

**EL REFERENDO EN LA CONSTITUCIÓN
VENEZOLANA DE 1999
(con especial referencia al referendo revocatorio)**

Por: Hildegard Rondón de Sansó

SUMARIO

I PARTE LAS MODALIDADES DEL REFERENDO EN EL TEXTO CONSTITUCIONAL

I.- Nociones básicas.

- 1.- Concepto y fundamento
- 2.- El principio de participación.
 - 2.A) Manifestaciones del principio de participación.
 - 2.B) La participación social de la gestión pública.
 - 2.C) El supuesto principio de participación en el control de la gestión financiera.
 - 2.D) La participación en el ámbito de la actividad administrativa.

II.- El principio de participación ciudadana como fundamento de la consulta refrendaria.

- 3.- Pluralidad del contenido del principio de participación.
- 4.- La participación política
- 5.- Referendo y Plebiscito.
- 6.- Modalidades del referendo en la Constitución vigente.
- 7.- El referendo consultivo
 - 7.A) El referendo consultivo nacional
 - 7.B) El referendo consultivo local
- 8.- Referendo aprobatorio
- 9.- Referendo abrogatorio o derogatorio
 - 9.A) El referendo abrogatorio de leyes
 - 9.B) El referendo abrogatorio de decretos con fuerza de ley
- 10.- Referendo revocatorio
 - 10.A) El referendo revocatorio en el régimen de los Estados
 - 10.B) El referendo revocatorio en el régimen municipal

SEGUNDA PARTE

EL REFERENDO REVOCATORIO EN EL REGIMEN VIGENTE

I.- Análisis de los supuestos del artículo 72 de la Constitución

- 11.- Funcionarios sujetos al referendo revocatorio.
- 12.- Oportunidad para efectuar la solicitud.
- 13.- Requisitos para la realización y para los resultados
- 14.- Revocación del mandato en los órganos colegiados
- 15.- Limitaciones en la celebración de referendo revocatorio

II.- Examen de la resolución N° 030925-465 del Consejo Nacional Electoral

- 16.- Fundamento jurídico
- 17.- La sentencia de la Sala Constitucional del 25 de agosto de 2003.
- 18.- Fuentes del referendo
- 19.- Objeto de la resolución del Consejo Nacional Electoral sobre el referendo.
- 20.- Sistemática de la resolución

III.- El procedimiento del referendo revocatorio.

- 21.- Etapas del procedimiento.
- 22.- Desarrollo de las etapas.
 - 22.A) Participación del inicio del procedimiento de convocatorio
 - 22.B) Recepción de la participación.
 - 22.C) Resolución de admisión del inicio del procedimiento
 - 22.D) Designación de los observadores en la recolección de firmas y entrega de planillas
 - 22.E) Recolección de firmas
 - 22.F) Consignación de las planillas con las firmas
 - 22.G) Verificación de los datos
 - 22.H) Aprobación del informe de validación
 - 22.I) Publicación de los resultados del proceso de validación. Reparos.
 - 22.J) Convocatoria a la celebración del referendo
 - 22.K) Celebración del referendo

- 22.L) Acto de votación
- 22.M) Acto de escrutinio. Levantamiento del acta de escrutinio.
- 22.N) Totalización de las actas de escrutinio
- 22.Ñ) Proclamación de los resultados
- 22.O) Recursos posibles contra los actos de la administración electoral

23.- Efectos de la votación

24.- Control de los actos refrendarios

25.- Régimen del control de publicidad y propaganda en los procesos de referendo revocatorio de mandatos de elección popular.

25.A) Actos de propaganda y publicidad anticipados.

25.B) Deformación de hechos o situaciones referentes a las actividades o a la esfera personal de los actores del revocatorio, mediante información transmitida por los medios de comunicación social (art. 30 de la resolución N° 031114-775).

25.C) Infracción de las normas relativas al tiempo de la difusión de propagandas o publicidad.

25.D) Infracción del tiempo de propaganda y publicidad de los actores del revocatorio

25.E) Contravención de las prohibiciones establecidas en los numerales 1, 3, 4, 6, 7, 10 y 11 del artículo 7 por parte de agrupaciones con fines políticos o ciudadanos debidamente registrados ante el Consejo Nacional Electoral

25.F) Contravención por parte de los funcionarios sometidos a referendo de las prohibiciones establecidas en los numerales 1,3, 4, 6, 7, 10 y 11 del artículo 7.

25.G) Contravención por parte de un medio de comunicación social de la prohibición de difundir propaganda o publicidad en los referendos revocatorios, no contratados por los actores del revocatorio, o difusión de propagandas sin la mención del promotor.

25.H) Negativa de los medios que sin causa justificada, omitan cumplir las resoluciones emanadas del poder electoral a que se refieren los artículos 26 y 32 de las presentes normas.

TERCERA PARTE

EL REFERENDO REVOCATORIO EN LAS CONSTITUCIONES LATINOAMERICANAS

26.- Argentina; 27.- Brasil; 28.- Colombia; 29.- Cuba; 30.- Ecuador; 31.- El Salvador; 32.- Nicaragua; 33.- Panamá; 34.- Paraguay; 35.- Perú; 36.- Uruguay.

I PARTE

LAS MODALIDADES DEL REFERENDO EN EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

I.- Nociones básicas.

1.- Concepto y fundamento:

La figura del referendo que, genéricamente, se refiere al medio de expresión directo del grupo sobre las cuestiones fundamentales que le atañen, constituye una forma de consulta popular y una vía para asumir la toma de decisiones. A pesar de que en general aparece referido al ámbito del Estado –y es en tal contexto que constituirá el objeto fundamental de nuestro examen– constituye un instrumento válido en cualquier estructura organizada¹.

Ahora bien, el referendo tal como aparece consagrado en la Constitución vigente es una de las manifestaciones de un derecho político, el derecho de participación política².

¹ Los estatutos de la Confederación de Trabajadores de Venezuela (CTV) son un ejemplo elocuente del reconocimiento que una organización laboral hace del referendo, como medio de consulta y decisión. En su artículo 101 dicha normativa señala que el referendo es la forma mediante la cual a través del voto directo y secreto “se responde negativa o afirmativamente una o varias preguntas formuladas de manera acertiva, para que la respuesta votada sea inequívoca”.

² Recordemos que los derechos expresamente consagrados por la Constitución, son agrupados por ella misma de acuerdo con su objeto y contenido. Siguiendo tal criterio los mismos se clasifican en la siguiente forma:

- 1.- Derecho de Nacionalidad y ciudadanía (Art. 32 al 42)
- 2.- Derechos civiles (Art. 43 al 61)
- 3.- **Derechos políticos (Art. 62 al 74)**
- 4.- Derecho social y de la familia (Art. 75 al 97)
- 5.- Derecho cultural y educativo (Art. 98 al 111)
- 6.- Derecho económico (Art. 112 a 118)
- 7.- Derecho de los pueblos indígenas (Art. 119 a 126)
- 8.- Derechos ambientales (Art. 127 a 129)

Por lo que atañe a los **derechos políticos** donde se ubica el referendo, los enunciados en la Constitución son:

- a) El derecho de participación
- b) El derecho al sufragio con sus corolarios: el principio de personalización y la representación proporcional de las minorías.

Asimismo su forma de: Derecho de elegibilidad activa y Derecho de elegibilidad pasiva.

- 9.- Derecho de asociación política
- 10.- Derecho de postulación
- 11.- Derecho de manifestación
- 12.- Derecho de asilo y refugio.

El referendo se ubica como un medio para el ejercicio del derecho de participación política.

La institución como tal, es una novedad en nuestro sistema constitucional introducida por el Texto Fundamental del 99³. En efecto, la Constitución del 61 no hacía ninguna regulación expresa, mencionándose al referendo tan solo al aludirse al tema muy específico de la reforma general⁴, con respecto a la cual, se señalaba que, una vez sancionada, debía ser sometida a dicha consulta popular.

Prescindiendo de los diferentes tipos de referendo que una legislación determinada puede establecer, si se atiende a su naturaleza y efectos, pueden aislarse tres modalidades básicas que, a su vez admiten cada una de ellas otras sub-especies. Esta trilogía está conformada por el referendo **consultivo**, el referendo **decisorio**, y el referendo **revocatorio**.

El primero de los enunciados es, como su nombre lo indica, la vía para determinar cual es el criterio mayoritario en el grupo sobre una cuestión determinada que le es propuesta por el consultante. Esta naturaleza de “opinión” requerida le dá un carácter no vinculante al resultado obtenido con el proceso.

El **referendo decisorio** implica una consulta popular para asumir una decisión relacionada con una cuestión de interés colectivo, en la cual se requiere la fuerza decisoria de la mayoría. En consecuencia, tiene efecto vinculante. Este tipo de referendo puede versar sobre una multiplicidad de objetos, tales como: aprobación de una norma; de un acto legislativo; la designación de un sujeto para una tarea específica; o bien, la aceptación o rechazo de un sistema.

³ En la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política de fecha 28 de mayo de 1998, esto es, anterior a la Constitución vigente hay un título (Título VI) relativo al referendo consultivo. Por su parte la Ley Orgánica del Régimen Municipal, también anterior al texto fundamental, tiene un artículo (artículo 62) consagratorio del referendo revocatorio.

⁴ Constitución de 1961, en el Título X (De las enmiendas y reformas a la Constitución) Artículo 246-cuarto: “El proyecto aprobado se someterá a referendo en la oportunidad que fijen las Cámaras en sesión conjunta para que el pueblo se pronuncie a favor o en contra de la reforma. El escrutinio se llevará a conocimiento de las Cámaras en sesión conjunta, las cuales declararán sancionada la nueva Constitución si fuere aprobada por la mayoría de los sufragantes de toda la República”

Finalmente, el revocatorio consiste en una propuesta que un grupo de electores formulan a la comunidad electoral sobre la revocatoria de un mandato que esa misma comunidad electoral le ha otorgado a un funcionario.

Un cuadro esquemático facilita la determinación de las diferencias entre las tres formas fundamentales de consulta referendaria.

Las formas fundamentales del referendo

	Consultivo	Decisorio	Revocatorio
Objeto	Temas de especial importancia para el grupo consultado	.- Materias específicas, competencia de un órgano autoritario	Rescisión del mandato otorgado por vía electoral a un funcionario
Carácter	No vinculante	Vinculante	Vinculante
Materias	Temas políticos: <ul style="list-style-type: none"> .- Centralización .- Descentralización .- Monocameralismo .- Bicameralismo, etc Temas ético-filosófico: <ul style="list-style-type: none"> .-Aborto .-Eutanasia .-Liberalización del trafico de estupefacientes .-Pena de muerte, etc. 	<ul style="list-style-type: none"> .- Aprobación de normas. .- Derogación de normas. .- Concertación de tratados, etc. 	.- Revocación de cargos electorales.
"Ratio"	.- Necesidad de los órganos que asumen las decisiones fundamentales (Ejecutivo, Legislativo) de consultar la voluntad popular.	.- Delegación de un órgano decisorio (Ejecutivo, Legislativo) de su competencia específica en la comunidad.	Voluntad revocatoria (dirigido a poner fin a una situación creada por el propio revocante)

2.- El principio de participación.

El derecho al referendo es una facultad derivada de un derecho constitucional de amplio espectro como lo es, el llamado “principio de participación”. Al efecto, este principio puede considerarse como la característica fundamental de la Constitución del 99. El mismo ya aparece mencionado en su Preámbulo, adquiriendo su máximo desarrollo en los artículos relativos a los derechos políticos. A todo lo largo de la regulación del funcionamiento del Estado, se asoma la mención del sistema participativo, sobre todo cuando se refiere a la escogencia de los titulares de los cargos más relevantes⁵. El punto de arranque de su configuración normativa es el artículo 5 ejusdem, en el cual se señala lo siguiente:

“La soberanía reside intransferiblemente en el pueblo, quien la ejerce directamente en la forma prevista en la ley⁶, e indirectamente mediante el sufragio, por los órganos que ejercen el Poder Público. Los órganos del Estado emanan de la soberanía popular y a ella están sometidos”.

El ejercicio **directo** de la soberanía no es otra cosa que el principio de participación política, en virtud del cual el pueblo no ejerce tal poder a través de representantes, sino en forma protagónica, por si mismo.

La Constitución de 1961, por el contrario, se erigía sobre el **principio de representación**, que aparece en toda su extensión en su artículo 4, al consagrar que: *“La soberanía reside en el pueblo quien la ejerce mediante el sufragio por medio de los órganos del Poder Público”.*

⁵ Constitución de 1999, los Artículos 255 en materia de selección y asignación de los jueces; artículo 279 con respecto al Comité de Evaluaciones de Postulaciones del Poder Ciudadano; Artículo 264 por lo que respecta a la pre-selección de los candidatos a Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y a las objeciones que le es dado formular.

⁶ No puede menos que criticarse la redacción limitativa que la disposición posee ya que, al hacer referencia a que la previsión del ejercicio directo deriva de la ley, ha podido aludir también a... “la forma prevista en esta Constitución y en la ley”. Obviamente que, en el texto actual, debe interpretarse el término “ley” en el sentido de “norma” en general.

Es decir, que en el texto de la norma transcrita, el pueblo es quien posee el poder autoritario del Estado, el cual pone en acto mediante sus representantes escogidos a través del sufragio. Nada se señalaba en esta norma fundamental sobre la posibilidad del ejercicio directo. Este carácter representativo, era la nota esencial que le atribuía el artículo 3 de la Constitución del 61 al gobierno de la República de Venezuela al señalar: “El gobierno de la República de Venezuela es y será siempre democrático, representativo, responsable y alternativo”.

El predominio del principio representativo se ponía de relieve en la circunstancia de que la forma única de consulta popular⁷ consagrado en la Constitución del 61 era el sufragio, a través del cual se designaban a los titulares de dos de los poderes públicos constitutivos de la trilogía contemplada en dicha Constitución, esto es, el Poder Legislativo, -en el cual se erigía como una regla absoluta- y, el Poder Ejecutivo, cuya aplicación se limitaba a la escogencia del titular de la cúpula que lo conformaba, es decir, el máximo jerarca del gobierno y de la Administración.

No podemos menos que hacer una referencia histórica a Constituciones anteriores. Particularmente nos llama la atención la Constitución Política de Venezuela de 1819, Constitución que fuera sancionada por el Congreso de Angostura y en cuyo artículo 1 se señala lo siguiente: “ *La soberanía de la nación reside en la universidad de los ciudadanos, es imprescriptible e inseparable del pueblo*”, señalando el artículo 2 lo siguiente: “*El pueblo de Venezuela no puede ejercer por sí otras atribuciones de la soberanía que la de las elecciones ni puede depositarla toda en unas solas manos*”.

Es bueno tener presente que el motivo fundamental esgrimido por quienes propiciaron una nueva Constitución fue el deseo de implantar el principio participativo. Este cambio era enarbolado como un refuerzo para la democracia política que operaba a través de los

⁷ Salvo la referencia antes hecha a la reforma general.

representantes populares, mediante actuaciones que en las últimas décadas fueron el objeto de las más duras críticas.

2.A.- Manifestaciones del principio de participación

En la aplicación del principio de participación o participativo hay materias en las que el pueblo no necesita representantes para actuar en el ejercicio de los poderes públicos. En efecto, en tales esferas puede operar por si mismo, como sucede con las que son objeto del referendo, a través del cual se dispone de la derogación de ciertas normas o de su promulgación; del mantenimiento de la titularidad de los cargos electivos o de su cese, conformándose también, como el medio de consulta para delinear las inclinaciones fundamentales de la ciudadanía a los fines de establecer la política fundamental del Estado. El referendo es así, un mecanismo de actuación popular, que puede estar dirigido a diferentes objetivos: a la revocatoria de los mandatos públicos electorales (referendo revocatorio); a la aprobación de determinados convenios internacionales o a la promulgación de nuevas normas (referendo aprobatorio); a la derogación de disposiciones normativas (referéndum abrogatorio de leyes y de decretos con fuerza de ley).

