas a los mismos Magistrados de la Sala Electoral del Tribunal Supremo, en relación con la decisión anunciada por esa instancia del máximo Tribunal sobre el proceso refrendario⁹⁵.

Pero también se produciría la reacción del Poder Ejecutivo contra una sala del Tribunal Supremo, a través del Vicepresidente Ejecutivo de la República, quien calificaría a la sentencia como inconstitucional, subversiva, mafiosa e inmoral, reivindicando además un supuesto tutelaje de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia sobre el Consejo Nacional Electoral y en general sobre la materia electoral, en razón que haber sido esa Sala la que había nombrado al Consejo Nacional Electoral por la omisión de la Asamblea Nacional, lo que en criterio del representante Poder Ejecutivo “significa que todo lo relativo a la cuestión electoral corresponde estrictamente al CNE, y vía recurso a la Sala Constitucional”, a cuyas decisiones se acogerían por supuestamente ser la única con “jurisdicción en esta materia, y que es la que resguarda precisamente a la Constitución de 1999”⁹⁶.

⁹³ Véase en *Globovisión.com*, Caracas 16-3-2004.

⁹⁴ *Idem*.

⁹⁵ *Ibidem*. En dicho procedimiento, con fecha 18-3-2004, el Consejo Moral Republicano requeriría de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia copia del Expediente de la solicitud de avocamiento que cursaba ante la misma. Véase *El Universal*, Caracas 19-3-2004.

⁹⁶ Véase en *El Universal*, Caracas, 17-3-2004. Incluso, en un inusitado “Comunicado” emitido por la Embajada de Venezuela en Washington el día anterior, 15-3-2004, se afirmaba tajantemente que: “La decisión de la Sala Electoral es contraria a los artículos 335 y 336 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Bajo la Constitución, esta Sala no tiene la competencia para tomar decisiones en materia constitucional. En cambio, el árbitro final de la interpretación constitucional es la Sala Constitucional de la Corte Suprema. Por lo tanto, la decisión de la Sala Electoral está en contra de los principios del debido proceso y en contra de la Ley”. Véase también en *Globovisión.com*, Caracas 16-3-2004.

En efecto, como hemos analizado, la Sala Constitucional había secuestrado al Poder Electoral, cuyo órgano, entonces, se pretendía que quedara sometido solo al control de dicha Sala y no al de su juez natural que era la Sala Electoral.

En todo caso, todas las manifestaciones de los Poderes Legislativo, Ciudadano y Ejecutivo en contra de la decisión adoptada por la Sala Electoral al suspender los efectos de la decisión del Consejo Nacional Electoral, lo que evidenciaban una vez más, en general, era la reacción del poder político contra un órgano del Poder Judicial, cuando se sintió que podía actuar con autonomía e independencia, es decir, que escapaba de su control y que no lo tenían totalmente a su servicio. Así estaba, en marzo de 2004, la flamante “penta separación” del Poder Público en Venezuela.

4. El secuestro de la Sala Electoral por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo

No había, por tanto, otra forma de callar a la Sala Electoral del Tribunal Supremo y de impedirle que siguiera ejerciendo sus competencias constitucionales y siguiera decidiendo sobre ellas, que no fuera inhabilitándola para ello, en definitiva, secuestrándola.

Y a ese objetivo se dirigieron todas las acciones imaginables, siendo la Sala Constitucional el instrumento para el secuestro y, por tanto, para de nuevo obstaculizar el camino del referendo revocatorio.

A. El abanico de recursos intentados ante la Sala Constitucional

En esta forma, el mismo día de la decisión de la Sala Electoral, el Alcalde del Municipio Libertador del Distrito Capital en nombre del partido de gobierno intentaría por ante la Sala Constitucional, según se informaba en nota de prensa emitida por el propio Tribunal Supremo de Justicia, un supuesto “recurso de protección” contra la referida decisión de la Sala Electoral, alegando que la misma era supuestamente ilegal “por violatoria del artículo 135 (*sic*) de la Constitución... en cuanto a que la decisión de la Sala Constitucional del viernes pasado es vinculante o sea es de uso obligatorio por el resto de las Salas. Es así que la Sala Electoral no podía, en el día de hoy, emitir ninguna decisión con respecto al recurso de amparo porque la Sala Constitucional se había avocado al respecto”. La inconstitucional tesis de que la Sala Constitucional

supuestamente sería la única que podía resolver sobre la materia, se concretaba así en un recurso que, en definitiva sería un recurso de revisión de sentencias (Art. 336,10 de la Constitución), en el cual se solicitaba se suspendieran “los efectos del fallo de la Sala Electoral hasta tanto se produzca una decisión firme de la Sala Constitucional”⁹⁷.

En esta forma, de nuevo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia volvía a tener en sus manos el destino del referendo revocatorio del mandato presidencial, y la posibilidad de reaccionar, a través de una decisión judicial, contra la Sala Electoral del mismo Tribunal Supremo de Justicia que había “osado” cuestionar públicamente sus pretensiones hegemónicas y la había acusado, incluso, de haber querido “violentar el Estado de Derecho”; y que además, había tenido el “atrevimiento” de asumir las competencias que tenía conforme a la Constitución y había decidido el recurso que se había interpuesto ante ella.

El primer paso para asumir el control político sobre la materia que daría la Sala Constitucional, se produjo el 16 de marzo de 2004, cuando la Sala consiguió en el expediente de la solicitud de avocamiento que para impedir que la Sala Electoral decidiera en el recurso de nulidad contra la decisión del Consejo Nacional Electoral había formulado por el Sr. Ismael García, como representante del denominado Comando Nacional de Campaña Ayacucho, de los partidos que apoyaban al gobierno (aun no siendo “parte” en proceso judicial alguno que cursara ante la Sala Electoral para poder “solicitar” el avocamiento de una causa por parte de la Sala Constitucional), un “auto” con las siguientes motivaciones:

Visto que en sentencia de esta Sala N° 2748 de 20 de diciembre de 2001 (Caso: *Javier Elechiguerra*), la Sala se declaró competente para conocer de los recursos de nulidad por inconstitucionalidad de actos emanados del Poder Electoral.

Visto que es esta Sala quien dictó, por excepción, la normativa para el funcionamiento del Poder Electoral, y delegó en él, la potestad normativa para garantizar a los ciudadanos el ejercicio de los derechos políticos.

Con base en ello, la Sala Constitucional resolvió entonces paralizar toda actividad judicial de la Sala Electoral en la materia “a fin de resolver si es

⁹⁷ Véase la información en *El Universal*, Caracas 16-3-2004.

procedente o no el avocamiento solicitado”, ordenándole, “que envíe todos los expedientes contentivos de las acciones de nulidad, amparo o cualquier otro recurso incoado contra los actos del Poder Electoral, relativos a los procesos de referendos revocatorios de mandatos de cargos de elección popular”, resolviendo que:

En consecuencia, desde el momento en que la Sala Electoral de este Tribunal Supremo reciba la comunicación respectiva, deberá paralizar todos los procesos y se abstendrá de decidir los mismo, debiendo remitir –de inmediato– a esta Sala, hasta que se resuelva el avocamiento, cualquier acción que se incoase en dicho sentido⁹⁸.

Debe destacarse en la motivación de este “auto” la aparentemente innecesaria referencia a que había sido la Sala Constitucional la que había dictado “la normativa para el funcionamiento del Poder Electoral” y que había sido la que había “delegado” en el Consejo Nacional Electoral “la potestad normativa para garantizar a los ciudadanos el ejercicio de los derechos políticos”. Ello, sin duda, permitía vislumbrar el argumento de que la Sala Constitucional se podía considerar como una especie de “tutor” del Poder Electoral al cual le había secuestrado y limitado su autonomía, para entonces asumir en exclusividad el control jurisdiccional sobre sus actos (durante el régimen transitorio *sine die*, por supuesto!), quitándole sus competencias en la materia a la Sala Electoral. Y ello fue precisamente lo que ocurrió, el 31 de marzo de 2004, cuando la Sala Constitucional finalmente decidiría avocarse al conocimiento de la causa.

En esta forma, el secuestro de la Sala Electoral por la Sala Constitucional se comenzaba a consolidar, aun cuando *ex post facto*, pues como se ha dicho, ya para el 16 de marzo de 2004 la Sala Electoral había adoptado la decisión

⁹⁸ Véase en *El Universal*, Caracas 17-3-2004. Para el día 18-3-2004, el Presidente de la Sala Electoral seguía argumentando que se trataba de una decisión inexistente, como lo reseña la periodista Irma Álvarez: “Por otra parte, el presidente de la Sala Electoral cuestionó el hecho de que le estén solicitando remitir, a la mayor brevedad posible, los expedientes en curso y las acciones que sean ejercidas con relación a los referendos revocatorios, partiendo para ello de una sentencia inexistente”.

En este sentido recordó que los magistrados Antonio García García y Pedro Rondón Haaz estamparon una diligencia, en el expediente en el cual el Comando Ayacucho requirió el avocamiento presto de la Sala Constitucional.

En dicha diligencia denunciaron que no estuvieron presentes en sesión alguna en la que se hubiera publicado una sentencia sobre el revocatorio.

Por ello acotó que según el art. 246 del Código de Procedimiento Civil: “no se considerará como sentencia, ni se ejecutará, la decisión a cuyo pronunciamiento aparezca que no han concurrido todos los jueces llamados por ley ni la que no esté firmada por todos”. Véase en *El Universal*, 19-3-2004.

cautelar de suspender los efectos de la Resolución del Consejo Nacional Electoral en las materias del referendo revocatorio presidencial. El paso siguiente para impedir el referendo revocatorio, por tanto, no podía ser otro que no fuera anular dicha decisión de la Sala Electoral del Tribunal Supremo e impedirle que siguiera conociendo del asunto.

Con la decisión de la Sala Constitucional, en efecto, se buscaba sustraer del conocimiento de la Sala Electoral la cuestión de fondo que era el recuso de nulidad de la Resolución del Consejo Nacional Electoral. Por ello se le ordenaba a la Sala Electoral paralizar todos los procesos, abstenerse de decidir los mismos, y remitir de inmediato a la Sala Constitucional, hasta que se resolviera el avocamiento, cualquier acción que se incoase en dicho sentido.

Pero algo imprevisto surgiría en el proceso de secuestro, y fue que la referida decisión de la Sala Constitucional sería públicamente rechazada por la Sala Electoral, de nuevo, a través de un inusitado “comunicado” de su Presidente, Martini Urdaneta, de fecha 18 de marzo de 2004, en el cual aseguraba que no remitiría a la Sala Constitucional el expediente contentivo de los casos relacionados con el referendo revocatorio presidencial, tal como lo habría solicitado esta última el día anterior, 17 de marzo de 2004, agregando que “Esta Sala Electoral ratifica su competencia para el conocimiento de la causa que se ventila en esta Sala accidental, y declara no ha lugar los requerimientos en el oficio antes identificado, por cuanto los mismos son inaccedibles en derecho y así se declara”⁹⁹.

⁹⁹ La periodista Irma Álvarez reseñó lo expuesto por el Magistrado Martini Urdaneta así: En el oficio de tres páginas indicó que estas medidas las está tomando ante la existencia de un fallo emitido por la misma Sala Constitucional, el 4 de abril del 2003, según el cual el avocamiento de las causas que cursaban en la Sala Electoral sobre el referendo consultivo era “inaccesible en derecho”, porque tanto la Sala Electoral como la Constitucional “cuentan con igual rango, siendo ambas en su orden las cúspides de la jurisdicción constitucional y electoral”.

Con esto intentó salirle al paso a las afirmaciones según las cuales la Sala Constitucional puede avocarse y conocer los expedientes sobre el revocatorio, alegando para ello el riesgo de violación de derechos constitucionales o que el Instructivo sobre el Tratamiento de las Firmas de Caligrafía Similar tiene “efectos generales” o “colectivos”.

Acto seguido, destacó Martini Urdaneta que la Sala Electoral recurrió a dicha jurisprudencia y se declaró competente para conocer los casos del revocatorio, no solo por ser “la cúspide de la jurisdicción electoral, sino por mandato del artículo 297 de la Constitución”.

De acuerdo con esta norma, “la jurisdicción contencioso electoral será ejercida por la Sala Electoral del TSJ”. Véase en *El Universal*, Caracas 20-3-2004.

Pero a la polémica por el control de los juicios, también se agregaría el propio Consejo Nacional Electoral al intentar ante la Sala Constitucional, como lo informara su presidente Francisco Carrasquero, “en protección y defensa de los derechos e intereses del CNE”, un “recurso de controversia constitucional por conflicto de poderes” entre la Sala Electoral y el Consejo Nacional Electoral con el objeto, primero, de “preservar la autonomía del Poder Electoral como el competente para resolver toda la controversia y actos relacionados con la materia electoral”; segundo, de solicitar se decretase “una medida cautelar innominada de suspensión de los efectos de la sentencia del 15 de marzo de 2004” que había dictado la Sala Electoral; tercero, solicitar que se acumulasen “a la causa constitucional todos los procesos que se encuentren en curso y, en especial, el proceso contencioso electoral que cursa ante la Sala Electoral”; y, cuarto, que una vez dirimida “la controversia entre la Sala Electoral y el organismo comicial, la Sala Constitucional declare la nulidad de la sentencia de fecha 15 de marzo de 2004 y se ratifique la competencia del CNE como rector del Poder Electoral”¹⁰⁰.

De más está decir que tal “recurso de controversia constitucional” entre un órgano del Poder Electoral (Consejo Nacional Electoral) y el órgano del Poder Judicial (Sala Electoral) llamado constitucionalmente a controlar los actos del primero, es una imposibilidad lógica y constitucional, pues de proceder no habría posibilidad alguna de control judicial de los actos del Poder Público, pues siempre se podría alegar tal “conflicto constitucional”.