Constituye también manifestación del principio participativo, la actuación de los ciudadanos en la estructura de órganos públicos de decisión, como es el caso del cabildo abierto y de la asamblea de ciudadanos.

En la esfera del control de los actos normativos el principio de participación se ha ido imponiendo con la gradual derogatoria de la exigencia de la legitimación subjetiva del actor para impugnar actos de las autoridades públicas, ya que a través de la acción por derechos e intereses difusos⁸, se puede hacer valer a nombre propio la tutela de terceros.

⁸ Artículo 26 de la Constitución de 1999: “Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente”

2.B.- La participación social en la gestión pública.

La participación social de la gestión pública está prevista en la Ley Orgánica de la Administración Pública⁹ en un título expreso¹⁰. Señala la ley antes citada que a los órganos de la Administración Pública le corresponde promover la participación ciudadana en la gestión pública. Los medios a través de los cuales está prevista la aludida participación ciudadana son los siguientes:

a) Presentación por parte de los administradores de propuestas y formulación de opiniones sobre la gestión de los órganos y entes de la administración pública.

Las actividades aludidas pueden ser realizadas directamente por los ciudadanos o bien, a través de las comunidades organizadas, o las organizaciones públicas no estatales legalmente constituidas.

Indica la normativa que regula la materia que, a los efectos de su participación en la consulta sobre políticas y normas para la regulación del sector respectivo, cada órgano o ente público llevará un registro de las comunidades organizadas, así como de las organizaciones públicas no estatales, cuyo objeto se refiera al sector y que hayan solicitado libremente su inscripción.

b) Consulta a las comunidades organizadas de la adopción de normas legales o reglamentarias.

Se establece el deber de los órganos o entes públicos cuando actúen “en su rol de regulación” (proponiendo normas legales, reglamentarias o de otras jerarquías), de remitir los respectivos anteproyectos para su consulta a las comunidades organizadas y a las organizaciones públicas no estatales que estén inscritas en el registro al cual hemos hecho referencia en el punto anterior. La norma exige que en el oficio de remisión del anteproyecto se indique el lapso durante el cual se recibirán por escrito las observaciones, el cual no comenzará a correr antes de los diez días hábiles siguientes a la entrega del anteproyecto correspondiente.

c) Consulta a todos los ciudadanos mediante los medios escritos de comunicación.

⁹ La Ley Orgánica de la Administración Pública fue sancionada el 18 de septiembre de 2001; promulgada el 17 de octubre de ese mismo año y publicada en la Gaceta Oficial N° 37.305 de la última fecha antes aludida.

¹⁰ Título VI comprensivo de los artículos del 135 al 139

Además de la consulta a las comunidades organizadas y a las organizaciones públicas, la misma deberá efectuarse a todos los ciudadanos en general mediante una publicación en la prensa nacional, así como de “su página en la Internet”. En esta información deben señalarse los documentos sobre los cuales recae la consulta popular.

Durante el proceso de consulta, cualquier persona puede presentar, por escrito, sus observaciones y comentarios sobre el proyecto que le interese, sin necesidad de estar inscrito en registro alguno.

Una vez concluido el lapso de recepción de las observaciones, el órgano público que la haya efectuado fijará una fecha para que sean convocados sus funcionarios especialistas en la materia y las comunidades organizadas. Las organizaciones públicas no estatales podrán en dicha oportunidad intercambiar opiniones, hacer preguntas y observaciones, proponiendo la adopción, el rechazo o la modificación del anteproyecto propuesto, e incluso, la elaboración de un nuevo anteproyecto.

El resultado del proceso de la consulta no tiene carácter vinculante; pero la aprobación de normas no consultadas implicará su nulidad absoluta. Excepcionalmente, en caso de emergencia manifiesta, el Presidente de la República, Gobernador o Alcalde, según corresponda, podrá autorizar la aprobación de normas sin la consulta previa. Señala la norma que en tal supuesto extraordinario, sin embargo las normas aprobadas deberán ser sometidas a consultas a posteriori, siguiendo el mismo procedimiento previsto para la que se refiere a las comunidades organizadas y a las organizaciones públicas no estatales.

d) Obligación de informar a la población sobre las actividades, servicios, procedimientos y organización de la administración pública.

La Ley que regula la Administración Pública establece el deber de la administración central, de la de los estados, de los distritos metropolitanos y de los municipios de establecer sistemas que suministren a la población, amplia, oportuna y veraz información sobre sus actividades, con el objetivo de que la misma pueda ejercer el control social sobre la gestión pública.

e) Obligación de mantener actualizados los esquemas organizativos.

Igualmente ha sido establecido el deber de todos los órganos y entes de la administración pública de mantener permanentemente actualizado y a disposición de las personas en las unidades de información correspondiente, el esquema de su organización y la de los órganos adscritos, así como guías informativas sobre los procedimientos administrativos, servicios y prestaciones aplicables en el ámbito de su competencia y de sus órganos adscritos.

2.C.- El supuesto principio de participación en el control de la gestión financiera:

A pesar de no preverlo el texto constitucional en norma alguna, se ha planteado en dos leyes recientes, -al efecto: la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Control Financiero del Estado¹¹ y, en la Ley contra la Corrupción¹²-, la idea de que existe por vía del principio de participación, un poder de los ciudadanos en general, de realizar el control de la gestión financiera de los funcionarios del Estado, sustituyéndose así a los órganos establecidos en forma expresa para tales fines en la normativa constitucional y legal.

En la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República se llega al extremo de señalar que el sistema de control financiero está integrado por los órganos específicos de contraloría externa e interna y por los ciudadanos¹³.

¹¹ Promulgada el 17 de diciembre de 2001.

¹² Promulgada el 07 de abril de 2003.

¹³ Artículo 24 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República: “ A los fines de esta Ley, integran el Sistema Nacional de Control Fiscal:

1. Los órganos de control fiscal indicados en el artículo 26 de esta Ley.

2. La Superintendencia Nacional de Auditoría Interna.

3. Las máximas autoridades y los niveles directivos y gerenciales de los órganos y entidades a los que se refiere el artículo 9, numerales 1 al 11, de la presente Ley.

4. Los ciudadanos, en el ejercicio de su derecho a la participación en la función de control de la gestión pública.

Parágrafo Único: Constituyen instrumentos del Sistema Nacional de Control Fiscal las políticas, Leyes, reglamentos, normas, procedimientos e instructivos, adoptados para salvaguardar los recursos de los entes sujetos a esta Ley; verificar la exactitud y veracidad de su información financiera y administrativa; promover la eficiencia, economía y calidad de sus operaciones, y lograr

Lo extraño es que dos artículos más adelante¹⁴, al hacerse nuevamente el enunciado de los órganos integrantes del aludido sistema de control financiero, sólo se menciona a los tradicionales, esto es, a las unidades de contraloría externa e interna, excluyéndose así a los ciudadanos.

La normativa que alude a esta nueva manifestación del derecho de participación no tiene en realidad fundamento constitucional. Tal como lo estamos analizando y lo veremos con más detenimiento a todo lo largo de la presente exposición, es la Constitución la que determina los ámbitos en los cuales opera el principio de participación, estableciendo ella misma, cuando lo estima conveniente, la posibilidad de extensiones analógicas. En los casos en los cuales no hay una expresa disposición constitucional no puede admitirse el principio de participación en las actividades que están asignadas expresamente a la competencia de organismos públicos. En efecto, de operar el principio participativo, tales funciones, deberían ser co-ejercidas por éstos y los ciudadanos, planteándose con ello el desplazamiento por la acción popular de los órganos naturales.

el cumplimiento de su misión, objetivos y metas, así como los recursos económicos, humanos y materiales destinados al ejercicio del control. (subrayado del autor)

¹⁴ Artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República: “Son órganos del Sistema Nacional de Control Fiscal los que se indican a continuación:

1. La Contraloría General de la República.
2. La Contraloría de los Estados, de los Distritos, Distritos Metropolitanos y de los Municipios.
3. La Contraloría General de la Fuerza Armada Nacional.
4. Las unidades de auditoría interna de las entidades a que se refiere el artículo 9, numerales 1 al 11, de esta Ley.

Parágrafo Único: En caso de organismos o entidades sujetos a esta Ley cuya estructura, número, tipo de operaciones o monto de los recursos administrados no justifiquen el funcionamiento de una unidad de auditoría interna propia, la Contraloría General de la República evaluará dichas circunstancias y, de considerarlo procedente, autorizará que las funciones de los referidos órganos de control fiscal sean ejercidas por la unidad de auditoría interna del órgano de adscripción. Cuando se trate de organismos o entidades de la Administración Pública Nacional para el otorgamiento de la aludida autorización, se oirá la opinión de la Superintendencia Nacional de Auditoría Interna.

La anterior afirmación deriva de la circunstancia de que las asignaciones de atribuciones y competencias de los órganos públicos pueden serlo en forma exclusiva y excluyente, pero así mismo pueden serlo en forma conjunta con otros sujetos o entes. Cuando se trata de competencias exclusivas no es posible que la actuación de los particulares se sustituya a la actuación de un órgano público. La ley no puede extender el principio de participación hacia campos como lo es el de control financiero de los entes públicos, que está atribuido constitucionalmente a un órgano específico. Consagrar la participación en forma innovadora por parte de la ley significa hacer de una competencia exclusiva y excluyente una competencia conjunta, lo cual desarticula el régimen de distribución de los deberes y tareas del Estado. Consideramos que la normativa de la Ley contra la Corrupción, así como, la de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República que se basa en una ampliación del principio de participación, no prevista constitucionalmente, debe ser revisada para reprimir en ella el desarrollo de una figura que no tiene previsión constitucional y que modifica la naturaleza exclusiva y excluyente de las competencias que así están establecidas en dicho Texto Fundamental¹⁵.

2.D.- La participación en el ámbito de la actividad administrativa.

El artículo 141 de la Constitución establece:

“La administración pública esta al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de

¹⁵ No puede dejar de señalarse que algunos administrativistas en forma incipiente se han manifestado a favor de el principio de participación contralora. Al efecto, vamos a citar el breve estudio de Gustavo Urdaneta Troconís “Comentario sobre la participación de los administrados con fines del control” presentado en la II Jornada internacional de derecho administrativo A. R. Brewer-Carias. Funeda. 1996. Página 321 a 331.

Para Gustavo Urdaneta a los fines de acortar la distancia existente entre las autoridades y los ciudadanos y profundizarla democracia, se han ido introduciendo diversos mecanismos de participación comunitaria. Esta consiste en la intervención de los ciudadanos en el proceso de toma y ejecución de decisiones públicas. Advierte el autor que no se trata de la toma de decisión en si que por definición pertenece a los órganos estatales y no a los ciudadanos, sino de una colaboración en los procesos conducidos por esos órganos públicos, sin por ello asumir la responsabilidad de las decisiones concretas. Señala Urdaneta Troconís que este proceso legislativo se encuentra en la Ley Orgánica del Régimen Municipal promulgada en 1978, que dedico todo un título a la participación de la comunidad. Al ser sustituida a ley por su homónima de 1989 el título fue mantenido.

honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho”

No es el caso de comentar la frase que sirve de encabezamiento del artículo, la cual ha sido severamente analizada por nosotros en otras oportunidades recordando que la administración pública como tal, no es sino un instrumento del poder público, por lo cual está al servicio de éste y no de los particulares. En efecto, una estructura al servicio de un sujeto está necesariamente sometida a sus ordenes e instrucciones, lo cual no sucede en forma alguna con la administración y los particulares. La redacción de la norma deriva de una traslación de la ley española. Esta misma redacción aparece en la Ley Orgánica de la Administración Central en el artículo 5¹⁶.

Consideramos que el erróneo planteamiento deriva de un mal uso de los conceptos y los términos, ya que efectivamente las relaciones a las cuales alude la norma existente entre la administración y los administrados están correctamente enunciados; pero parten de un supuesto de sujeción entre tales elementos que es falso. En efecto, los órganos de la Administración obedecen al Poder Público en el cual se ubica y si nos referimos a la que es considerada la Administración por antonomasia, la misma es un instrumento del Poder Ejecutivo y como se atiende y sirve sus ordenes e instrucciones. Lo que la norma quiso señalar es que los fines que con la actividad administrativa se persiguen son las del interés de la ciudadanía.

¹⁶ Artículo 5: “La administración pública está al servicio de los particulares y en su actuación dará preferencia a la atención de los requerimientos de la población y a la satisfacción de sus necesidades. La Administración Pública debe asegurar a los particulares la efectividad de sus derechos cuando se relacionen con ella. Además, tendrá entre sus objetivos la continua mejora de los procedimientos, servicios y prestaciones que proporcionen los servicios de la Administración Pública, sus contenidos y los correspondientes estándares de calidad”.

Ahora bien, la norma señala que el principio de participación rige en la administración, y efectivamente la doctrina ha venido analizando los supuestos en los cuales esta relación se produce¹⁷.

En general, se señalan dos maneras mediante las cuales los administrados pueden participar en la actividad y en las funciones administrativas. En primer lugar existe una participación institucional u orgánica. En este supuesto el administrado se hace titular de un órgano administrativo generalmente en condición de integrante de un colegio con funciones decisorias o consultivas. En tales casos es correcto afirmar que el administrado forma parte de la estructura administrativa. Se considera que esta forma de participación se encuentra hoy en franca decadencia después de haber tenido un uso muy extenso en la segunda mitad del siglo XX, sobre todo en la administración educativa y ante varios entes públicos no económicos.

Una segunda forma de participación de los administrados es la que se realiza en los procedimientos administrativos, en los cuales el administrado actúa en todas las fases preliminares de la decisión final. Esta participación le permite disponer de los documentos administrativos, presentar notas orales o escritas que la administración que decide debe tener en consideración. Por todo lo anterior el administrado no es co-responsable del acto decisorio y permanece en la condición de un factor externo.

En algunos casos y siempre en materia de recursos administrativos por ante las llamadas administraciones que conocen de procedimientos cuasijurisdiccionales¹⁸ (Indecu, Pro-competencia, Comisión de Valores, Sudeban) la participación de los administrados puede tener una importancia fundamental. Esta participación está relacionada con la tradición histórica de los sistemas que derivan o han recibido fuertemente la influencia del régimen anglosajón. Se puede

¹⁷ D'Alberti. La partecipazione degli amministrati alle attività e alle funzioni amministrative(°). II Jornadas internacionales de derecho administrativo "Allan Randolph Brewer-Carias". Funeda. Páginas 289 en adelante. Caracas 1996.

¹⁸ Se trata de los procedimientos que se instauran en el seno de la Administración para decidir los conflictos de interés entre administrados, tal como sucede en sede jurisdiccional. Ver "Actos cuasijurisdiccionales. Hildegard Rondón de Sansó. Ediciones Centauro »

decir que hoy en día es una de las manifestaciones más importantes del desarrollo del Derecho Administrativo en los ordenamientos jurídicos de Europa continental, de Asia y de América Latina.

Otra forma de participación de los administrados es su presencia en la actividad contractual de las administraciones públicas, actuando como “contraparte” de un órgano administrativo en la conclusión de acuerdos y contratos, bien estén regidos por el derecho público o por el derecho privado. La contractualización de la actividad de la administración pública es un fenómeno creciente en gran parte de los sistemas jurídicos modernos.