En todo caso, y por más ausencia de fundamento jurídico que pudieran tener las solicitudes y “recursos” que se habían intentado por ante la Sala Constitucional, lo cierto es que la misma disponía de instrumentos, así fueran inadmisibles, para poder perpetrar el secuestro final de la Sala Electoral del mismo Tribunal Supremo y consolidar la confiscación del derecho a la participación política que había hecho el Consejo Nacional Electoral. En efecto, en primer lugar, se le había formulado una solicitud de avocamiento para impedir que la Sala Electoral decidiera sobre la nulidad de la decisión del Consejo Nacional Electoral, formulada por el representante del Comando de campaña de los partidos políticos que apoyaban al gobierno, que no tenía la condición de parte en el proceso ante aquella Sala; en segundo lugar, se había interpuesto un supuesto “recurso de

¹⁰⁰ Véase la información en *El Universal*, Caracas 17-3-2004. El día 19-3-2004, dos de los miembros del Consejo Nacional Electoral expresaban su desacuerdo con tal solicitud. Véase en *El Universal*, Caracas, 20-3-2004.

protección” que no existe en el ordenamiento procesal constitucional y que más bien podía ser un recurso de revisión constitucional, que había intentado el Alcalde del Municipio Libertador en representación del partido de gobierno, contra la sentencia que ya había dictado la Sala Electoral; y en tercer lugar, también se había intentado un inexistente y absurdo “recurso de controversia constitucional por conflicto de poderes” que había intentado el Consejo Nacional Electoral que también buscaba la anulación de dicha sentencia.

No era difícil imaginarse lo que con ese cuadro podía ocurrir: por una parte, que la Sala Constitucional podía acordar el avocamiento (lo que efectivamente hizo el 30 de marzo de 2004), para lo cual el mismo día 16 de marzo la Sala, formalmente, había ordenado publicar la sentencia firmada por solo tres Magistrados que habían ordenado a la Sala Electoral abstenerse de dictar sentencia y, en consecuencia, anular la sentencia de la Sala Electoral por haberse dictado contra lo ordenado en su decisión por la Sala Constitucional; y en segundo lugar, que la Sala también revisara la sentencia de la Sala Electoral, y la anulara por considerarla inconstitucional al haber vulnerado su “doctrina”. (Lo que efectivamente también ocurrió el 23 de marzo de 2004). Es decir, ambas cosas sucedieron, y así, por lo demás, lo vaticinaba el titular de la primera página del diario *El Universal* de Caracas del día 18 de marzo de 2004 al anunciar que: “Anularán fallo del Sala Electoral”, sobre lo cual la periodista Irma Álvarez reportó lo siguiente:

Como nula será declarada la sentencia que le ordenó al Consejo Nacional Electoral convocar a referendo revocatorio del mandato presidencial, después de que ejerzan su derecho a reparo las personas que no firmaron; y validar las 876 mil 017 rúbricas que fueron pasadas a observación...

Los argumentos para emitir el fallo ya están claros. Según aseveró una fuente oficial, en primer lugar reiterarán que la Sala Constitucional es la competente para actuar, de acuerdo a lo previsto en el artículo 334 de la Constitución, el cual establece que les corresponde “exclusivamente” a los miembros de esta instancia “declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley”...

Igualmente indicarán, por otra parte, que están capacitados para analizar el Instructivo sobre el tratamiento de las firmas de caligrafía similar o renglones de planillas llenadas por la misma persona que objetó la oposición,

porque el mismo es considerado como “un acto administrativo de efectos generales”.

En consecuencia, y puesto que la aplicación de dicho instructivo afecta al colectivo, el cuestionado solo sería un acto electoral en la medida en que fue dictado por el CNE y su revisión escaparía de las manos de la Sala Electoral.

La periodista destacaba además, en su información, como “Camino al avocamiento” lo siguiente:

Toda esta información fue dada a conocer por fuentes oficiales, después de que el presidente del Tribunal Supremo, Iván Rincón, y los magistrados José Delgado y Jesús Eduardo Cabrera (ponente), ordenaron publicar con tan solo tres firmas una sentencia y la diligencia que inhabilitaban a la Sala Electoral para actuar en los casos sobre el referendo, desde el 11 de marzo.

La referencia es relevante tomando en consideración que dichos actos les permitirían a los tres jueces insistir en la paralización de los procesos y la entrega de todos los expedientes vinculados con el mismo tema, por parte de la Sala Electoral, para luego determinar si procede el avocamiento¹⁰¹.

B. La anulación de la sentencia de la Sala Electoral por la Sala Constitucional

Y en efecto, la muerte anunciada de la sentencia de la Sala Electoral ocurrió una semana después, cuando la Sala Constitucional mediante sentencia N° 442 de 23 de marzo de 2004 (Caso: *Ismael García vs. Sentencia N° 24 de la Sala Electoral*), al conocer el recurso de revisión que un diputado en nombre del Comando Ayacucho de los partidos de gobierno se había interpuesto contra la sentencia, lo declaró con lugar, anulando la sentencia.

En efecto, la Sala Constitucional comenzó por reafirmar su competencia conforme al artículo 336,10 de la Constitución para revisar las sentencias en materia de amparo dictadas por las otras Salas del mismo Tribunal Supremo de Justicia que contrariassen las normas y principios contenidos en la Constitución, así como aquellas que se opusieran a las interpretaciones que sobre tales, hubiera realizado la Sala. A tal efecto, constató que la solicitud de revisión

¹⁰¹ Véase en *El Universal*, Caracas 18-3-2004

había sido interpuesta contra la antes mencionada y comentada sentencia N° 24 dictada por la Sala Electoral Accidental que había declarado con lugar una acción de amparo constitucional ejercida conjuntamente con recurso contencioso-electoral de nulidad contra diversos actos dictados por el Consejo Nacional Electoral, pero que a pesar de su carácter cautelar, consideró que no era susceptible de impugnación por vía de los medios judiciales ordinarios, por lo que adquiría carácter de sentencia definitivamente firme. En este sentido, la Sala Constitucional variaba en sentido contrario su propio criterio expuesto en la sentencia N° 2.841 de 29 de octubre de 2003 (Caso: *Tulio A. Álvarez, revisión de la sentencia N° 3 de la Sala Electoral*), en la cual había señalado que en virtud de que solo “de manera extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional” tenía potestad constitucional para revisar decisiones judiciales, entonces no procedía el recurso de revisión contra una decisión de la Sala Electoral que había declarado con lugar una solicitud de amparo cautelar (sentencia N° 3 de 22-1-2003) mediante la cual había suspendido la realización de un referéndum consultivo convocado por dicho órgano por el Consejo Nacional Electoral para el 2 de febrero de 2003, en virtud de que la misma era “de naturaleza incidental o interlocutoria, pues pende de una causa principal que cursa ante la misma Sala Electoral de este máximo Tribunal, a saber, el juicio contencioso electoral de nulidad iniciado por los diputados”.... Agregó la Sala Constitucional entonces, que:

Visto que la sentencia emanada de la Sala Electoral Accidental objeto de la presente solicitud de revisión, en virtud de sus efectos provisionales no podía adquirir la condición de una sentencia definitivamente firme, lo cual constituye un requisito *sine qua non* para que esta Sala pueda ejercer la potestad extraordinaria, excepcional y discrecional de revisión que tiene atribuida de conformidad con lo previsto en el texto fundamental, con base en el criterio contenido en su decisión N° 93-2001, de 6 de febrero, complementado por la doctrina reiterada en las sentencias números 910-2001, de 1 de junio, y 3090-2002, de 3 de diciembre, en las que se estableció la inadmisibilidad de la revisión constitucional cuando sea solicitada respecto de sentencias interlocutorias, como son las que resuelven amparos cautelares, resulta en consecuencia forzoso declarar inadmisible la solicitud de revisión planteada en el caso de autos. Así se decide¹⁰².