Algunos ordenamientos nos ofrecen la hipótesis de la participación de los administrados en los servicios públicos en función de control sobre su rendimiento y sobre la calidad de las prestaciones que otorga. Esta participación generalmente se realiza mediante los comités de usuarios del servicio, y si bien el administrado no opera como un órgano administrativo, sin embargo realiza una función de evaluación que puede acarrear responsabilidades a los funcionarios gestores del servicio.

El derecho de participación se hace efectivo a través de dos formas como lo son: primero: el derecho del administrado de entrar en conocimiento de los documentos relativos al procedimiento y en segundo lugar el derecho del administrado de condicionar la adopción de una decisión final a la opinión que el mismo otorgue sobre la cuestión.

Algunos denominan estas dos formas como derecho de “visión” a la primera y a la segunda como derecho de “voz”.

En los sistemas del **common law** es clásico el derecho de los administrados de expresar la propia “voz” antes de que las decisiones finales sean adoptadas. En Inglaterra el acto de decisión por tradición secular es adoptado solamente una vez que se ha oído la voz del administrado, es decir, cuando se le ha permitido expresar sus razones y alegar sus defensas.

Este sistema inglés que se vincula al “audi alteram partem” o al “right to be heard” considerado como un principio de buena administración, fue trasladado al sistema estadounidense donde entró a formar parte de la Constitución escrita gracias a las enmiendas V y XIV que introdujeron el principio del “**due process**” tanto a nivel federal como estatal.

Recientemente los sistemas administrativos bajo la influencia del régimen francés, han introducido por vía legislativa normas generales sobre la intervención del administrado en el procedimiento administrativo.

II.- EL PRINCIPIO DE PARTICIPACION CIUDADANA COMO FUNDAMENTO DE LA CONSULTA REFRENDARIA

3.- Pluralidad del contenido del principio de participación:

El principio de participación tiene una pluralidad de contenido (polisemia), ya que existen varias figuras que han sido englobadas bajo tal concepción genérica que se caracterizan por sus objetivos específicos. Así, se alude a la *participación social*, a la *participación comunitaria*, a la *participación política*, a la *participación ciudadana* y a la *participación popular*, entre otros. Debe sin embargo reconocerse que las diferencias entre cada una de las formas enunciadas no siempre resultan nítidas, sino –como veremos- los conceptos se entremezclan y algunas veces se reiteran innecesariamente al sobreponerse supuestos análogos.

La participación social se refiere específicamente, a las agrupaciones de los individuos en organizaciones a nivel de la sociedad civil para la defensa de sus intereses comunes. Esta participación estaría en el hecho de formar parte de un grupo, de una asociación. En ella se

supone que los individuos se relacionan, no con el Estado, sino con otras instituciones sociales. Como ejemplo de la participación social se mencionan al cooperativismo y a la autogestión.

La participación comunitaria es una noción vinculada al desarrollo de los núcleos humanos que comparten un mismo espacio físico e intereses análogos. Se trata de la presencia de la población misma en tareas que dependen de su propia iniciativa, por lo cual exige de los sujetos la realización de prestaciones personales. El Estado contribuye a fomentar la participación comunitaria mediante el suministro de servicios técnicos que estimulen la creatividad para el hallazgo de las soluciones a los problemas comunes.

El elemento compartido de la participación social y de la participación comunitaria es el hecho de que en ambas la actuación de los individuos u organizaciones no se plantea con respecto a una actividad política, sino de una operación en interés del grupo que, eventualmente, puede requerir de la ayuda del Estado a través de asistencia técnica, ayuda material, capacitación o medios institucionales.

El principio de participación ciudadana está presente en el artículo 70 de la Constitución que enuncia cuales son los medios para que el pueblo pueda ejercer la democracia directa. Señala así la normativa citada:

“Son 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 revocatoria del mandato, la iniciativa legislativa, constitucional y constituyente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos y ciudadanas cuyas decisiones serán de carácter vinculante, entre otros; y en lo social y económico: las instancias de atención ciudadana, la autogestión, la cogestión, las cooperativas en todas sus formas incluyendo las de carácter financiero, las cajas de ahorro, la empresa comunitaria y demás formas

asociativas guiadas por los valores de la mutua cooperación y la solidaridad.

La ley establecerá las condiciones para el efectivo funcionamiento de los medios de participación previstos en este artículo”.

De acuerdo con el texto transcrito, la participación ciudadana se hace presente en dos vertientes: en la **participación en lo político** y en la **participación en lo social y económico**.

4.- La participación política

La participación en la esfera política se manifiesta a través de las siguientes figura: la elección de los cargos públicos; el referendo; la consulta popular; la iniciativa legislativa, constitucional y constituyente; el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos.

Llama la atención de que la Constitución aluda **al referendo**, a la **consulta popular** y a la **revocatoria del mandato**, tres manifestaciones que obedecen a un único concepto, por lo cual cabe la interrogación de ¿por qué se les señaló en forma separada?. Si se analiza la cuestión nos encontramos con que el referendo es el medio de efectuar la consulta popular; asimismo que, a través de esa consulta, una de las proposiciones que el pueblo puede hacer es el de la revocatoria del mandato de los funcionarios de elección popular. Otra posible interpretación está en diferenciar entre el referendo, como el medio a través del cual se puede obtener la aprobación o la abrogación de una norma; la consulta del pueblo, que versa sobre las materias fundamentales que interesan a la población y finalmente, la más severa de todas las medidas previstas bajo la figura, que es la revocatoria, esto es, el cese de una situación existente constituida por la investidura de un funcionario público. Distinguir las modalidades en la forma expresada ha podido ser la razón del enunciado constitucional.

Ahora bien, una análisis más detenido de la cuestión nos obliga a retomar la clasificación que hicieramos de las formas del referendo en las figuras **típicas** que pueden aislarse del mismo,

independientemente de las previsiones normativas, esto es, el **referendo consultivo, el vinculante y la revocación** de los mandatos electorales. En el referendo consultivo el órgano público quiere conocer el sentir del pueblo sobre cuestiones fundamentales de la vida de la comunidad, porque en base a ello podrá validamente asumir las decisiones correspondientes.

La respuesta no tendrá fuerza obligatoria para el consultante, sino que será una forma de medir la posición de la población sobre la acogida o rechazo de actos futuros que versen sobre la materia objeto de la consulta.

Por lo que atañe al referendo **vinculante**, la consulta sobre determinados aspectos de la vida de la comunidad, van a ser decididos **por ella misma con fuerza obligatoria**. En los casos de un referendo dotado de tal eficacia, el órgano del Estado que promueve o permite la consulta **está delegando** en el pueblo la decisión que al mismo le ha sido asignada sobre determinada materia. Los casos típicos son el referendo abrogatorio de una norma o aprobatorio de una medida o una ley. La decisión abrogatoria o aprobatoria de normas es algo que corresponde al Poder Legislativo, pero a través del referendo que ha de decidir sobre la permanencia o extinción de tales normas, el poder autoritario deja de estar en el órgano público para pasar al ciudadano a través de la opinión manifestada en el referendo.

Finalmente está la figura del referendo **revocatorio de los mandatos electorales**. Esta modalidad es diferente de las anteriores, porque aquí es la voluntad del pueblo la que tiene la iniciativa para que se abra el proceso de consulta y **la decisión que se asuma no será sustitutiva de la voluntad decisoria de ningún órgano público**, sino que es una voluntad que puede o no anticipar el vencimiento del período de vigencia del nombramiento electoral. El pueblo que convoca a referendo, es el responsable fundamental del proceso: a él debería corresponder la carga de su realización, por cuanto no hay ningún deber del Estado en fomentar la consulta anticipada de la voluntad popular. Esta anticipación corresponde al electorado y es él quien debe asumir su responsabilidad en el proceso. De allí que la función de los órganos del Poder

Electoral debe ser exclusivamente de vigilancia sobre la legitimidad de las actuaciones y la obediencia a las pautas fundamentales que rigen la consulta.

Es conveniente igualmente diferenciar al sufragio del derecho al referendo.

Cabe preguntarse, ¿cuál es la naturaleza del derecho a participar en un referendo revocatorio, y si tal naturaleza es análoga a la del derecho al sufragio, esto es, si se pueden identificar en su totalidad ambas facultades y los respectivos procesos que se establecen para su satisfacción?

Ante todo, es necesario recordar que el derecho en virtud del cual se participa en una consulta refrendaria cualquiera que sea su naturaleza, deriva del **derecho de participación** política, que está contemplado en la Constitución de 1999, en la sección de los derechos políticos, en su artículo 62.

Por su parte, el sufragio es también un derecho político que está consagrado en el artículo 63, con el siguiente enunciado:

“El sufragio es un derecho. Se ejercerá mediante votaciones libres, universales, directas y secretas. La ley garantizará el principio de la personalización del sufragio y la representación proporcional.”

Como se vé, el sufragio se enuncia con las siguientes características:

- 1.- Es un derecho político;
- 2.- Se ejerce mediante votaciones que han de ser libres, universales, directas y secretas;
- 3.- Está regido por el principio de personalización, en virtud del cual tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo del mismo, es decir, tanto el que tiene la elegibilidad activa (el

votante) como el que tiene la elegibilidad pasiva (el candidato) deben estar personalizados, no siendo intercambiable, delegable ni sustituible su presencia electoral;

4.- Está regido igualmente por el **derecho a la representación proporcional**, ésto quiere señalar que en los resultados electorales debe quedar garantizada la presencia de todos los grupos actuantes en el proceso eleccionario, en una medida equivalente a los votos por los mismos obtenidos en el proceso electoral. Nótese que no se habla de **representación proporcional de las minorías**, como lo hacía la Constitución del 1961 (artículo 113) y como lo hace la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política (artículos 2 y 20), sino simplemente de **representación proporcional**. Indudablemente que la frase así expresada queda trunca, pero con la misma se quiere hacer referencia a la determinación de la representación de cualquier grupo (étnico, cultural, político, etc) que haya participado en un proceso electoral y al cual –en virtud de dicha participación-, debe aceptarse su presencia en forma proporcional a los resultados obtenidos.

De todo lo expuesto emerge que el derecho de ocurrir a los referenda y el derecho al sufragio presentan elementos comunes. El primero de ellos es que se trata de derechos políticos: están ubicados en el Capítulo IV del Título III de la Constitución (De los Deberes, Derechos Humanos y Garantías). El segundo elemento compartido entre ambos es el del medio utilizado, que es el de las votaciones, que significa el llamamiento de la población electoral a un proceso en el cual cada ciudadano tiene derecho a expresar su opinión mediante el voto y, asimismo que ambos están sometidos al principio de personalización del sufragio, tal como lo contempla el artículo 63 de la Constitución; pero no así al de la representación proporcional, que sólo corresponde al derecho al sufragio, ya que en el referendo opera la totalización expresa del número real y efectivo de votantes.

Ahora bien, el sufragio electoral a pesar de que no es obligatorio para el ciudadano - eliminado como quedó en la Constitución actual el señalamiento de que el voto era un deber y un derecho-; sin embargo, sí lo es para el Estado, o más específicamente, para el órgano al cuál corresponde la organización y control del proceso electoral, que no es otro que el Poder Electoral.

Este último está obligado a llamar a elecciones cada vez que se venza el período constitucional de los titulares de los cargos electorales, o que se produzcan vacantes en aquellos que, de conformidad con la ley, deban ser llenados mediante una nueva elección (artículo 118 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política).

No puede decirse lo mismo para el referendo popular: la Administración Electoral no actúa de oficio para organizar un referendo, sino movido por aquellos que tienen la iniciativa para convocarlo, lo cual veremos al analizar cada uno de los tipos previstos en la Constitución.

Otra diferencia entre el proceso del sufragio y el proceso referendario está en el resultado de la consulta que toda votación implica. En efecto, en el proceso electoral la votación decide una confrontación entre aspirantes al cargo público, confrontación esta que se resuelve a través del cómputo de los votos de cada candidato, en forma tal que el triunfador en principio, será el que obtenga más votos que su adversario. El proceso referendario se realiza mediante una pregunta, que sólo puede ser favorable o desfavorable a la proposición hecha: lo que está en debate no son las opciones políticas de los candidatos, sino la respuesta de la comunidad a favor o en contra del objeto postulado que, puede ser la abrogación de una norma; la aprobación de un tratado; la escogencia entre un sistema político o ético-filosófico (en el caso del referendo consultivo); o finalmente, entre la revocatoria del mandato o la confirmación del titular en el cargo para el cual fue electo.

CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL SUFRAGIO Y EL REFERENDO REVOCATORIO

	SUFRAGIO	REFERENDO REVOCATORIO
Naturaleza del Derecho	.- Derecho político	.- Derecho político
	.- El sufragio es un derecho	.- Forma parte del derecho de partici-

Origen del Derecho	autónomo (artículo 63 de la Constitución del 99)	pación que opera en la esfera política (artículo 70 de la Constitución del 99)
Carácter del derecho	.- El ejercicio no es obligatorio en la Constitución de 1999, a diferencia de la Constitución del 61	Facultativo
Principios rectores	.- Principio de personalización .- Principio de representación proporcional	.- Principio de personalización. .- No puede hablarse de representación proporcional por ser ajeno a su naturaleza
Iniciativa	.- De oficio, esto es, por la autoridad competente, que es el CNE, cuando se dan los supuestos legales para que el mismo proceda.	.- De los ciudadanos (un número no menor del 20% de los electores inscritos en la correspondiente circunscripción (artículo 72, tercer aparte de la Constitución del 99)
Medio de realización	Votaciones	Votaciones
Carácter del resultado	Vinculante	Vinculante
Control de la Abstención	Prohibida la propaganda dirigida a provocar la abstención (artículo 20 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política)	No hay prohibición alguna con respecto a la propaganda de abstención (artículo 188 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política)

Otras manifestaciones concernientes a la **participación política** que el constituyente cita expresamente están dadas por la **iniciativa legislativa, constitucional y constituyente**.

Se entiende por **iniciativa legislativa** la facultad de los ciudadanos de introducir proyectos de ley, tal como lo prevé el “ordinal 7” del artículo 204 de la Constitución cuando señala que la iniciativa de las leyes corresponde a los electores en un número no menor del 0,1% de los inscritos en el Registro Civil y Electoral. Por lo que atañe a la **iniciativa constitucional** la misma se refiere a la facultad de los ciudadanos de introducir solicitudes de enmienda o de reformas constitucionales. Con relación a la enmienda, está previsto que la iniciativa puede partir del 15% de los ciudadanos inscritos en el Registro Civil y Electoral (artículo 341, ordinal I). Con respecto a la reforma constitucional, también corresponde a los electores en un número no menor del 15% de los inscritos en el Registro Civil y Electoral (I párrafo del artículo 342). A su vez la iniciativa constituyente, está contemplada en el artículo 348 que exige el 15% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral. Finalmente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos cuyas decisiones tienen carácter vinculante, aluden a las actuaciones de los grupos de personas (cabildo abierto) que, conjuntamente con los Poderes Públicos, o actuando solos (asamblea de ciudadanos), pueden asumir decisiones capaces de tener la fuerza de actos de autoridad.

Además de la participación política, está prevista la **participación en lo social y económico**, constituidas por la autogestión, la cogestión, las cooperativas en todas sus formas, incluyendo las de carácter financiero, las cajas de ahorro, las empresas comunitarias y las demás formas asociativas orientadas por la mutua cooperación y la solidaridad. En el texto de la Constitución hay múltiples especificaciones del desarrollo de tal derecho. Así en el artículo 79 se alude al derecho de participación de los jóvenes, señalando al efecto: *“Los jóvenes y las jóvenes tienen el derecho y el deber de ser sujetos activos del proceso de desarrollo. El Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, creará oportunidades para estimular su tránsito productivo hacia la vida adulta y en particular la capacitación y el acceso al primer empleo, de conformidad con la ley”*.

5.- Referendo y Plebiscito.