¹⁰² Exp. 03-0218.

Tales argumentos, sin embargo, si bien eran válidos para no revisar un amparo cautelar de la Sala Electoral que había suspendido el ejercicio del derecho a la participación política mediante un referendo consultivo, en cambio, dejarían de ser válidos cuando se trató de revisar otro amparo cautelar de la misma Sala Electoral pero que, al contrario, permitía el ejercicio del mismo derecho mediante la solicitud de un referendo revocatorio. La Sala Constitucional, por tanto, ponía al descubierto su criterio contrario a la progresividad de los derechos humanos: siempre que fuera para impedir el ejercicio de un derecho político procedía a revisar la sentencia de la Sala Electoral, pero si esta impedía dicho ejercicio, entonces se negaba a revisarla. Esta sentencia fue rechazada por la Sala Electoral mediante sentencia Nº 27 del 29 de marzo de 2004¹⁰³, dictada en el mismo expediente (Caso: *Julio Borges, César Pérez Vivas, Henry Ramos Allup, Jorge Sucre Castillo, Ramón José Medina y Gerardo Blyde vs. Consejo Nacional Electoral*), en la cual, como se analizará más adelante, planteó ante la Sala Plena del Tribunal Supremo la “resolución de un conflicto de funcionamiento” entre las Salas Electoral y Constitucional, derivado de las “órdenes” que la segunda pretendía darle a la primera, cuando ambas tienen igual jerarquía. Tal posibilidad jurisdiccional de la Sala Plena resolviendo conflictos “de funcionamiento” entre las Salas del Tribunal Supremo, sin embargo, no estaba prevista en el ordenamiento procesal; y la misma sentencia dictada no resolvía un conflicto entre partes en un proceso, y más bien era un auto de la Sala planteando el referido conflicto de “funcionamiento”.

Ahora bien, conforme al criterio revisor manifestado en su decisión, la Sala Constitucional puede decirse que descargó toda su antidemocrática posición contra la Sala Electoral, resolviendo lo siguiente:

En primer lugar, la Sala consideró que la Sala Electoral no había respaldado su doctrina relativa a la naturaleza y al trámite del amparo cautelar establecida en sentencia de la Sala Constitucional Nº 88 de 2000 (Caso: *Ducharne de Venezuela, C.A.*)¹⁰⁴, así como tampoco la doctrina de interpretación constit-

¹⁰³ Exp. AA70-E-2004-000021- AA70-V-2004-000006.

¹⁰⁴ La doctrina sentada en dicha sentencia fue la siguiente: “Una vez recibida en esta Sala la acción de nulidad, interpuesta conjuntamente con amparo constitucional, el Juzgado de Sustanciación de la Sala decidirá mediante auto sobre la admisibilidad de la acción principal, a menos que por la urgencia del caso la Sala decida pronunciarse sobre la admisión de la misma, supuesto en que también la Sala se pronunciará sobre el amparo ejercido conjuntamente con la referida acción de nulidad.

En caso de que se declare inadmisible la acción principal, se dará por concluido el juicio y se ordenará el archivo del expediente.

cional establecida por la Sala en el mismo fallo, al decidir la pretensión cautelar incoada *inaudita altera pars*, sin permitir al presunto agraviante plantear su oposición a la presunta cautela otorgada. La Sala señaló que del dispositivo del fallo cuestionado se habría constatado que la remisión que se había hecho al Consejo Nacional Electoral de la copia certificada de la aludida decisión, se habría hecho “con la finalidad de notificarle sobre lo ordenado, y no para que, si lo considerase pertinente, pudiera oponerse a la medida acordada, ya que la referida sentencia ordena el envío del cuaderno separado relativo a la incidencia al Juzgado de Sustanciación para la continuación de la causa”.

En consecuencia de ello la Sala consideró que:

El quebrantamiento total del procedimiento establecido para la tramitación de las pretensiones de amparo cautelar que se acumulan a acciones de nulidad, constituye un evidente desacato a la doctrina vinculante establecida por la Sala, así como una crasa violación del derecho a la defensa y al debido proceso consagrados en el artículo 49 del Texto Fundamental, por cuanto el Consejo Nacional Electoral no pudo participar en un procedimiento que excluyó el trámite contradictorio. Todo lo anterior conduce, inevitablemente, a declarar la nulidad de la sentencia objeto de la presente solicitud de revisión, tal y como lo ha decidido esta Sala en otras oportunidades (Vid. Sentencia N° 1122/2000 del 4 de octubre, caso: *Elis Enaís Ramos*). Así se declara.

Para el supuesto que se admite la acción de nulidad, en el mismo auto se ordenará abrir cuaderno separado en el cual se designará Ponente, a los efectos de decidir sobre el amparo constitucional.

El procedimiento de nulidad continuará su trámite por ante el Juzgado de Sustanciación, y la Sala decidirá sobre la procedencia o no del amparo constitucional. En el caso que se acuerde el amparo se le notificará de dicha decisión al presunto agraviante, para que, si lo estima pertinente, formule oposición contra la medida acordada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su notificación, supuesto en el cual se convocará para una audiencia oral y pública que se efectuará en el tercer (3º) día siguiente a la formulación de la oposición, a fin de que las partes expongan sus alegatos. En el auto en el que se fije la celebración de la audiencia oral y pública, se ordenará la notificación del Ministerio Público.

Una vez concluido el debate oral, la Sala en el mismo día deliberará, y podrá:

Pronunciarse inmediatamente sobre la oposición, en cuyo caso se expondrá de forma oral los términos de la decisión, la cual deberá ser publicada íntegramente dentro de los cinco (5) días siguientes a la audiencia en la cual se dictó aquella.

Diferir la audiencia oral por un lapso que en ningún momento será mayor de cuarenta y ocho (48) horas por estimar que es necesario la presentación o evacuación de alguna prueba que sea fundamental para decidir el caso, o a petición de alguna de las partes o del Ministerio Público.

La decisión recaída sobre el amparo constitucional en nada afecta la tramitación de la causa principal”.

Esta decisión de la Sala Constitucional fue rechazada por la Sala Electoral en su mencionada sentencia N° 27 de 29 de marzo de 2004, en la cual señaló que la misma no podía:

menos que causar asombro, por decir lo menos, pues además de manifestar desconocimiento de las actuaciones cursantes en el cuaderno separado en el cual se dictó la sentencia de naturaleza interlocutoria por ella revisada –y en el que consta que si hubo oposición a la medida de amparo cautelar por distintos interesados– constituye un pronunciamiento que la vicia de falso supuesto, de hecho y de derecho...