Las nociones de referendo y de plebiscito generalmente aparecen vinculadas. Para algunos existe una relación de genero a especie; pero no hay unanimidad sobre la determinación de cual es el genero y cual la especie. Para otros se trata de figuras que tienen en común su naturaleza de consulta popular pero que difieren sustancialmente por el objeto y por el sujeto de la convocatoria. Finalmente una tercera posición estima que ambos términos hoy en día aluden a la misma idea.

Por lo que atañe al plebiscito, se trata de un vocablo que viene del latín plebiscitum, término compuesto de plebs plebis que significa plebe y scitum que significa orden y viene del orden sciscere cuyo sentido es establecer-ordenar.

En el ordenamiento romano era la ley asumida por la plebe a proposición de los tribunos. En un primer tiempo estas leyes tuvieron valor solo para la plebe; pero más tarde se extendió la costumbre de hacer intervenir en su formación a los órganos de la *republica* transformándose en normas de aplicación general. Más tarde la Ley Hortensia los declaró obligatorio. Generalmente se referían a cuestiones de derecho privado siendo los más importantes plebiscitos los siguientes: la ley Falcidia sobre legados; la Ley Cincia sobre donaciones; la Ley Aquilia sobre daños causados injustamente (*damnum injuria datum*); y la Ley Junia Norbana sobre manumisión.

Es en el tiempo de la revolución francesa cuando el empleo del plebiscito se hizo frecuente como una consulta a las zonas que se querían anexar. Así con posterioridad a 1793 se efectuaron plebiscito en Bélgica y Renania los cuales estuvieron acompañados por la intimidación a los votantes para asegurar que su respuesta fuese acorde con los intereses de las autoridades. Cuando se produce el auge de los sentimientos nacionalistas en Europa los plebiscitos se utilizaron como un instrumento democrático y fue así como se manifestó su importancia durante la lucha por la independencia y la unificación de Italia.

En 1852 Napoleón III organizó un plebiscito en Francia para aparentar que el golpe de estado que puso fin a la república y estableció el Segundo Imperio contaba con el apoyo popular.

Durante el siglo XX hubo importantes plebiscitos que

6.- Modalidades del referendo en la Constitución vigente.

En la Constitución vigente las modalidades que el referendo adquiere, son las siguientes:

El referendo consultivo: relativo a las decisiones sobre materias “de especial trascendencia nacional y local”

El referendo revocatorio: que deriva del principio de que todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables.

El referendo aprobatorio: alusivo a la aprobación de los proyectos de leyes y, asimismo de los tratados, convenios o acuerdos internacionales que pueden comprometer la soberanía nacional, o transferir competencias a órganos supranacionales.

El referendo abrogatorio: relativo a la derogación de las leyes y de los decretos con fuerza de ley dictados por el Presidente de la República.

Vamos a analizar en detalle cada uno de estos supuestos constitucionalmente establecidos.

7.- El referendo consultivo

El referendo consultivo está expresamente previsto en la Constitución tanto para que opere en el ámbito nacional (referendo consultivo nacional) como en el ámbito local (referendo consultivo parroquial, municipal y estatal).

La materia del referendo consultivo ha sido una de las de mayor positividad en el campo de la institución refrendaria. Fue en base a una consulta de tal índole que se planteó durante la vigencia de la Constitución del 61, la posibilidad del llamamiento de una Asamblea Nacional Constituyente. La iniciativa la asumió el propio Presidente de la República, el 2 de febrero de 1999, a fin de que el mismo se efectuase el 15 de febrero del año 2000. Interpuesto un recurso de interpretación ante la Sala Política Administrativa basado en el artículo 234 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política y en el artículo 42 numeral 24 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia por los integrantes de la Junta Directiva de la Fundación para los Derechos Humanos (FUNDAHUMANOS), sobre la procedencia de la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, previa consulta popular mediante referéndum, señalaron los recurrentes que existía un clima favorable para una profunda reforma de la Constitución y que, el Presidente electo de la República, había manifestado su intención de convocar dicha Asamblea, antecedida de un proceso de referéndum que ya había fijado para el 15 de febrero del año 2000, pero estaba planteada la duda de su procedencia dado que dicha Constitución nada preveía al efecto.

La Sala Político-Administrativa de la entonces Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 19 de diciembre de 1999, una vez analizada su competencia para conocer del recurso de interpretación, manifestó en primer lugar que se acogía a la moderna noción de que era posible para el organismo jurisdiccional dotado de poderes hermenéuticos efectuar la **interpretación del ordenamiento jurídico**, desechando la tesis predominante que se limitaba a reconocer tan solo la facultad de **interpretación de la ley**. Después de examinar la situación de las posibles vías para la reforma constitucional, la Sala se pronunció sobre el alcance del artículo 4 de la Constitución vigente para la fecha, señalando que el mismo: *“...según los criterios interpretativos tradicionalmente expuestos, consagra exclusivamente el principio de la representación popular por estimar que la soberanía reside en el pueblo, pero que éste no puede ejercerla directamente sino que lo hace a través de los órganos del Poder Público a quienes elige, es decir, que el medio para depositar ese poder soberano es el sufragio. Un sistema participativo, por el contrario, consideraría que el pueblo retiene siempre la soberanía ya que, si bien puede ejercerla a través*

de sus representantes, también puede por sí mismo hacer valer su voluntad frente al Estado. indudablemente que quien posee un poder y puede ejercerlo delegándolo, con ello no agota su potestad, sobre todo cuando la misma es originaria, al punto que la propia Constitución lo reconoce.

De allí que el titular del poder (soberanía) tiene implícitamente la facultad de hacerla valer sobre aspectos para los cuales no haya efectuado su delegación. La Constitución ha previsto a través del sufragio la designación popular de los órganos de representación; pero, no ha enumerado los casos en los cuales puede directamente manifestarse”.

Con lo anterior la Sala Político Administrativa dilucidó la cuestión planteada de si era necesario o no un procedimiento previo de reforma constitucional, para la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, escogiendo la respuesta negativa. Estaba así despejada la vía para el cambio constitucional inmediato.

La normativa que había de regir al referendo era la única existente al respecto sobre la materia, contenida en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política que contempla la disciplina en los artículos 185 al 195 Del Título VI (“De los referendos”).

En efecto, la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, tan solo regula el referendo consultivo, es decir, aquel que implica la consulta “a los electores sobre decisiones de especial trascendencia nacional”.¹⁹

¹⁹ La Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política anterior a la Constitución del 99, pero parcialmente en vigor, en vista de la Disposición Derogatoria de dicho Texto Fundamental, que la normativa que reguló el referendo consultivo que decidiera el llamamiento de una asamblea constituyente. Tal normativa conforma el marco genérico de la realización de los referenda, esto es, de todos los previstos en la Constitución actual, salvo del referendo revocatorio que tiene su régimen específico. Las etapas establecidas en la ley, son las siguientes:

Convocatoria: La convocatoria que es siempre de iniciativa popular debe contener los siguientes requisitos:

Identificación de los electores que la suscriben, con indicación de su nombre, apellido, número de cédula de identidad, entidad federal en la que están inscritos para votar y la firma autógrafa y huellas digitales correspondientes.

Formulación de la pregunta. La formulación de la pregunta que ha de ser sometida a los electores debe efectuarse en forma clara y precisa en los términos exactos en que será objeto de la consulta, de tal manera que pueda contestarse con un “sí” o un “no”.

Justificación y propósito. Además de la formulación de la pregunta debe hacerse una exposición breve de los motivos acerca de la justificación y propósito de la consulta.

Verificación efectuada por el Consejo Nacional Electoral: Recibida la convocatoria de un referendo, el Consejo Nacional Electoral debe verificar la autenticidad de las firmas y expedir la constancia a que haya lugar. Además, el Consejo deberá verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos para la realización del referendo.

Determinación de la fecha del referendo: A continuación de lo antes expuesto, le corresponde al Consejo Nacional Electoral señalar la fecha en que ha de celebrarse el referendo, la cual deberá fijar entre los sesenta y los noventa días siguientes a la presentación de la solicitud efectiva ante su sede. Igualmente deberá señalar con claridad la pregunta o preguntas propuestas a las que ha de responder el cuerpo electoral convocado.

Celebración de la Campaña del Referendo: La campaña a favor o en contra de la consulta popular, no podrá tener una duración inferior a los 15 días, ni superior a 30 días, y finalizará a las 12 de la noche del día anterior al señalado para la votación.

Contenido de la propaganda del referendo: Existen varias normas sobre la propaganda electoral en los casos de procedimientos relativos a las consultas populares. Ellas son las siguientes:

1.- Igualdad de condiciones para el acceso a los medios de comunicación social del Estado de todos los grupos de electores, partidos políticos y agrupaciones ciudadanas. 2.- Competencia del Consejo Nacional Electoral para distribuir los espacios, señalar la duración de cada presentación y establecer las reglas que deberán observarse en los mismos. 3.- Realización de propaganda a favor o en contra del objeto de la consulta por todos los medios de comunicación. 4.- Deber del Consejo Nacional Electoral de reglamentar la realización de las campañas de propaganda. 5.- Fijación por parte del Consejo Nacional Electoral del límite máximo de recursos económicos que podrán ser gastados.

Publicación de la convocatoria del referendo: La convocatoria a la celebración del referendo efectuada por el Consejo Nacional Electoral, fijando la fecha en que tendrá lugar y señalando la pregunta o preguntas correspondientes, debe ser publicado durante la campaña por lo menos en tres oportunidades en dos de los diarios de mayor circulación nacional.

A lo anterior se une el deber del Consejo Nacional Electoral de realizar una campaña divulgativa a través de los medios de comunicación social, para dar a conocer a la ciudadanía el contenido de la propuesta sometida a referendo; para invitar a los ciudadanos a participar a la votación y para ilustrarlos sobre la organización del mismo. En la campaña divulgativa, el Consejo Nacional Electoral se abstendrá de expresar juicio alguno sobre el texto que será votado, ni señalará sus ventajas, implicaciones o desventajas, si las hubiere.

Organización de las mesas electorales: El Consejo Nacional Electoral garantizará en la organización de las mesas electorales el acceso de los representantes y testigos, tanto de los grupos que apoyan la aprobación de la pregunta como de los que se oponen a ella.

Votaciones: Las votaciones se realizarán en formatos elaborados por el Consejo Nacional Electoral los cuales tendrán impreso el texto de la consulta, diseñada de tal forma que los electores puedan votar claramente con un “sí” o un “no”.

Circunstancias que impiden la celebración del referendo: Los hechos que pueden impedir la celebración del referendo son: La vigencia del estado de emergencia; la suspensión o restricción de garantías constitucionales; y los graves trastornos al orden público previstos en los artículos 240, 241 y 244 en la Constitución del 61.

Duración de la campaña: Mínimo 15 días y máximo 30 días

Limitación a los referendos: La materia rechazada no puede presentarse de nuevo durante los dos años siguientes.

Vigencia de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política: El problema de la vigencia de la Ley Orgánica del Sufragio, a partir de la Constitución ya ha sido previamente expuesto por nosotros, por lo cual vamos a limitarnos a sintetizar nuestro criterio en varios puntos fundamentales que se exponen a continuación:

1. La Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política está parcialmente en vigencia en todo lo que no contraría los principios de la Constitución del 99 ni haya sido expresamente derogado por ninguna otra norma.
- 2.- A falta de un régimen procedimental que regule la materia de los referendos, la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política, sirve como norma reglamentaria de los mismos.
- 3.- El referendo consultivo nacional está contemplado en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, en la misma línea de las disposiciones vigentes de la Constitución del 99.
- 4.- El referendo consultivo es, como lo señala la Constitución del 99 y lo ratifica el artículo 181 y 182 de la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política, la forma de consultarle a los electores sobre materias de especial trascendencia nacional, salvo aquellas expresamente excluidas.

Ya en vigencia la Constitución del 99 se planteó nuevamente la posibilidad de llamamiento a un referendo consultivo pero con la finalidad de que tuviese el efecto de un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, cuya solicitud fue formulada ante el Consejo Nacional Electoral en base al artículo 71 de la Constitución, solicitud que fue atendida por dicho ente, el cual procedió a la convocatoria de la consulta, fijándola para el día 2 de febrero de 2.003. El objeto de la consulta era interrogar al pueblo venezolano sobre: *“Si está de acuerdo con solicitar al Presidente de la República, ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, la renuncia de su cargo”*.

El acto de convocatoria al referendo consultivo que efectivamente –dada la naturaleza de la pregunta formulada- lo que pretendía era la revocatoria del mandato creó una áspera controversia entre la oposición y los partidarios del Primer Magistrado.

Dada la importancia de la cuestión y la trascendencia de las sentencias que fueron dictadas en esa oportunidad, vamos a comentar algunas de ellas.

Sentencia de la Sala Constitucional del 22 de enero de 2003, sobre el alcance del artículo 71 de la Constitución.

El fallo de la Sala Constitucional del 22 de enero de 2.003, sobre el alcance del artículo 71 de la Constitución, tuvo como ponente al Magistrado José Manuel Delgado Ocando,

5.- La Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política no establece, como tampoco lo hace la Constitución vigente, cuál es el efecto vinculante del referendo consultivo. Pareciera que se refiere a materias que no sean objeto de textos normativos (leyes, decretos de leyes, tratados), lo cual compete a los referendos aprobatorios o a los referendos abrogatorios y que, no sean relativos a la revocación de mandato, lo cual corresponde al referendo revocatorio.

6.- Por el momento nos corresponde analizar la regulación que sobre el referendo consultivo presenta la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política. Se plantea la duda de si en los casos de los restantes referendos (aprobatorio de leyes; abrogatorio de normas) la fuente directa es la normativa de la Ley Orgánica del Sufragio o, si se aplica por analogía el reglamento dictado por el Consejo Nacional Electoral para regular a los referendos revocatorios de mandato de cargo de elección popular. Estimamos que la fuente de mayor rango es la que prevalece y, en consecuencia, la aplicación analógica debería ser la de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política.

pronunciándose sobre el recurso de interpretación constitucional relativo al artículo 71 de la Constitución que establece lo siguiente:

“Las materias de especial trascendencia nacional podrán ser sometidas a referendo consultivo por iniciativa del Presidente o Presidenta de la República en Consejo de Ministro; por acuerdo de la Asamblea Nacional, aprobado por el voto de la mayoría de sus integrantes; o a solicitud de un número no menor del diez por ciento (10%) de los electores y electoras inscritos en el Registro Civil y Electoral.

También podrán ser sometidos a referendo consultivo las materias de especial trascendencia parroquial, municipal, y estatal. La iniciativa le corresponde a la Junta Parroquial, al Consejo Municipal, o al Concejo Legislativo, por acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes; al Alcalde o Alcaldesa, o al Gobernador o Gobernadora de Estado, o a un número no menor del diez por ciento del total de inscritos e inscritas en la circunscripción correspondiente, que lo solicite”.

El planteamiento de los recurrentes se fundaba en que, con relación a dicho artículo se habían planteado dudas razonables con respecto a su contenido y alcance, por las siguientes razones:

- a) Por el hecho de que un sector de la población venezolana llevó ante el Consejo Nacional Electoral una solicitud de referendo consultivo con base en el artículo 71 de la Constitución, solicitud que fue atendida por dicho ente, el cual procedió a la convocatoria de la consulta, fijándola para el día 2 de febrero de 2.003. El objeto de la consulta era interrogar al pueblo venezolano sobre: *“Si esta de acuerdo con solicitar al Presidente de la República, ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, la renuncia de su cargo”.*

- b) Por haberse creado una matriz de opinión sobre la base de anteriores interpretaciones dictadas por la extinta Corte Suprema de Justicia, así como del actual Tribunal Supremo, que establece el carácter vinculante que detentaron tanto el referendo para la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, así como el de la renovación de las autoridades sindicales nacionales. Por todo lo anterior se estimó que el resultado que arrojase el referendo sobre la señalada pregunta sería vinculante para el Presidente de la República. Señalaron al respecto los recurrentes que se había incurrido en un vicio de argumentación al pretender darle al referendo contemplado en el artículo 71 de la Constitución los efectos jurídicos del previsto en el artículo 72 (ejusdem)
- c) Que existe un amplio sector de la población que opina que el referendo consultivo no detenta carácter vinculante y que para que opere la remoción de funcionarios por elección popular debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 72 de la Constitución, en la oportunidad en que haya transcurrido la mitad o más del período para el cual fue electo.