La Sala Electoral rechazó y desestimó el argumento de la Sala Constitucional, considerando que resultaba “falso” en cuanto a la afirmación de que la Sala Electoral hubiera desconocido el procedimiento establecido por ella en el mencionado fallo N° 88 de 2000, agregando, con razón, que:

En el referido fallo N° 88, en modo alguno se impone al órgano jurisdiccional la obligación de indicar espesamente, en la notificación de la medida cautelar que se haga al presunto agravante, de los recursos que dispone para oponerse a tal providencia, y es que no podría una sentencia contener tal orden, toda vez que, por una parte, estaría supliendo defensas que solo a las partes corresponde efectuar y, por otra parte, estaría colocando en los órganos jurisdiccionales (incluyendo la misma Sala Constitucional) la carga prevista en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos para los órganos de la Administración Pública”....

En *segundo lugar*, la Sala Constitucional advirtió que la Sala Electoral Accidental había otorgado la tutela cautelar que se le había solicitado “con fundamento en que la presunta aplicación retroactiva de criterios de validación instaurados en los actos impugnados, ‘podría impedir alcanzar el número de firmas necesarias para convocar el referéndum revocatorio presidencial’, lo cual, constituiría una presunción grave de amenaza de violación del derecho a la participación política, consagrado en el artículo 62 de la Constitución”. Sin embargo, la Sala Constitucional señaló al respecto que:

Las circunstancias derivadas de la insatisfacción de los requisitos de validación establecidos por el Ente Rector del Poder Electoral, en ningún caso, puede constituir amenaza de violación del derecho a la participación política positivizado en el artículo 62 del Texto Fundamental, ya que el ejercicio del mismo depende del cumplimiento de los extremos previstos

en el ordenamiento jurídico para cada caso, por lo que respecto al referendo revocatorio del mandato de funcionarios de elección popular, la mera solicitud de su convocatoria no genera expectativas plausibles de su efectiva realización, ya que la misma dependerá de la debida observancia de las condiciones y requisitos previstos en la Constitución y en la ley.

Tal decisión de la Sala Constitucional dictada al “revisar” una sentencia de la Sala Electoral, sin duda constituía un pronunciamiento de fondo sobre la causa que cursaba ante la Sala Electoral, como si la Sala Constitucional estuviera conociendo de una “apelación”. Un pronunciamiento de tal naturaleza era totalmente improcedente, por lo que la Sala Electoral en su sentencia Nº 27 de 29 de marzo de 2004 lo rechazó señalando que con el mismo:

La Sala Constitucional Accidental se aparta abiertamente de las competencias que le han sido atribuidas por la Constitución... y delineadas por su propia jurisprudencia, para hacer pronunciamientos acerca del mérito de la causa, que la Sentencia revisada se abstiene de proferir por tratarse de una sentencia de amparo cautelar en la que, como bien sabe, le está prohibido hacer pronunciamientos que impliquen un examen del fondo del asunto debatido, lo cual, sin duda, está circunscrito a determinar si los actos impugnados violan o contradicen la normativa aplicable al caso de autos.

Antes, en la misma sentencia, la Sala Electoral había destacado la inconsistencia procesal en la que había incurrido la Sala Constitucional al señalar que en su sentencia, “se emite pronunciamientos sobre el fondo del asunto debatido, sin que se hubiere avocado al conocimiento de la causa –figura por demás absolutamente improcedente– y sin haber tenido a la vista el expediente”.

En *tercer lugar*, en relación con la presunta aplicación retroactiva de criterios de validación instaurados en el Instructivo sobre el Tratamiento por el Comité Técnico Superior de las Firmas de Caligrafía Similar o Renglones de Planillas Llenadas por la Misma Persona dictado por el Consejo Nacional, el 24 de febrero de 2004, la Sala Constitucional advirtió que

El referido instructivo no consagra un nuevo criterio de validación de las solicitudes de convocatoria del referendo revocatorio del mandato de funcionarios de elección popular, ya que tal criterio motivador del acto de validación de las firmas no proviene de dicho instrumento jurídico, sino de las Normas para Regular los Procesos de Referendos Revocatorios de

Mandatos de Cargos de Elección Popular dictadas por el Ente Rector del Poder Electoral, el 25 de septiembre de 2003, conforme a las cuales se validaron un millón ochocientas treinta y dos cuatrocienas noventa y tres (1.832.493) solicitudes, se invalidaron treinta y nueve mil sesenta (39.060) peticiones y a los efectos similares de un auto para mejor proveer, se ordenó someter a reparo las firmas colocadas “bajo observación” que alcanzan el número de ochocientos setenta y seis mil diecisiete (876.017), según lo decidido por el Consejo Nacional Electoral mediante Resolución Nº 040302-131 del 2 de marzo de 2004.

Con esta decisión, de nuevo, la Sala Constitucional se pronunciaba sobre el fondo del recurso contencioso electoral en cuyo proceso se había dictado, la sentencia cautelar de amparo era el objeto de revisión.

En *cuarto lugar*, en relación con los principios de buena fe y de confianza legítima, la Sala Constitucional consideró que no eran aplicables en la constatación de la validez de actos de participación política, donde debía “verificarse la autenticidad de quienes manifestaron su voluntad de solicitar la revocatoria del mandato del Presidente de la República, y también la voluntad de quienes no se adhirieron al referendo peticionado”. En consecuencia, señaló la Sala que no siendo tal voluntad:

Un ejercicio de derechos civiles regidos por la autonomía y del principio contractual de derecho privado, corresponde al Consejo Nacional Electoral garantizar, por medio de su competencia inquisitiva, propia de la Administración Pública, que la voluntad del electorado se ajuste a la manifestación propia de lo querido por esta para el funcionamiento del principio democrático. La Sala no encuentra, por tanto, que el Consejo Nacional Electoral haya incurrido en violación de los artículos 24 (irretroactividad de la ley) y 49, 1 y 2 (debido proceso y presunción de inocencia), y así también se declara.

Sobre ello, la Electoral en su mencionada sentencia Nº 27 del 29 de marzo de 2004, señalaría que la Sala Constitucional pretendía “negar el beneficio de principios constitucionales como el de buena fe y el de confianza legítima a derechos fundamentales de los ciudadanos, sin razonamiento lógico y jurídico alguno, protegiendo con ello, y sin que medie un estudio y análisis profundo del caso, actuaciones de un órgano del poder público que han sido cuestionadas por sus destinatarios, alegando violaciones a sus derechos fundamentales” agregando que:

De la situación planteada, bien podría pensarse que lo pretendido por la Sala Constitucional Accidental es, utilizando la vía de revisión, procedente únicamente en caso de sentencias definitivas que efectúen interpretaciones de normas constitucionales o que incurran en error manifiesto al interpretar normas constitucionales, así como cuando se aparten u obvien interpretación alguna proveniente de esa Sala Constitucional Accidental– y así (actuando fuera del ámbito de su competencia) entrar a analizar el fondo del asunto objeto de un **recurso contencioso electoral de nulidad**, para pretender pre establecer, con ello, criterios que pudieran ser calificados como “interpretación constitucional”, lo que evidencia una clara extralimitación de competencia jurisdiccional arrebataéndosela a su juez natural que es la Sala Electoral, órgano con igual jerarquía e integrante del mismo órgano judicial (Tribunal Supremo de Justicia), como lo ha reconocido reiteradamente la Sala Constitucional.