Los actores expusieron lo que a su juicio debía ser la correcta interpretación del artículo 71 de la Constitución, señalando al efecto lo siguiente:

- a) Que, si se otorgara carácter vinculante a los resultados arrojados por un referendo consultivo se incurriría en **fraude constitucional**, ya que, *“se desconocería el contenido y alcance del artículo 72 de la misma Constitución, en virtud de que cada uno de sus artículos fue objeto de profunda discusión por la Asamblea Nacional Constituyente del año 1999”*.

En tal sentido, apuntaron que *“es importante recordar que la soberanía popular que se quiere invocar hoy en día para que concurramos a la mencionada consulta fue la que aprobó mayoritariamente la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (...) la cual incluye (al) referido artículo 72”*.

- b) Que, toda vez que existe un mecanismo específico, cual es, el referendo revocatorio, establecido en el artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, destinado a consultar la voluntad popular sobre la revocatoria del mandato a aquellos funcionarios electos mediante el voto, verificadas las condiciones exigidas por dicho artículo, si se le diera carácter vinculante al referendo consultivo convocado por el Consejo Nacional Electoral para el próximo 2 de febrero de 2003, se obviarían los requisitos establecidos en el mencionado artículo 72 con el fin de lograr sus efectos jurídicos, esto es, la revocatoria del mandato a un funcionario electo popularmente sin: 1) que haya transcurrido la mitad del período para el cual fue electo; 2) que un número no menor del veinte por ciento (20%) de los electores inscritos en la correspondiente circunscripción soliciten la realización del referendo revocatorio; 3) que igual o mayor número de electores y electoras que eligieron al funcionario o funcionaria hubieren votado a favor de la revocatoria; y 4) que haya concurrido al referendo un número de electores igual o superior al veinticinco por ciento (25%) de los inscritos, lo cual –entienden- no es posible.
- c) Señalaron además, que el resultado de un referendo consultivo efectuado con el propósito de *“solicitar renuncias a funcionarios que ostenten cargos de elección popular antes de que haya alcanzado la mitad del período para el cual fue electo”*, de no existir en la Constitución la figura del referendo revocatorio, sería *“vinculante inmediatamente verificada la consulta”*.

Como ejemplos de la veracidad de tal aserto, mencionaron los efectos vinculantes de las bases comiciales consultadas en el referendo del 25 de abril de 1999, el cual fijó límites de actuación de la Asamblea Nacional Constituyente, esta última no prevista en la Constitución de la República de Venezuela del 23 de enero de 1961 y los efectos del referendo sindical, sobre el cual –a decir de los solicitantes- tampoco se encuentra previsión alguna en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

- d) Manifestaron, que “ *hasta tanto no se produzca la derogatoria del artículo (...) 72*”, el cual es, igualmente, “ *un mandato constitucional del (...) soberano*”, un referendo consultivo, elaborado con base en el artículo 71 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, con el propósito de hacer cesar en sus funciones, no tendría carácter vinculante.
- e) Adujeron, que el referendo consultivo, como mecanismo de participación política y, dada su regulación constitucional, “ *puede ser activado inmediatamente haya sido electo el candidato, lo cual a simple vista no pareciera saludable para las democracias como la nuestra, así que la legitimidad del vencedor estará cuestionada desde el momento en que asuma las funciones inherentes al cargo*”, por lo que –a su juicio- la aplicación del artículo 71 de la Carta Magna, con el propósito de solicitarle la renuncia a un ciudadano electo por el voto popular, no puede vaciar de contenido otra norma constitucional, como la vertida en el artículo 72, lo cual sería originado “ *por una errónea interpretación del señalado artículo 71, creándose un espectro de oscuridad y ambigüedad sobre su contenido y alcance*”.

La Sala decidió previamente al fondo lo siguiente:

- 1.- Reafirmó su competencia en la materia, observando que si bien no hay una norma expresa que prevea la interpretación constitucional; sin embargo, la Sala es el máximo garante del texto fundamental y posee interpretación vinculante de sus normas.
- 2.- Consideró admisible la solicitud por las siguientes razones:
 - a.- Los recurrentes tienen legitimación para recurrir por cuanto subyace tras la consulta una duda razonable que puede afectarlos en el futuro.
 - b.- La acción es novedosa ya que no existe decisión anterior con respecto al mismo asunto planteado.

c.- Lo solicitado no coincide con el objeto principal de una controversia que curse o pueda cursar en otro tribunal.

d.- La acción no fue acumulada a otra que la excluya o cuyo procedimiento sea incompatible.

e.- Se acompañaron los documentos indispensables para constatar la admisibilidad.

f.- El escrito era inteligible y no contenía conceptos ofensivos ni irrespetuoso.

3.- Declaró el asunto como urgente. Observó al efecto que, desde su primera sentencia de interpretación dejó abierta la posibilidad de que, si lo creyera necesario, una vez decidida la admisibilidad, se pudiera emplazar por edicto a cualquier interesado coadyuvante del criterio expuesto por el solicitante, en aras de la participación de la sociedad. A los mismos fines se podría notificar a la Fiscalía General de la República y a la Defensoría del Pueblo, quedando a criterio del Juzgado de Sustanciación de la Sala la necesidad y pertinencia de llamar a los interesados. En el caso presente sin embargo, se acogió al requerimiento expreso de los accionantes de que fuese declarada la urgencia del caso.

De inmediato la Sala hizo una serie de consideraciones sobre los roles básicos de la Constitución:

Señaló en primer lugar, su función **integradora**, entendiéndose por tal el proceso mediante el cual, las fuerzas económicas, culturales y de otra índole que participen en el debate público formen una unidad política. La Constitución es en tal sentido el punto en el cual convergen y se reconocen grupos de opinión, partidos políticos, asociaciones o sindicatos con lineamientos ideológicos, doctrinarios o teóricos diversos, incluso enfrentados, pero en el que no obstante la diversidad de la opinión o en las ejecutorias se ha convenido en establecer mecanismos institucionales para hacer posible la gobernabilidad y el pluralismo en el ejercicio del poder, dotando a tales mecanismos de los instrumentos que garanticen la participación de la mayoría en la toma de decisiones, el respeto a los derechos fundamentales y el relevo pacífico de las élites gubernamentales.

La segunda función es la **normadora** ya que, si bien la Constitución surge sobre la base de un acuerdo político, es necesario que, luego de concluido el momento constituyente, se imponga la normalidad que contribuya a la realización de dichos objetivos. Nada mejor por ello que la prevalecía de una normatividad que fundamenta su legitimidad en el acuerdo constituyente y en la aceptación por la mayoría de las reglas de juego allí convenidas. El carácter prescriptivo de la Constitución exige que los actores de mayor peso en la escena nacional, así como las instituciones públicas y los ciudadanos en general, amolden su conducta y ordenen su iniciativa en el marco de las normas y los principios establecidos en la misma.

La tercera función es la **organizadora** de la cual se desprenden tres principios básicos acerca del modo como se relacionan los órganos titulares de los Poderes Públicos:

- a) El principio de competencia, el cual actúa como un instrumento ordenador del ejercicio del poder una vez que éste es legitimado
- b) El principio de separación de poderes, conforme al cual la Constitución le asigna a diversas instituciones la operación de determinadas funciones públicas
- c) El principio de legalidad, elemento esencial del estado de derecho.

Estos principios exigen la distribución de funciones entre diversos órganos y la actuación de éstos con referencia a normas prefijadas, ya sea como un modo de interdicción de la arbitrariedad o como mecanismo de eficiencia en el cumplimiento de los cometidos del Estado. A través de su correcta aplicación se garantizan los objetivos de unidad política y convivencia pacífica.

Es por lo anterior que la Sala señaló haber siempre insistido en que no podría, con ocasión de resolver una solicitud de interpretación, so pretexto de velar por la eficacia y eficiencia de la estructura político-organizativa, suplir las potestades de los órganos del poder Público, u ordenar la manera en que éstos se desempeñen en el ejercicio de sus actividades propias, ya que a los mismos incumbe actuar según su competencia y conforme al principio de legalidad, salvo

omisiones constitucionales. Por lo anterior la Sala señaló que evitaría, salvo gravísimas dudas, pronunciarse sobre acciones que han de ser ejecutados, programas que han de ser encaminados, políticas que han de ser establecidas y en fin, sobre la manera de ejercer sus funciones otros órganos. Recordó que su función consiste fundamentalmente en mantener abierta la posibilidad de que en el ejercicio de las competencias que los diferentes órganos tienen atribuidos, cumplan con sus objetivos y tomen las decisiones pertinentes para la consecución de los mismos y, una vez que hayan actuado o decidido hacerlo, controlar conforme a la competencia que la Constitución le atribuye, la correspondencia de dichas actuaciones con la norma fundamental.

Cuestión de fondo

La Sala estimó que, el recurso planteaba tres elementos como objeto de la interpretación del artículo 71 de la Constitución:

- 1.- Aclarar el sentido y alcance de la expresión “las materias de trascendencia nacional podrán ser objeto de referendo”, contenida en dicho artículo.
- 2.- Determinar si, a través del referendo consultivo convocado para el 2 de febrero de 2003 por el Consejo Nacional Electoral, podría revocarse el mandato del Presidente de la República, sin que mediase el procedimiento relativo al referendo revocatorio previsto en el artículo 72 de la Constitución.
- 3.- Precisar los efectos de un referendo consultivo convocado con base en el artículo 71.

Decisión sobre los puntos señalados

Por lo que atañe al primer punto, la Sala consideró que, en el artículo 292 de la Constitución se señala que el Poder Electoral es ejercido por el Consejo Nacional Electoral como ente rector por una parte, y que el artículo 293 ejusdem le confiere algunas de las competencias específicas relacionadas con la función electoral entre las que destacan: la reglamentación de las leyes electorales y la resolución de dudas o vacíos que las mismas susciten o sufran (numeral 1),

y la organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a los referendos (numeral 5). Por su parte la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, consagra un título relacionado con los referendos (artículo 181 al 195) en el cual se regulan los aspectos básicos de la consulta. Indicó la Sala que este repaso de la normativa relacionada con la convocatoria a referendos revela que el ordenamiento jurídico venezolano contiene previsiones expresas con respecto al órgano electoral, facultándolo para establecer la regulación que exige la situación planteada y asimismo está habilitado para que, en caso de vaguedad o ambigüedad en los términos de un precepto cualquiera de las leyes electorales, pueda también realizar una labor interpretativa que permita delimitar el ámbito de la realidad o el objeto de la regulación respectiva, ello, dado que la interpretación es consustancial de todos los operadores jurídicos y no exclusiva de los órganos jurisdiccionales.

En vista de lo expresado dedujo de las normas relacionadas con el asunto planteado que, aclarar el sentido y alcance de la expresión **las materias de trascendencia nacional que podrán ser objeto de referendo**, es de la competencia del Consejo Nacional Electoral, órgano al que corresponde cumplir con las normas constitucionales, legales y reglamentarias relativas al referendo y que para entender su cometido está, como cualquier otro órgano del sector público, habilitado para interpretar dicha norma, es decir tiene la facultad de optar razonablemente por alguno de los sentidos que pueda justamente atribuírsele a los textos incluso, para integrar el ordenamiento jurídico ante las imprecisiones que, respecto de esta materia, adolezcas. De allí que la Sala incurriría, de efectuar la interpretación solicitada sobre dicho punto, en una ingerencia indebida en las competencias del Consejo Nacional Electoral, quien es el órgano constitucionalmente instituido para regir el Poder Electoral, motivo por el cual declaró no procedente la interpretación constitucional sobre dicho aspecto.

Por lo que atañe a la segunda respuesta consideró que, era incompetente por cuanto decidirlo implicaría una intromisión indebida en un asunto electoral que corresponde a la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia y, es un hecho notorio que ante dicha Sala está planteada la cuestión.

Con respecto a la tercera solicitud, es decir la de determinar los efectos del resultado de un referendo consultivo convocado con base en el artículo 71 de la Constitución, observó que la misma no implicaba una indebida intromisión en los asuntos de otros órganos y que por el contrario, se encuentra enmarcada dentro de la competencia de la Sala el emitir fallos interpretativos respecto del contenido y alcance de las normas constitucionales, por lo cual la interpretación efectuada versaría exclusivamente sobre dicho aspecto de la solicitud.

Después de analizar el sentido de la sentencia de interpretación y ubicar el tema de los referenda en el principio de participación consagrado en la Constitución, llegó a la conclusión de que el referendo consultivo es facultativo y no tiene efecto vinculante, ya que consiste en una consulta a la población sobre su criterio en determinadas materias consideradas de trascendencia para la comunidad. La única vía para obtener la revocación del mandato de un funcionario de elección popular es ceñirse a lo dispuesto en el artículo 72 de la Constitución.

En el mismo orden de la sentencia anterior un fallo del 22 de enero de 2003 con ponencia de José Manuel Delgado Ocando se pronunció nuevamente sobre el problema del referendo consultivo interpuesto con el objetivo perseguido por un referendo revocatorio.

Sentencia de fecha 22/01/2003. Ponente José Manuel Delgado Ocando.

La sentencia fue dictada con relación a un amparo autónomo interpuesto por los ciudadanos Desirée Santos Amaral, Ramón Darío Vivas Velasco y José Salamat Kkan, en su carácter de diputados a la Asamblea Nacional y electores inscritos en el Registro Electoral Permanente contra las resoluciones números 021203-457 y 021204-459 dictadas por el Directorio

del Consejo Nacional Electoral el 3 y 4 de diciembre de 2002, respectivamente, por presunta amenaza de violación de los derechos de participación en los asuntos públicos y del sufragio consagrados en los artículos 62 y 63 de la Constitución de la República “correspondiente tanto a los accionantes como al resto de los ciudadanos venezolanos”.

La decisión del 03 de diciembre de 2002 aprobó la convocatoria del referendo consultivo solicitado el 04 de noviembre de 2002 y convocó a los electores inscritos en el Registro Electoral a participar en dicho referendo que debía celebrarse el 02 de febrero de 2003, a fin de que estos respondiesen con un si o con un no a la siguiente pregunta “¿Está usted de acuerdo con solicitar al Presidente de la República, ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, que de manera inmediata renuncie voluntariamente a su cargo?”.

El 04 de diciembre de 2002 el Consejo Nacional Electoral aprobó la publicación del cronograma general del referendo consultivo.

Los alegatos de los actores eran en el sentido de que los actos impugnados constituyen una inminente amenaza de violación de los derechos de participación en los asuntos públicos y al sufragio del electorado que eligió al Presidente de la República, pues con ello se pretende burlar la validez y efectividad de dicha elección. Niegan que a través de la figura del referendo consultivo se pueda realizar una consulta sobre la permanencia o no en el ejercicio de sus funciones del Presidente de la República. Indican que tal mecanismo constituye un evidente fraude constitucional que burla los intereses de los electores, ya que los actos impugnados tienen por finalidad convocar a un referendo revocatorio encubierto como referendo consultivo distorsionando lo pautado en el artículo 71 de la Constitución.