En *quinto lugar*, la Sala Constitucional estimó que lo afirmado en el fallo objeto de la revisión referido a que “resulta evidente por ser un hecho notorio comunicacional la inminencia del establecimiento de la fecha destinada al procedimiento de los reparos por parte del Consejo Nacional Electoral”, carecía “de sustentación fáctica, por cuanto la fecha para la realización de dicho evento no ha sido establecida por el Ente Rector del Poder Electoral”.

En *sexto lugar*, la Sala Constitucional, después de constatar que “cuando se insta el amparo como pretensión cautelar, su procedencia, de ser el caso, tiende a la suspensión temporal de los efectos del acto o norma impugnada mientras dure el proceso principal, por ello, no tiene efectos anulatorios ni constitutivos, ya que no persigue la creación de derechos a favor del accionante”, señaló en relación con la sentencia de la Sala Electoral que estaba revisando que su dispositivo:

Excedió la índole de un pronunciamiento de naturaleza cautelar, en virtud de que resolvió por anticipado el fondo de la *litis*, pues, no solo suspendió los efectos de los actos impugnados, sino que las órdenes impartidas al Órgano Rector del Poder Electoral referidas a la desaplicación del criterio contenido en el *Instructivo Sobre el Tratamiento por el Comité Técnico Superior de las Firmas de Caligrafía Similar o Renglones de Planillas Llenadas por la Misma Persona*, a las firmas colocadas “bajo observación”, implicó una declaratoria de nulidad del literal “h” del Primer Resuelve de la Resolución N° 040302-131 del 2 de marzo de 2004, lo cual, no le era dado otorgar en sede cautelar”.

En *séptimo lugar*, la Sala Constitucional advirtió en su sentencia, que la Sala Electoral en su sentencia al haber acordado sumar a las solicitudes validadas por el Consejo Nacional Electoral para la convocatoria del referendo revocatorio, las 876.017 solicitudes colocadas “bajo observación” y ordenar al Consejo Nacional Electoral aplicar a tales solicitudes el procedimiento de reparo establecido en el artículo 31 de las *Normas para Regular los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandatos de Cargos de Elección Popular*, “creó derechos subjetivos a favor de los accionantes, lo cual resulta contrario a la naturaleza del amparo cautelar”, el cual tiene “como fin la suspensión de los efectos del acto o norma señalados como lesivos, al detener la realización de ciertas actividades o impedir que las mismas se consolden” por lo que “suspender los efectos de los actos impugnados jamás implica que se ordene hacer algo al Poder Electoral para crear nuevas situaciones jurídicas”.

En *octavo lugar*, la Sala Constitucional consideró que con el dispositivo del fallo objeto de la revisión, la Sala Electoral Accidental habría negado “las facultades inquisitivas de la Administración Electoral a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos constitucionales para la convocatoria de referendo revocatorio del mandato de funcionarios de elección popular, ya que este órgano del Poder Público se encuentra obligado a determinar el carácter fidedigno de la manifestación de voluntad de los firmantes, requisito que no puede presumirse como satisfecho, sin infringir el artículo 72 del Texto Fundamental”.

En *noveno lugar*, la Sala Constitucional estimó que la sentencia impugnada violado los numerales 1 y 5 del artículo 293, el artículo 294 y los artículos 136, 137 y 138 de la Constitución, pues no solo había suspendido “normas reglamentarias estatuidas por el Consejo Nacional Electoral, sino que se subrogó en este para dictar reglas sobre validación de las firmas, que únicamente competen al Ente Rector del Poder Electoral conforme a las disposiciones constitucionales indicadas. Así igualmente, se declara”.

Con tal afirmación, la Sala Electoral señaló que “la Sala Constitucional Accidental, llamada a ‘...garantizar el cumplimiento, vigencia y respeto de los postulados constitucionales...’, como ella misma lo ha indicado tantas veces en su jurisprudencia, olvida que no existe acto del Poder Público que pueda escapar del control jurisdiccional” agregando que la aseveración de la Sala Constitucional “lesiona abiertamente lo dispuesto en los artículos 7, 25, 26, 139 y 297 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que

impiden que actos del poder público puedan ejercerse sin control alguno por parte de los órganos llamados por la Constitución a impartir justicia”.

En *décimo lugar*, la Sala Constitucional además advirtió que la Sala Electoral Accidental, aparte de las infracciones antes indicadas, habría incurrido:

En desacato a la medida que la intimó a suspender el trámite del recurso contencioso-electoral al cual se acumuló la pretensión de amparo cautelar en la cual se produjo el fallo objeto de la presente revisión, y remitir los expedientes relativos a los recursos que ante ella cursaron, mientras esta Sala Constitucional proveyera lo conducente a la admisión del avocamiento que le fuera solicitado. Ello así, la Sala Constitucional juzga que tal desacato viola flagrantemente la competencia de esta sobre sus interpretaciones vinculantes, al objeto de garantizar la supremacía de la Constitución y la efectividad de las normas y principios constitucionales, lo que hace incurrir a la Sala Electoral Accidental en desobediencia a la autoridad, conforme lo dispone el artículo 29 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así, del mismo modo, se decide.

Sobre esta decisión, la Sala Electoral consideró que la Sala Constitucional la había dictado “sin justificación ni motivación alguna, extralimitándose en sus atribuciones revisoras” pretendiendo “ratificar el contenido de su decisión Nº 387 de fecha 16 de marzo de 2004, cuyo contenido (causa y efectos), no formó parte del *thema decidendum* que con ocasión de tal revisión conoció, inherente a una solicitud formulada en un expediente distinto (Nº 2004-0475), cuya orden esta Sala Electoral Accidental resolvió no cumplir, por no existir obligación constitucional, legal ni jurisprudencial alguna para ello, en los términos que le fueron expresamente señalados al Presidente de la Sala Constitucional en la oportunidad de dar acuse a sus oficios Nº 04-570, 04-571 y 04-611, mediante oficio Nº 04.052 que en fecha 18 de marzo de 2004 la Sala Electoral le remitiera y cuyo contenido se ratifica en el presente fallo”. La Sala Electoral, además, destacó que con esa decisión, “la Sala Constitucional Accidental pretende derivar la comisión del desacato a la inobservancia de una orden genérica y absolutamente impropia que pretendió impartir a la Sala Electoral (no solo a la Sala Electoral Accidental que se constituyó para conocer del asunto contenido en el expediente Nº 2004-000021), comprendida en los oficios ya referidos y la decisión NC 387/2004, a pesar de estar en conocimiento de las razones por las cuales esta Sala no dio cumplimiento a la aludida

“orden”, por considerar que la decisión no tiene el carácter ni la fuerza vinculante de una decisión legalmente proferida”, y además, porque:

1.- La Sala Electoral no es órgano subordinado ni jerárquicamente dependiente de la Sala Constitucional, natural o Accidental, ni en el plano jurisdiccional ni de organización administrativa, además de ser la especializada por la materia conforme a lo establecido en el artículo 297 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Por lo demás, la Sala Electoral destacó en relación con el invocado artículo 29 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que el mismo “solo es aplicable en caso de desacatos a mandamientos de amparo constitucional, no siendo esta la situación planteada por la Sala Constitucional Accidental, ya que la misma señaló estar conociendo de una solicitud de avocamiento y no de una acción de amparo constitucional”. De allí que la sala Electoral destacara que

Mal podría la Sala Constitucional Accidental pretender asimilar el desacato previsto en el mencionada Ley a la actuación de la Sala Electoral Accidental en defensa de su competencia, salvo que con ello pretenda, por una parte, amedrentar y, por la otra, distraer, mediante una sentencia de revisión constitucional, la sustracción de esta Sala del conocimiento de un recurso contencioso electoral para el cual solo ella detenta la competencia, a los fines de ratificar con ello hacer valer una sentencia de avocamiento que, como ha quedado demostrado, es inexistente y, en consecuencia, no puede ser ejecutada.

En *undécimo* lugar, la Sala Constitucional en su sentencia, ratificó:

La competencia del Poder Electoral para desarrollar la normativa que le asigna la Ley Orgánica del Poder Electoral y, en especial, la normativa tendente a la reglamentación de los procesos electorales y referendos, en particular los que regulan las peticiones sobre dichos procesos, así como las condiciones para ellos, la autenticidad de los peticionarios, la propaganda electoral, etc.. así como las dudas y vacíos que susciten las leyes electorales, en cumplimiento, además, de los artículos 293, numerales 1 y 5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, conforme a lo decidido por esta Sala en sentencia Nº 2341 del 25 de agosto de 2003 y, así finalmente se declara.

En relación con esta decisión, la Sala Electoral señaló que la misma no causaría perjuicio alguno al sistema de derecho “si le es inmediatamente añadi-

da la fórmula sobre el principio de legalidad (constitucional y legal) del cual deriva la posibilidad de revisión jurisdiccional de todos y cada uno de los órganos del Poder Público”; destacando que más bien, la afirmación “de la Sala Constitucional Accidental, en los términos antes referidos, constituye, más que un pronunciamiento sobre la revisión del fallo por ella efectuada, un alegato empleado en el supuesto Conflicto o Controversia Constitucional entre el Consejo Nacional Electoral y la Sala Electoral Accidental del Tribunal Supremo de Justicia, planteado ante la Sala Constitucional por el representante del órgano comicial (expediente N° 04-642), que no objeto de la revisión que de la sentencia de la Sala Electoral Accidental N° 24 de fecha 15 de marzo de 2004 hace la Sala Constitucional Accidental”.

Como consecuencia de todo lo anterior, la Sala Constitucional “a fin de garantizar el imperio, la supremacía y la efectividad de las normas y principios constitucionales”, declaró que había lugar a la revisión que le fue solicitada y, en consecuencia, anuló la sentencia N° 24, dictada el 15 de marzo de 2004 por la Sala Electoral Accidental antes referida, “por haber incurrido en extralimitación de funciones en desacato a la doctrina de interpretación constitucional establecida por esta Sala en sentencia N° 88/2000, antes referida, así como, por infracción de lo dispuesto en los artículos 136, 137, 138, 293.1 y 294 de la Constitución”.

Sobre ello, la Sala Electoral en su mencionada sentencia del 29 de marzo de 2004, destacó “la evidente y manifiesta improcedencia del dispositivo contenido en la sentencia dictada por la Sala Constitucional Accidental del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 23 de marzo de 2004, que declara la nulidad de la medida cautelar acordada por esta Sala el día 15 de marzo de 2004, pretendiendo enervar sus efectos, pues observa que es, justamente, la Sala Constitucional Accidental la que quebranta además de los principios constitucionales y legales que rigen la atribución de competencia en nuestro ordenamiento jurídico, los criterios doctrinarios establecidos por ella misma y violenta así el Estado de Derecho y de Justicia que ella misma está llamada a garantizar. Así se declara.

Por último, en *decimosegundo lugar*, la Sala Constitucional ratificó:

La intimación realizada a Sala Electoral de este Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 387 del 16 de los corrientes, en la cual se le ordenó paralizar todos los procesos referidos a acciones de nulidad, ampa-

ro o cualquier otro recurso incoado contra los actos del Poder Electoral, relativos a los procesos de referendos revocatorios de mandatos de cargos de elección popular y de abstenerse de decidir los mismos, así como remitir, de inmediato, a esta Sala, todos los expedientes contentivos de dichas acciones, hasta que se resuelva la solicitud de avocamiento interpuesta por el ciudadano Ismael García¹⁰⁵.

En esta forma ocurrió lo que estaba anunciado: la Sala Constitucional había concluido el secuestro de la Sala Electoral del mismo Tribunal Supremo, pretendiendo someterla a su autoridad y a la obligación de acatar “su doctrina” jurisprudencial, desconociendo que la Sala Electoral tenía y tiene la misma competencia que la Sala Constitucional de ser el máximo y último intérprete de la Constitución cuando decide los asuntos de su competencia (Art. 335). Al consumar dicho secuestro, la Sala Constitucional también pretendía confirmar la confiscación que el Consejo Nacional Electoral ya había decretado del derecho a la participación política de los ciudadanos mediante la petición del referendo revocatorio presidencial. Ello, sin embargo, tampoco era de extrañar pues, en definitiva, se había dictado por un órgano del Poder Público (Poder Electoral) que ya había sido previamente secuestrado por la misma Sala Constitucional.

Pero la Sala Electoral, como se ha analizado, resistió al ataque de la Sala Constitucional, y en la antes analizada sentencia N° 27 del 29 de marzo de 2004, no solo afirmó su competencia para ejercer la Jurisdicción contencioso electoral, constatando que las distintas Salas del Tribunal Supremo “tienen la misma jerarquía en sus respectivas competencias y atribuciones”, y rechazando “la intimación” que le había hecho la Sala Constitucional con base en el principio de “la igualdad que existe entre todas y cada una de las Salas que conforman el Tribunal Supremo”; sino que resolvió elevar “a la Sala Plena la resolución de un conflicto de funcionamiento derivado de una ‘intimación’ u ‘orden’ a fin de que sea analizado, por esa Sala Plena, lo perjudicial que resulta para el normal funcionamiento y administración de justicia el uso de términos imperativos de una Sala a otra de igual jerarquía”.