La terminación anticipada del mandato de un funcionario de elección popular en unas materias que el propio constituyente reservó al referendo revocatorio, estableciendo una serie de requisitos formales que no son exigidos a los fines de la convocatoria del referendo consultivo. Señalan así las diferencias entre el referendo revocatorio y el referendo consultivo.

La Sala como cuestión primordial pasó a analizar su competencia para conocer del asunto y al efecto recordó las sentencias N° 1-2000 y 2-2000 ambas del 20 de enero de 2000 en los casos de Emery Mata Millán y Domingo Ramírez Monja, sentencias en las cuales determinó el régimen competencial aplicable en materia de amparo constitucional, estableciendo en dicho fallo que es a esa Sala Constitucional a la que corresponde en única instancia la decisión de las acciones de amparo incoadas contra los funcionarios señalados en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Recordó al efecto que el fuero especial contemplado en el artículo 8 ejusdem requiere que la actividad de la autoridad derive de un mandato expreso de la Constitución y que su competencia sea ejercida en todo el territorio de la República. Consideró que en el caso presente estaban dado todos los supuestos.

Al juicio comparecieron una serie de sujetos para constituirse como terceros opositores. A lo anterior la Sala observó que la constitución de terceros solo era procedente una vez admitida la acción por razones de economía procesal y por ello desestimó por ser impertinentes los escritos de los opositores.

A continuación la sentencia se pronuncia sobre el sentido de la democracia y del derecho de participación, señalando que en los asuntos públicos tal derecho se ejercita a través del mecanismo de la llamada democracia representativa y excepcionalmente por medio de las formas de intervención directa. Pasó de inmediato a analizar las distintas modalidades del referendo, señalando que de todas las modalidades previstas en la Constitución el consultivo es la más significativa ya que el mismo concreta un mecanismo de toma de decisiones alternativo y complementario en el marco de un estado democrático básicamente representativo. Al mismo tiempo señaló que tal modalidad es un medio de carácter excepcional reservado a materias de especial trascendencia nacional, estatal, municipal o parroquial según el caso, cuya función es servir de cobertura a las decisiones especialmente comprometidas por sus costos económicos o sociales.

Señaló después de un análisis de la materia que el artículo 70 de la Constitución no le confiere carácter vinculante a los referendos consultivos. Estimó la Sala que el referendo consultivo previsto en el artículo 71 de la Constitución carece del carácter decisorio que le es atribuido a otros referendos populares. Señaló expresamente que “ello significa que el referendo consultivo no es vinculante, es decir, que su resultado no sustituye la potestad decisoria de los órganos del poder público ni genera obligación alguna para que estos las adopten”.

Establecido lo anterior la Sala paso a analizar si existía una amenaza de lesión a los derechos a la participación en los asuntos públicos y al sufragio como consecuencia de la convocatoria al referendo consultivo basada en la pregunta precedentemente señalada. Según los actores la vía escogida por los solicitantes del referendo constituye un fraude a la Constitución por cuanto lo que trata es de aludir los requisitos previstos para los referendo revocatorios y se conculcaría el derecho al sufragio de los electores que concurrieron a los comicios para elegir al Presidente de la República, dado que los mismos lo hicieron bajo la legítima expectativa de que el mandato de este se cumpliría de conformidad con lo dispuesto en la Constitución.

La Sala estimó que no era posible mediante la realización del referendo consultivo previsto en el artículo 71 de la Constitución revocar el mandato de un funcionario de elección popular debido a que el resultado del referendo consultivo carece de efectos vinculantes para los órganos de los poderes públicos. En consecuencia, el resultado no podía obligar al Presidente de la República a la dimisión de su cargo, dado que el carácter consultivo del mismo no lo sujeta a obligación alguna. La Sala consideró que la materia de referendo consultivo es competencia del Consejo Nacional Electoral pero que el mismo no es idóneo para producir el efecto revocatorio del mandato y así lo estableció.

Por lo anterior y en vista de que la tutela contra la amenaza de infracción constitucional solo son admisibles cuando exista certeza de que el agravio constitucional que se imputa al acto cuya ejecución se pretende impedir sea posible y realizable por el presunto agravante la Sala considera que, mediante la realización del referendo consultivo no podía cometerse un fraude a la

Constitución que conculcase los derechos denunciados como tal, por lo cual declaro inadmisibile la acción de amparo.

Veamos igualmente otra sentencia dictada sobre la materia relativa a una solicitud de amparo constitucional contra el referendo consultivo.

Sentencia de fecha 20 de febrero de 2003. Ponente José Manuel Delgado Ocando.

Señala la solicitante del amparo que la convocatoria a referendo consultivo del Consejo Nacional Electoral se encuentra viciada de nulidad por haber infringido los artículos 1, 4, 8 y 9 numeral 4° y 32 numeral 2° de la Ley Orgánica del Poder Electoral por la falta de inhibición del ciudadano Leonardo Pisani de participar en la sesión de dicho órgano electoral a pesar de que poseía un interés personal en el asunto por ser representante de la organización Ciudadanía Activa, promotora de la convocatoria de la referida consulta popular. Considera que tal situación atenta contra los principios de legalidad, imparcialidad y transparencia que deben regir la actividad del Consejo Nacional Electoral en atención con lo dispuesto en el artículo 294 de la Constitución que consagra la garantía de participar en procesos comiciales transparentes e imparciales.

Denunció que el acto electoral fue dictado sin cumplir con los requisitos del quórum de funcionamiento, ya que la resolución atacada se aprobó por mayoría simple y así mismo, que incurrió en una desviación de poder tendiente a materializar un fraude a la Constitución y obtener la revocatoria del mandato del Presidente de la República mediante la vía del referendo consultivo. Señaló que no existe en el Consejo Nacional Electoral forma alguna de constatar la veracidad de las firmas contenidas en las planillas presentadas por los solicitantes del referendo consultivo por cuanto en el Consejo Nacional Electoral no existen los originales de los datos de identificación como son la impresión de sus huellas dactilares y las firmas.

La Sala Constitucional consideró que según el artículo 297 de la Constitución es la existencia de la jurisdicción contenciosa electoral ejercida por la Sala Electoral y que los actos que se dicten

en ejercicio de las potestades conferida por el 293 ejusdem constituyen actos sustancialmente electorales. Entre las atribuciones del 293 ordinal 5° de la Constitución otorgados al poder electoral se encuentra la organización, administración, dirección y vigilancia de los actos relativos a los cargos de representación popular y el acto objeto de la acción es el de convocatoria de un referendo consultivo. Para la Sala el acto impugnado es un acto sustancialmente electoral dictado en función de las atribuciones que la Constitución confiere al poder electoral. Ahora bien, tales actos deben ser atacados mediante el recurso contencioso electoral previsto en el artículo 235 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política. La vía que ha debido seguir la actora era justamente el ejercicio de dicho recurso por lo cual la acción de amparo se encuentra incurso en la causal de inadmisibilidad prevista en el numeral 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la Sala declaró inadmisibile la acción.

Veamos igualmente la sentencia del 20 de febrero de 2003 dictada por la Sala Constitucional con ponencia del Magistrado José Manuel Delgado Ocando, relativa a una solicitud de nulidad de una resolución del Consejo Nacional Electoral sobre el referendo consultivo.

Sentencia del 20 de febrero en ponencia de José Manuel Delgado Ocando.

Siempre dentro de la esfera del referendo consultivo se encuentra la sentencia del 20 de febrero de 2003, dictada por la Sala Constitucional con ponencia del Magistrado José Manuel Delgado Ocando, interpuesta por los ciudadanos Darío Vivas, Carlos Delgado, Reinaldo García y Augusto Montiel, relativo a la solicitud de nulidad por razones de inconstitucionalidad de la resolución N° 021203-457 del 03 de diciembre de 2002, dictada por el Consejo Nacional Electoral con la cual se decidió aprobar la solicitud efectuada por un grupo de ciudadanos superior al diez por ciento de los electores inscritos en el registro electoral de que se convocara a un referendo consultivo y en consecuencia se fijó la fecha de su celebración para el 02/02/03, fundada en la pregunta *¿Está usted de acuerdo con solicitar al Presidente de la República,*

ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, que de manera inmediata renuncie voluntariamente a su cargo?

Señaló la Sala que no todos los actos que dicte el Consejo Nacional Electoral para la realización de un comicio o proceso electoral puede considerarse como dictado en ejecución directa o inmediata de la Constitución ya que algunos implican una actividad de ordenación e integración, constituyendo actos de gestión electoral y tienen un nivel similar al de los actos administrativos derivados del ejercicio del Poder Ejecutivo de los órganos de mayor jerarquía de la administración pública nacional, estatal o municipal.

Por lo anterior la Sala se consideró incompetente, considerando que la competencia correspondía a la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia. Al efecto recordó que según la propia Sala electoral la jurisdicción contencioso electoral comprende:

- a) El examen de recursos contencioso electorales, sea que se denuncien vicios de ilegalidad o inconstitucionalidad respecto de actos, actuaciones o abstenciones del Consejo Nacional Electoral, dictados o suscitados en el marco de un proceso de naturaleza electoral en sentido restringido (es decir, vinculado estrictamente a un proceso comicial clásico o de referendo) o bien con relación al funcionamiento institucional de los órganos del Poder Electoral, y ;
- b) el restablecimiento de situaciones jurídicas infringidas en el marco de dichos procesos (sent. N° 02/2000).

Por lo anterior la Sala Constitucional se declaró incompetente.

7.A.- Referendo consultivo nacional.

Objeto: El objeto del referendo consultivo son las materias de especial **trascendencia nacional**. Se trata de los problemas fundamentales del Estado que interesan a todos los ciudadanos y que afectan a la totalidad de la población (apertura petrolera; pena de muerte; liberación del aborto; reconocimiento de la eutanasia). No cabe duda que la noción es un concepto jurídico indeterminado cuyo sentido corresponderá precisarlo al órgano que tiene competencia para ello, como lo es el Consejo Nacional Electoral, el máximo instrumento del Poder Electoral.

Iniciativa: La iniciativa puede ser del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo o la llamada Iniciativa Popular. La iniciativa del Poder Ejecutivo corresponde al Presidente de la República en Consejo de Ministros; la del Poder Legislativo deriva del acuerdo de la Asamblea Nacional aprobado por el voto de la mayoría de sus integrantes y la iniciativa popular se basa en la solicitud de un número no menor del 10% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral.

7.B.- Referendo consultivo local

El referendo consultivo local es aludido en el único aparte del artículo 71 ejusdem, que establece:

“también podrán ser sometidas a referendo consultivo las materias de especial trascendencia parroquial, municipal y estatal. La iniciativa le corresponde a la junta parroquial, al concejo municipal o al concejo legislativo, por acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes; al Alcalde o Alcaldesa, o al Gobernador o Gobernadora del Estado, o a un número no menor del diez por ciento (10%) del total de inscritos o inscritas en la circunscripción correspondiente, que lo solicite”.

Como puede apreciarse de la norma trascrita, el objetivo del referendo consultivo local, versa sobre las materias de especial trascendencia parroquial municipal y estatal.

Con respecto a la iniciativa, la misma corresponde a los siguientes órganos y entidades:

- a) Junta Parroquial, Concejo Municipal o Concejo Legislativo;
- b) Alcalde;
- c) Gobernador;
- d) Iniciativa popular que comprende a no menos del diez por ciento del total de electores inscritos en la circunscripción correspondiente.

Una norma importante en esta materia es la contenida en el artículo 172 de la Constitución, relativa a la fijación de los límites de los distritos metropolitanos por parte del Consejo Legislativo de los Estados. El artículo señala al efecto: *“El Consejo Legislativo, previo pronunciamiento favorable mediante consulta popular la población afectada, definirá, los límites del distrito metropolitano y lo organizará según lo establecido en la ley orgánica nacional, determinando cuáles de las competencias metropolitanas serán asumidas por los órganos de gobierno del respectivo distrito metropolitano. Cuando los Municipios que deseen constituirse en un distrito metropolitano pertenezcan a entidades federales distintas, corresponderá a la Asamblea Nacional su creación y organización”*.

Es indudable que el artículo 172 lo que prevé es un referendo consultivo local cuya iniciativa corresponde al Consejo Legislativo, a los fines de obtener el consentimiento de la “población afectada” para la fijación de los límites de un distrito metropolitano que desee crear.

Esta norma no es comprensible sin la precedente. El artículo 171 de la Constitución, que establece la forma y condiciones de creación de los Distritos metropolitanos. El citado artículo 171 señala: *“Cuando dos o más Municipios pertenecientes a una misma entidad federal tengan relaciones económicas, sociales y físicas que den al conjunto características de un área metropolitana, podrán organizarse como distritos metropolitanos. La ley orgánica que al efecto se dicte garantizará el carácter democrático y participativo del gobierno metropolitano y establecerá sus competencias funcionales, así como el régimen fiscal, financiero y de control. También asegurará que en los órganos de gobierno metropolitano tengan adecuada participación los respectivos Municipios, y señalará la forma de convocar y realizar las consultas populares que decidan la vinculación de estos últimos al distrito metropolitano. La ley podrá establecer diferentes regímenes para la organización, gobierno y administración de los distritos metropolitanos atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico y social, situación geográfica y otros factores de importancia. En todo caso, la atribución de competencias para cada distrito metropolitano tendrá en cuenta esas condiciones”*.

8.- Referendo aprobatorio.

El objeto del referendo aprobatorio, como su nombre lo indica, es obtener la aprobación de determinados proyectos normativos que cursan ante la Asamblea Nacional y están pendientes de obtener la sanción de dicho organismo y el ejecútese del Ejecutivo Nacional.

El objeto del referendo aprobatorio es dual, ya que está constituido por dos diferentes textos: a) por los proyectos de ley en discusión por la Asamblea Nacional, y: b) por los tratados, convenios o acuerdos internacionales que pudieran comprometer la soberanía nacional o transferir competencias a órganos supranacionales. Por lo que atañe a este segundo objeto su enunciado hace surgir de inmediato el interrogante de si se refiere a los tratados como tales o **a los proyectos de ley aprobatorios de los tratados**. La respuesta, tratándose como se trata de una

vía de derecho interno, no puede ser sino en el sentido de que versa sobre el anteproyecto de ley aprobatoria de un tratado, convenio o acuerdo internacional. Estimamos igualmente que si bien la Constitución nada señala con respecto al estado de los correspondientes proyectos de acuerdos internacionales, los mismos deben estar sometidos a la consideración de la Asamblea Nacional.

Con respecto a la iniciativa, es necesario distinguir la situación en cada uno de los casos precedentemente aludidos, así :

a) En la hipótesis de los proyectos de ley en discusión ante la Asamblea Nacional, corresponde a dicha Asamblea por decisión de las dos terceras partes de sus integrantes. Lo anterior es lo que señala el artículo 73 de la Constitución, que ha debido incluir el supuesto contenido en el artículo 205 ejusdem, relativo al referendo aprobatorio en el caso de los proyectos de ley de iniciativa popular.