Como ya se ha señalado, todas las antes mencionadas y analizadas ejecutorias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela, lo que harían sería poner en evidencia cómo un instrumento tan importante para afianzar el Estado de derecho como lo es la Jurisdicción Constitucional,

¹⁰⁵ Exp. N° 04-0620.

podía también ser un instrumento al servicio del autoritarismo, particularmente cuando sus decisiones, como ninguna de las decisiones de cualesquiera de las otras Salas, en principio son irrevisables. Con decisiones como la reseñada y con procesos como los descritos en relación con el Poder Electoral y con la Jurisdicción contencioso electoral, puede decirse que a comienzos de 2004, del Estado de derecho en Venezuela solo había quedado la expresión verbal del artículo 2 de la Constitución, y muy poco más.

C. *El avocamiento de la causa por la Sala Constitucional*

La fórmula para despojar a la Sala Electoral de toda posibilidad de decidir en la causa contencioso electorales en la que era juez natural (Caso: *Julio Borges, César Pérez Vivas, Henry Ramos Allup, Jorge Sucre Castillo, Ramón José Medina Y Gerardo Blyde vs. Consejo Nacional Electoral*), sin duda, era que la Sala Constitucional se avocara al conocimiento de la mismas, tal como se le había solicitado. Ya la misma Sala Electoral, en su sentencia N° 27 del 29 de marzo de 2004, antes comentada, había sido enfática en considerar que el mencionado avocamiento era “a todas luces, inadmisible o en todo caso improcedente de conformidad con la pertinente jurisprudencia (Vid. Sentencia N° 806 de fecha 24 de abril de 2002, caso SINTRACEMENTO), además de la circunstancia de haber sido solicitado por una persona que no es parte en los procesos judiciales cuyo avocamiento solicita y haber pretendido, la Sala Constitucional accidental hacer valer los efectos de tal avocamiento mediante una sentencia evidentemente inexistente”....

Sin embargo, la Sala Constitucional, mediante sentencia de 31 de marzo de 2004, decidió avocarse al conocimiento de la causa contencioso electoral antes mencionada que se había iniciado con la impugnación de la Resolución del Consejo Nacional Electoral N° 040302-131 de 2 de marzo de 2004, para lo cual en resumen construyó el siguiente argumento: que el Consejo Nacional Electoral, al normar lo relativo a los referendos revocatorios (los cuales carecían de una ley que los regulare), estaría “actuando en ejecución directa e inmediata del artículo 72 de la vigente Constitución” como consecuencia “del fallo del 25 de agosto de 2003 de la Sala Constitucional que designó el Poder Electoral”, por lo que el conocimiento de la nulidad de tal tipo de actos, correspondía entonces a la Sala Constitucional, siendo por tanto incompetente *per se* para ello, la Sala Electoral. Tal fundamentación, sin duda, era falaz, pues una Resolución del Consejo Nacional Electoral y un Instructivo dictado por un órgano subalterno de

dicho Cuerpo, jamás podrían llegar a considerarse como actos de ejecución directa e inmediata de la Constitución, es decir, de “rango legal”, máxime después de dictada la Ley Orgánica del Poder Electoral que rige la actuación de dicho órgano. Para llegar a esa decisión y argumentación, la Sala Constitucional decidió el avocamiento conforme a los siguientes argumentos¹⁰⁶:

- 1) Que el avocamiento puede ser ordenado por cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.
- 2) Que la jurisdicción constitucional la ejerce la Sala Constitucional.
- 3) Que en aras de mantener la supremacía constitucional, la Sala puede avocarse a conocer cualquier causa que curse ante tribunales inferiores e incluso en otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, *siempre que el objeto de dichas causas se refieran a violaciones directas e inmediatas de la Constitución.*
- 4) Que la Sala Constitucional, conforme a sentencia de 20 de diciembre de 2001 (caso: *Javier Elechiguerra*), ratificó su *competencia para conocer de los recursos que se interpongan contra las leyes o actos de los poderes públicos que se dicten en ejecución directa de la Constitución.*
- 5) Que el Poder Electoral al normar lo relativo a los referendos revocatorios, los cuales carecen de una ley que los regule, *está actuando en ejecución directa e inmediata del artículo 72 de la vigente Constitución.*
- 6) Que tal potestad del Poder Electoral *es producto del fallo del 25 de agosto de 2003 de la Sala Constitucional que designó el Poder Electoral.*
- 7) Que el avocamiento puede producirse en cualquier estado y grado de la causa, siempre que el Juez avocante sea competente, y dentro de la jurisdicción ordinaria sea superior jerárquico del avocado.
- 8) Que a pesar que las Salas se encuentran en igual plano jerárquico dentro del Tribunal Supremo de Justicia, dada la potestad de la Sala Constitucional, conforme lo prevén el artículo 266.1 Constitucional y el Título VIII sobre la protección a la Constitución, para garantizar la supremacía constitucional, ella tiene *la competencia sobre las nulidades de los actos del Poder Electoral, a los cuales se les atribuye violación directa de normas constitucionales.*

¹⁰⁶ Así se anunció en la página web del Tribunal Supremo de Justicia, el 1-4-04.

-
- 9) Que constatada una situación *que contrarie los postulados constitucionales, la Sala tiene el deber de avocarse*, así la situación sea conocida por otra Sala.
 - 10) Que en sentencia de 11 de noviembre de 1999, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, pidió a la Sala de Casación Civil, los expedientes conocidos por ella, relacionados con la sucesión de Miguel Ángel Capriles, con el fin de decidir si se avocabo o no a conocer de los procesos relacionados con dicha sucesión, lo que constituye un antecedente de la posibilidad de avocamiento entre Salas.
 - 11) Que en vista de no haber enviado la Sala Electoral a la Constitucional, los expedientes que se le solicitaron según oficio N° 04-0570, y constarle que dicha Sala Electoral conocía de *causas para las cuales carecía de competencia*, la Sala Constitucional decidió avocarse a conocer dichas causas, aunado a que constató un desorden procesal proveniente de que la Sala Electoral Accidental resolvió una solicitud de amparo cautelar en uno de los procesos de nulidad incoado contra los actos del Poder Electoral, sin haber admitido el juicio de nulidad; y donde sentenció el fondo de la acción de nulidad dentro de una medida cautelar, desnaturalizando dicha medida, lo que originó el fallo N° 442 del 23 de marzo de 2004 de esta Sala que anuló lo decidido en dicho amparo, y el cual se dictó en el juicio de revisión incoado por el ciudadano Ismael García, en su carácter de Diputado de la Asamblea Nacional por el estado Aragua y Coordinador Nacional de la agrupación de ciudadanos Comando Nacional de Campaña Ayacucho, de la sentencia N° 24 dictada, el 15 de marzo de 2004, por la Sala Electoral Accidental de este Tribunal Supremo de Justicia.

Con la anulación de la sentencia N° 24 del de marzo de la Sala Electoral y con el avocamiento de la causa decidido por la Sala Constitucional, había quedado consolidado, por tanto, el secuestro de la Sala Electoral imposibilitada para decidir en cualquier caso vinculado a los referendos revocatorios, y quedaba confiscado el derecho ciudadano a la participación política. Y todo por la Sala Electoral la cual, al contrario, tenía por misión asegurar el funcionamiento de los órganos del Poder Público y el ejercicio de los derechos ciudadanos.

1-4-2004