En efecto, el artículo 205 ejusdem estableció que, si un proyecto de ley es presentado por iniciativa popular, su discusión debe iniciarse a más tardar en el período de sesiones ordinarias siguientes a aquel en que hubiese sido presentado. La norma agrega que “si el debate no se inicia dentro de dicho lapso el proyecto se someterá a referendo aprobatorio de conformidad con la ley” . La cuestión no deja de ser peligrosa para el sistema como tal, por cuanto el proyecto de iniciativa popular puede representar valores ideológicos o la aplicación de regímenes que sin ser contrarios a la normativa existente, lo sean con respecto a los principios que predominan dentro de la sociedad (principios religiosos, políticos, filosóficos) o bien, constituyen la asunción de medidas que podrían ser contrarias a los intereses generales del Estado, por favorecer a determinados grupos o sectores de la población, en detrimento de la colectividad. Si la Asamblea Nacional no procede con cautela es posible que el proyecto sea sometido a referendo aprobatorio, oportunidad en la cual no es peregrino pensar que si el mismo posee un fuerte padrinazgo mediático –por ejemplo- pueda ser aprobado por tal vía, erigiéndose en ley algo que es solo la expresión de la voluntad de un grupo minoritario y, posiblemente contrario a los intereses generales.

b) La iniciativa en el referendo aprobatorio en los tratados, convenios o acuerdos internacionales que pudieran comprometer la soberanía nacional o transferir competencias a órganos supranacionales puede ser ejecutiva; legislativa o popular. En el primer caso, corresponde al Presidente de la República en Consejo de Ministros. En el segundo, a las dos terceras partes de los integrantes de la Asamblea Nacional. Por lo que atañe a la iniciativa popular, la misma debe estar representada por el 15% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral. Nada dice la ley sobre el quórum para aprobación de los actos normativos por vía de referendo, bien se trate de leyes o de tratados, por lo cual la regla general de la mayoría absoluta de la mitad más uno, de los electores debería ser la imperante.

9.- Referendo abrogatorio o derogatorio.

El referendo abrogatorio es un mecanismo de consulta popular destinado a obtener la derogación de determinadas normas. Según el objeto sobre el cual recae la solicitud de derogación, el mismo se distingue en:

- a) Referendo abrogatorio de leyes y;
- b) Referendo abrogatorio de decretos con fuerza de ley

Veamos las condiciones establecidas para cada caso:

9.A) Referendo abrogatorio de leyes

El objeto del referendo abrogatorio de leyes es lo que se denomina como “leyes formales”, esto es, las disposiciones dictadas por la Asamblea Nacional mediante el procedimiento constitucionalmente previsto para ello, esto es: iniciación, discusión, sanción, promulgación y publicación. Cualquier categoría de leyes formales estaría incluida en la noción. Así: las leyes orgánicas; las leyes especiales; las leyes aprobatorias de otros actos jurídicos, tales

como las leyes aprobatorias de los contratos; no así las que aprueben tratados, por disponerlo expresamente la norma reguladora de la institución.

En efecto la abrogación de las normas , que puede ser **total** o **parcial**, no puede recaer sobre las leyes de presupuesto; las que modifiquen impuestos; las de crédito público; las de amnistía, las que protejan, garanticen o desarrollen derechos humanos y las que aprueben tratados internacionales.

Iniciativa: Corresponde al diez por ciento de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral, o bien, al Presidente de la República en Consejo de Ministros

9.B) Referendo abrogatorio de Decretos con Fuerza de Ley.

El objetivo del referendo son los decretos con fuerza de ley dictados por el Presidente de la República en base al numeral 8 del artículo 236 de la Constitución. Es decir, se trata de los decretos que se dictan en base a una ley habilitante y que tienen fuerza y rango de ley formal.

La iniciativa corresponde al cinco por ciento (5%) de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral

Por lo que atañe al quórum de aprobación para ambas figuras, el mismo es del cuarenta por ciento (40%) de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral.

Hay un **límite aplicable a los dos** tipos de referenda abrogatorio y es el que establece que no podrá hacerse más de uno en cada período constitucional, para la misma materia.

No puede dejar de señalarse que hay una grave omisión con respecto al referendo abrogatorio de los decretos con fuerza de ley, por cuanto, con relación a los mismos, no se estableció expresamente el límite sustantivo fijado para las leyes formales (esto es, que el mismo

no puede recaer sobre leyes reguladoras de determinadas materias, como lo son las de crédito público, las de amnistía, las impositivas y las que desarrollan derechos humanos o aprueban tratados). Ahora bien, es sabido que, en el sistema de delegación legislativa existente en la Constitución del 99, cualquier materia puede ser objeto de una ley habilitante y, en consecuencia de decretos ejecutivos. Claro está, que por analogía podría aplicársele a la abrogación de los decretos con fuerza de ley las limitaciones que rigen para las leyes. Tal interpretación no está exenta de críticas ya que podría aducirse que dicha técnica no procede en el campo de las limitaciones o excepciones, en virtud del principio de que todo aquello que es de derecho - estricto es de interpretación restringida, tal es el caso de las exclusiones a los postulados generales— que no pueden extenderse a otros supuesto por vía analógica.

10.- Referendo revocatorio.

El referendo revocatorio previsto en el art. 72 de la Constitución se desarrolla en base a los siguientes postulados:

Objeto: Todos los cargos de elección popular son revocables y en consecuencia sometidos a referendo revocatorio. La revocatoria del mandato de los titulares de los cuerpos colegiados ha de regirse por las disposiciones de una ley exhortada por la Constitución.

Iniciativa: Corresponde a un número no menor del 20% de los electores inscritos en la correspondiente circunscripción.

Oportunidad: Si ha transcurrido por lo menos la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario.

Quórum para el referendo: Para que el referendo sea válido es necesario que haya concurrido al mismo por lo menos el 25% de los electores inscritos.

Quórum para la revocatoria del mandato: Un número igual o superior a los votos obtenidos para la elección de los funcionarios objeto de la solicitud de revocatoria, siempre y cuando la votación favorable a la revocatoria sea superior a la contraria. La anterior determinación se basa en la sujeción o adaptación del sistema, al principio democrático de la mayoría.

Consecuencias del referendo revocatorio: Si se diesen las dos condiciones anteriores relativas al quórum, se considerará revocado el mandato y se procederá a cubrir la falta absoluta conforme a la Constitución.

Límites a la solicitud de referendo revocatorio: Se admite una sola solicitud de revocación del mandato durante el período constitucional para el cual el funcionario fue electo.

10.A.- El referendo revocatorio en el régimen de los Estados.

No hay un dispositivo específico para el referendo de los gobernadores, pero la jurisprudencia ha llenado las lagunas o contradicciones más graves, tanto en el régimen de los estados como en el de los municipios.

En efecto, la sentencia de la Sala Constitucional de fecha 05 de julio de 2002²⁰, relativa a un recurso de interpretación referente a la posibilidad de convocatoria de un referendo revocatorio del mandato de los gobernadores de estado y, de sus inmediatas consecuencias jurídicas, se pronuncia sobre el procedimiento del referendo y sobre la forma que ha de emplearse para llenar la vacante que del mismo derive cuando la Constitución estatal no lo prevea.

²⁰ Expediente: N° 020429.

El recurso de interpretación²¹ que diera origen al fallo, versa sobre el alcance del artículo 72 de la Constitución, planteando una serie de puntos a los cuales vamos a referirnos al analizar los aspectos fundamentales del referendo revocatorio en general. En esta oportunidad vamos a limitarnos a los señalamientos que son propios de los estados. En efecto, la Sala indica que el artículo 72 establece sin duda alguna que, la solicitud de la convocatoria para un referendo revocatorio, solo puede tener su origen en el caso de los Gobernadores de Estado, en una iniciativa popular y no en la de órganos públicos, dado que esta última posibilidad no se corresponde con la *ratio* de la institución, cual es que el cuerpo electoral considere conveniente someter a revisión la actuación de su representante.

Según el criterio expresado ni las leyes nacionales sobre régimen de los estados, ni la Constitución de éstos puede legitimar a ningún órgano para la iniciativa del referendo.

La sentencia igualmente se pronuncia sobre la sustitución de los Gobernadores de Estado en el supuesto de que sea revocado su mandato. Indica al efecto que la falta absoluta, que es la que se produciría con la revocatoria del mandato, es cubierta en la siguiente forma: Ante todo la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado vigente, establece en su artículo 16²² lo siguiente: “*Las faltas absolutas y temporal de los Gobernadores serán suplidas por el funcionario que corresponda, de acuerdo con el procedimiento y con las formalidades previstas en la correspondiente Constitución del Estado*”. La norma transcrita hace una remisión a otro cuerpo normativo cuando alude a las Constituciones de los respectivos estados para que en ella se busque la determinación del funcionario que habrá de cubrir la vacante, así como del procedimiento y formalidades con arreglo a los cuales se hará efectiva su sustitución. Precisa sin embargo la Sala que, ante la posibilidad de que algunas Constituciones de Estado no prevean la manera de cubrir la falta absoluta de los Gobernadores, la propia Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado, permite llenar este vacío legislativo, cuando regula el mecanismo

²¹ El recurso de interpretación fue interpuesto por Sergio Omar Calderón Duque y Williams Dávila Barrios.

²² Capítulo IV, de la forma de suplir a los gobernadores.

de nombramiento y elección de un Gobernador en caso de vacantes absolutas. En tal sentido, el artículo 21 de la referida Ley, establece:

“ Mientras las Constituciones de los Estados no regulen la forma de suplir la falta absoluta de los Gobernadores electos, conforme a lo previsto en esta Ley, se procederá de la siguiente manera:(omissis)..... Si la falta absoluta se produjere en la segunda mitad del período, la Asamblea Legislativa (hoy Consejo Legislativo), dentro de los treinta (30) días siguientes, procederá a designar por votación secreta, un nuevo Gobernador para el resto del período. Mientras se elige el nuevo Gobernador, se encargará de la Gobernación el Secretario General del Gobierno o el funcionario ejecutivo a cargo de los asuntos políticos. Esta interinaria deberá ser ratificada por la Asamblea Legislativa o la Comisión Delegada en su caso, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes”.

Considera la Sala que debe entenderse, en consonancia con la disposición transitoria que el artículo transcrito contempla –cuya aplicación sólo será procedente en tanto en cuanto las Constituciones de los Estados no regulen la forma de suplir la falta absoluta de los Gobernadores electos-, que cuando la falta absoluta del Gobernador de Estado se produce en la segunda mitad del período, como sería el caso de la revocación del mandato por *referendum*, se encargará de la Gobernación el Secretario General de Gobierno, cuyo interinato deberá ser ratificado por la Comisión Legislativa o la Comisión Delegada en su caso, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, mientras la Comisión Legislativa procede a designar por votación secreta, un nuevo Gobernador para el resto del período dentro de los treinta (30) días siguientes a la concurrencia de la falta absoluta.

Por tal razón, estimó el fallo que los argumentos esgrimidos por los recurrentes con relación a la convocatoria a elecciones *“en un plazo no mayor de quince (15) días continuos”*,

con el objeto de llenar la falta absoluta del Gobernador de Estado, producida por la revocatoria de su mandato, no se corresponde con el sentido y alcance que debe darse al artículo 18 eiusdem, toda vez que el llamado a nuevas elecciones de Gobernadores de Estado, en el lapso antes señalado, sólo se verificaría en caso de producirse una falta absoluta de los mismos, antes de juramentarse o de cumplir la mitad del período que les corresponde. Así, concluye la sentencia señalada que, los artículos 18 y 19 de la referida Ley, no son aplicables al caso concreto que motivara la solicitud de interpretación constitucional.

10.B.- El referendo revocatorio en el régimen municipal.

La Ley Orgánica del Régimen Municipal –anterior al texto constitucional vigente– establece una peculiaridad sobre la iniciativa del referendo revocatorio. Indica al efecto:

“El alcalde quedará suspendido en el ejercicio del cargo cuando el Concejo o Cabildo, por decisión expresa y motivada y con el voto de las tres cuartas (3/4) partes de sus integrantes, impruebe la Memoria y Cuenta de su gestión anual. En este mismo acto, el Concejo o Cabildo convocará a un referendo que se realizará en un plazo máximo de treinta (30) días, para que el cuerpo electoral local se pronuncie sobre la revocatoria o no del mandato del Alcalde. Durante la suspensión, las funciones atribuidas al alcalde serán ejercidas por el concejal que designe la Cámara. Si el electorado se pronuncia por la revocatoria del mandato, se aplicará lo previsto en el artículo 54 de esta Ley sobre falta absoluta; caso contrario, el Alcalde reasumirá sus funciones”.

Ahora bien, la Sala Constitucional ha establecido que el artículo 69 de la Ley Orgánica del Régimen Municipal antes transcrita, está en contradicción al art. 72, segundo acápite de la Constitución.

Así, en sentencia N° 579 del 22 de marzo de 2002, caso: *Rafael Salazar Serrano*, estableció que:

“... la iniciativa para el referendo revocatorio no es competencia del Concejo Municipal, a quien sólo incumbe la iniciativa para el referendo consultivo en “materia de especial trascendencia municipal y parroquial”, a tenor de lo dispuesto en el artículo 71 ejusdem. Tratándose, por tanto, de un referendo revocatorio, cuya iniciativa corresponde a un número no menor del veinte por ciento de los electores o electoras según el artículo 72 de la misma Constitución, es claro que la iniciativa consagrada en el artículo 69 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal (iniciativa del Concejo en caso de no aprobación de la Memoria y Cuenta del Alcalde) colide con la iniciativa popular prevista en el artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y así se declara”.

La anterior jurisprudencia fue ratificada por la Sala Constitucional en sentencia de fecha 15 de julio de 2003 al dirimir la controversia constitucional suscitada entre el Alcalde del Municipio Píritu del Estado Falcón y el Concejal Municipal de dicha entidad referida al acuerdo N° 11/2002 dictado por el referido cuerpo edilicio el 13 de noviembre de 2002, mediante el cual, se suspendió al Alcalde en el ejercicio del cargo, se designó un alcalde encargado y se convocó a referendo revocatorio del mandato del Jefe de Gobierno Municipal, con base a lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

De allí que la antinomia entre la competencia que el artículo 69 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal confiere al Concejo Municipal para convocar a referendo revocatorio del mandato del Alcalde en los casos de no aprobación por parte del Cuerpo Edilicio de la memoria y cuenta de su gestión anual, y lo previsto por el artículo 72 de la Constitución, que otorga de manera exclusiva a los electores inscritos en la correspondiente circunscripción electoral, la

iniciativa para solicitar la convocatoria de referendo revocatorio del mandato de cualquier cargo de elección popular, inclusive el cargo de Alcalde se resuelve para la Sala en el predominio de la norma constitucional.

Al efecto, la misma señaló que a fin de garantizar el imperio, la supremacía y la efectividad de las normas y principios constitucionales, conforme lo ordena el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, debía desaplicarse el artículo 69 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal en lo que respecta a la iniciativa del Concejo Municipal para convocar un referendo revocatorio, por ser opuesto a lo previsto en el artículo 72, segundo acápite, de la Constitución. Por lo anterior, declaró con lugar el conflicto constitucional planteado entre autoridades y dejó sin efecto el Acuerdo N° 11 dictado el 13 de noviembre de 2002, por el Concejo Municipal del Municipio Píritu del Estado Falcón, sólo con respecto de la suspensión del Alcalde accionante, el nombramiento del Alcalde encargado y la convocatoria a referendo revocatorio, por ser contrario a lo dispuesto por el artículo 72 del Texto Fundamental.

SEGUNDA PARTE
EL REFERENDO REVOCATORIO EN EL REGIMEN VIGENTE A PARTIR DE
LA DESIGNACIÓN DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL (25/08/03) POR LA
SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

I.- ANALISIS DE LOS SUPUESTOS DEL ARTÍCULO 72 DE LA CONSTITUCIÓN

A los fines de emprender su detenido examen, vamos a transcribir el artículo 72 de la Constitución que consagra la figura del referendo revocatorio, utilizando en cada párrafo un título que corresponde a su contenido que es exclusivamente una adición nuestra. El título en cuestión aparece en negrillas en la parte superior de cada párrafo.

Funcionarios sujetos al referendo revocatorio:

“ Todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables.

Oportunidad para efectuar la solicitud:

Transcurrida la mitad del periodo para el cual fue elegido el funcionario o funcionaria, un número no menor del veinte por ciento de los electores o electoras inscritos en la correspondiente circunscripción podrá solicitar la convocatoria de un referendo para revocar su mandato.

Requisitos para la realización y para los resultados:

Cuando igual o mayor número de electores y electoras que eligieron al funcionario o funcionaria hubieren votado a favor de la revocatoria, siempre que haya concurrido al referendo un número de electores o electoras igual o superior al veinticinco por ciento de los electores o electoras inscritos, se considerará revocado su mandato y

se procederá de inmediato a cubrir la falta absoluta conforme a lo dispuesto en esta Constitución y la ley.

Revocación del mandato en los órganos colegiados:

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

Limitaciones a la celebración del referendo revocatorio

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

Vamos a analizar cada uno de los supuestos establecidos en la norma.

11.- Funcionarios sujetos al referendo revocatorio

El encabezamiento de la norma señala que “todos los cargos y magistraturas de elección popular son revocables”. El anterior señalamiento alude al objeto del referendo revocatorio, indicando que el mismo versa sobre los destinos públicos de elección popular. Los términos utilizados han sido “los cargos” y “magistraturas”. Indudablemente que la redacción, si bien es suficientemente expresiva, porque utiliza el lenguaje usual; sin embargo, no es correcta desde el punto de vista técnico, por cuanto lo revocable resultarían “los cargos y magistraturas” cuando lo que se revoca es la titularidad del cargo o magistratura, la designación para el cargo o magistratura y, en definitiva, la investidura que, a través de la elección popular le ha sido otorgada a un sujeto.

Cabe preguntarse por qué el constituyente utilizó los términos **cargos** y **magistraturas**, cuando por el contrario ha podido limitarse al término cargo que es el que se emplea en materia

de función pública²³. Esta última mención nos hace pensar que quizás con el término **cargo** se quiso aludir a los destinos de la Administración Pública Nacional, dejando el término **magistratura** para designar a los adscritos a otros poderes. Igualmente podría distinguirse entre cargo como el destino de menor relevancia y magistratura como el de mayor o máxima jerarquía.

Lo que determina que sean objeto de la revocación los cargos de un nivel mayor o superior propios del Poder Ejecutivo o de Poder Legislativo²⁴, es el origen de la designación. En efecto, es necesario que se trate de un destino público de elección popular. Es en consecuencia, la voluntad del pueblo la que colocó al funcionario en una determinada posición dentro de la organización del Estado; por lo cual, el sentido del referendo revocatorio es que ese mismo elector pueda revocar su decisión anterior, a fin de que cese la investidura que la misma le otorgara al funcionario.

Véase bien que se trata de cargos de elección popular directa y no indirecta. No se admite la revocación sobre el cargo de un funcionario designado por otro aún cuando éste último hubiese obtenido su investidura por elección popular. Sería por ejemplo, el caso del Vice-Presidente Ejecutivo o de los Ministros, los cuales son designados por el Presidente de la República, y no por la voluntad del pueblo expresada en el sufragio.

Los funcionarios de elección popular, según el texto de la Constitución son los siguientes:

a.- En el ámbito del Poder Nacional: El Presidente de la República (Art. 228); los miembros de la Asamblea Nacional (art. 186: “La Asamblea Nacional estará integrada por diputados y diputadas elegidos o elegidas en cada entidad federal por votación universal, directa, personalizada y secreta con representación proporcional, según una base poblacional del uno coma uno por ciento (1,1%) de la población total del país”).

²³ Sección tercera del Capítulo I De las Disposiciones Fundamentales del Título IV (Del Poder Público)

²⁴ Con respecto al Poder Judicial, hablaremos más adelante de la cuestión

b.- **En el ámbito de los estados:** El Gobernador (artículo 160. Elección por cuatro años); el Consejo Legislativo (artículo 162. Integración entre 7 y 15).

c.- **En el ámbito Municipal:** El Alcalde (artículo 174) y los Concejales (artículo 175).

Cabe preguntarse si en el ámbito del **Poder Judicial** hay cargos de elección popular. La utilización de esta vía para la designación de los jueces se admite en algunos países; pero en general es objeto de rechazo porque implica la politización de una función que debe ser ejercida con la mayor imparcialidad. En Venezuela en principio, se rechaza la idea de la designación de los jueces mediante el sufragio pero hay una jurisdicción en la cual los cargos se proveen por tal medio: es la Justicia de Paz, regulada por la Ley Orgánica de Justicia de Paz²⁵. Por su parte el artículo 258 de la Constitución vigente establece lo siguiente: *“la ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los jueces o juezas de paz serán elegidos por votación universal, directa y secreta conforme a la ley”*.

La ley rectora de la materia establece que los consejos municipales serán las autoridades electorales competentes para organizar, coordinar, supervisar y llevar a cabo los procesos electorales contemplados en dicha normativa, con la activa participación de las juntas parroquiales y las comunidades organizadas. Indica igualmente que el Consejo Municipal podrá delegar tales competencias en las Juntas Parroquiales o en aquellas comunidades organizadas que así lo soliciten. Corresponde según la ley de Justicia de paz a los consejos municipales mediante ordenanza regular lo relativo al proceso de elección del juez de paz, solicitando la participación del “consejo supremo electoral” (hoy Consejo Nacional Electoral) así como de la Oficina Central de Estadísticas e Informática (OCEI). Como fuentes para regular los procesos de elección de los jueces de paz la ley se señala como la principal de todas ellas; señala igualmente a las ordenanzas y menciona a la Ley Orgánica del Sufragio “en cuanto le sea aplicable”

²⁵ Ley Orgánica de la Justicia de Paz fue sancionada el 9 de diciembre de 1994 y promulgada el 20 de ese mismo mes y año, siendo publicada en la Gaceta Oficial N° 4.817 extraordinaria de fecha 21 de diciembre de 1994. Debe recordarse que la ley vigente deroga a la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimiento de Paz de fecha 20 de septiembre de 1993 reformada parcialmente el 23 de junio de 1994 y publicada en la Gaceta Oficial N° 4741 extraordinaria de fecha 30 de junio de 1994.

12.- Oportunidad para efectuar la solicitud

El segundo párrafo alude a la oportunidad en la cual puede solicitarse la convocatoria del referendo revocatorio. Esta oportunidad es una vez transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario. El párrafo mencionado se refiere así al momento desde el cual se puede solicitar que se abra el procedimiento de referendo. A pesar de la claridad del texto, grupos políticos plantearon la tesis de que el procedimiento de recolección de firmas para el referendo revocatorio podía realizarse antes de haber transcurrido la mitad del período. Esta tesis implicó una lucha jurídica, que era en el fondo política, la cual enardeció los ánimos. La oposición al Presidente actual consideraba que era válido el procedimiento de recolección de firmas y en consecuencia, las obtenidas para solicitar la revocatoria del referendo mucho antes del lapso previsto en la Constitución. Esta tesis era manifiestamente contraria a la redacción del constituyente que señala tajantemente que la solicitud no puede efectuarse sino transcurrida la mitad del período para el cual fue designado el funcionario, y asimismo de la lógica jurídica más elemental. En efecto, como veremos el procedimiento para la realización del referendo es un trámite que implica varias etapas, cada una de ellas con su propia entidad y características, pero todas destinadas a un mismo fin, esto es, se da en el caso presente la figura del **acto complejo**. El proceso referendario implica un acto de tal índole en el cual cada etapa mantiene su unidad teleológica con el objeto final. La formación del acto es unívoca, las fases que lo conforman deben estar dentro del lapso previsto por la Constitución. En consecuencia, el inicio determinado por la recolección de las firmas ha sido fijado por el propio constituyente. No podía ser de otra forma, ya que “**cualquier tiempo**” como era la tesis que llegó a hacerse valer como propicia para la obtención de las firmas, va en contra del fundamento de la institución que lo que persigue es que el pueblo pueda evaluar la actuación del funcionario durante un lapso que tiene que ser fijo. Esa fijeza decidió establecerla el constituyente al término de la primera mitad del período.

Sobre este tema es necesario detenernos dada la exacerbación de los partidarios de la tesis del valor de las firmas recolectadas antes del cumplimiento del lapso constitucionalmente previsto. En efecto, la oportunidad para el referendo revocatorio es muy específica, ya que solo es posible solicitarlo una vez transcurrida la mitad del período para el cual el funcionario fue electo. La razón de este lapso único está en la escogencia que hizo el constituyente de un sistema que, por una parte, garantizase la participación ciudadana en la evaluación del desempeño de los funcionarios de elección popular y, al mismo tiempo, impidiese la inestabilidad política.

En resumen, se quiso que el referendo revocatorio fuese introducido solo una vez evaluado el efectivo rendimiento del titular del cargo, en un lapso en el cual, el mismo tuvo la oportunidad de demostrar las condiciones esenciales para el desempeño del mismo, bien si implicaba funciones de gobierno, de administración o legislativas.

Por lo que atañe a la tutela de la estabilidad política, el último aparte del artículo 72, impide que se admita más de una solicitud de revocación del mandato para el período en que el funcionario fue electo. Se puede apreciar que si bien no se trata de la prohibición de realización de más de un referendo revocatorio en un mismo período, sino de la prohibición de más de una solicitud de convocatoria a referendo revocatorio, en realidad el fin es el mismo.

Veamos sin embargo, en detalle el problema de la oportunidad para la recolección de la firma.

Al efecto, este tema ha sido uno de los puntos de mayor discusión sobre la materia, por la circunstancia histórica de que **antes** de que se diese el supuesto previsto en el primer aparte del artículo 72 de la Constitución que prevé como se señalara, que la convocatoria para la celebración del referendo revocatorio sólo podrá efectuarse *“transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario o funcionaria”*, grupos de la oposición al Gobierno del Presidente Hugo Rafael Chávez Frías, organizaron una jornada de recolección de firmas para el

logro de diferentes fines, uno de los cuales era la realización de un referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República. Posteriormente, a través de un acuerdo político el gobierno y la oposición aceptaron la realización del referendo revocatorio, pero dicho acuerdo no se pronunció sobre el valor que las firmas recogidas poseía. Es decir, la cuestión consistía entonces en determinar si esas firmas eran válidas o no para constituir la convocatoria prevista en el citado artículo 72.

Al respecto se mantuvieron opiniones contrastantes. Una de ellas fue en el sentido de que lo importante era la fecha en que las firmas son presentadas ante el Consejo Nacional Electoral, siendo intrascendente la de la recolección. Otra tesis por el contrario, consideraba que sólo a partir del 20 de agosto del 2003, - en que se da el supuesto previsto en el citado artículo 72-, esto es, el transcurso de la mitad del período, -en este caso del período presidencial-, podía procederse a la recolección de las firmas.

Estimamos al respecto que las firmas recogidas con anterioridad a la fecha en que se produce el supuesto que la norma constitucional establece para la procedencia del referéndum revocatorio, no son valederas. Sólo a partir del momento en que se dé por transcurrida la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario, puede procederse al acto inicial del procedimiento del referendo revocatorio como lo es la recolección de las firmas. Las razones de tal afirmación son las siguientes:

En primer lugar, el referendo revocatorio alude al ejercicio de la potestad revocatoria del electorado, la cual, debe ser expresada una vez transcurrido un cierto período de gobierno para que ello permita evaluar la labor que el mismo realizara. Ese lapso está constitucionalmente determinado como la mitad por lo menos del período de ejercicio del cargo. Con anterioridad a esa fecha las opiniones a favor o en contra, son intrascendentes a los fines del proceso extraordinario de revocación del mandato.

En segundo lugar, el electorado que debe hacer la solicitud para el referendo revocatorio tiene que ser conceptualmente el mismo, (con las naturales variantes tales como la muerte, la ausencia y la incapacidad que pueden afectar la voluntad de un ser humano) que la manifestara a favor o en contra del rendimiento del funcionario. De allí que las planillas de las firmas tienen que ser inmediatas a la fecha de referendo. No pueden ser anteriores a ella, porque de serlo, la norma constitucional, habría tenido que haber establecido un límite a partir del cual la recolección de firmas era posible, y no lo hizo. Recordemos que los criterios del electorado, varían de acuerdo con el acontecer diario y aquí se trata de una consulta popular, es decir, de una verificación de la voluntad **presente** de ese electorado.

La fecha en que se activa la potestad revocatoria alude a la totalidad del proceso para su ejercicio, proceso que comprende toda la fase de iniciativa y con ello la firma de la planilla de convocatoria.

Un proceso como lo es el relativo a la celebración de un referendo (proceso refrendatario) es como se señalara precedentemente, un acto complejo, en el sentido más específico de dicho concepto. El acto complejo es aquel que se conforma con la voluntad de diferentes órganos y/o de diferentes etapas que tienden todas (manifestaciones de voluntad y actividades de ejecución) a un mismo fin u objetivo. En el caso presente, el artículo 72 ejusdem señala el momento en que comienza el proceso para la formación de la voluntad revocatoria, fijando dicho momento en el día en que se concluye la primera mitad del período para el cual fue elegido el funcionario. Es este el momento en que se activa el proceso, y no antes, conformando la primera etapa del acto complejo que, sólo puede iniciarse -en base a la previsión constitucional-, al día siguiente de concluida la primera mitad del período constitucional. Antes de tal fecha todo lo que se realice será extemporáneo y sin validez alguna ya que no hay una previsión de que pueda convalidarse la planilla mediante una confirmación del signatario efectuada dentro del lapso hábil.

Por otra parte, estimamos que la voluntad de los electores debe constar en forma auténtica, en razón de lo cual, la recolección de firmas tiene que estar vigilada por el máximo

organismo electoral que es el Consejo Nacional Electoral. Un listado preparado sin tal vigilancia, habría carecido –en el momento en que la cuestión se planteara- de la autenticidad que exige el artículo 183, parágrafo único de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, -norma reguladora de la situación en el caso presente-. En efecto, la recolección sin el debido control oficial podría permitir la manipulación fraudulenta del proceso de consulta. Por parte de los organizadores, se estaría dejando a los partidarios de la respuesta favorable a la revocatoria, una de las determinaciones de mayor importancia.

13.- Requisitos para la realización y para los resultados

En materia de quórum hay que distinguir entre el quórum establecido para hacer la solicitud; y el quórum exigido para que se produzca la revocatoria del mandato.

Por lo que atañe al quórum exigido para hacer la solicitud, el mismo es del 20% de los electores inscritos en la correspondiente circunscripción. Vale la pena comparar estas exigencias que rigen con relación a las otras modalidades de participación directa mediante consulta.

Al efecto, nótese que en materia de referendo consultivo, el quórum de convocatoria es del 10% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral.

El quórum exigido para el referendo aprobatorio de los tratados, es el 15% de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral.

El quórum en los referendos abrogatorios de leyes es el 10% de los electores; en cuanto que el que se exige para el referendo abrogatorio de los decretos con fuerza de ley es un número no menor del 15%.

Es indudable que el criterio que predominó en la Asamblea Nacional Constituyente, cuando se decidió la determinación de quórum para la solicitud, fue el de establecer severas condiciones a las revocatorias de mandato para que las mismas se revelasen como la manifestación de un extendido sentimiento popular, y no una táctica política de una parte minoritaria de la población.

Para la revocatoria del mandato es necesario que el número de opiniones favorables a la misma sea igual o mayor al número de los votos que fueron favorables para la elección del funcionario. Es decir, que la determinación del quórum para la aprobación de la revocatoria no es un porcentaje fijo, sino que depende del número de votos favorables que llevaron al funcionario a su cargo. Debe señalarse que el anterior, fue uno de los puntos de mayor debate en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente.

Además del quórum de votación, el artículo 72 establece como condición para que se produzca la revocatoria del mandato, que haya concurrido al referendo “un número de electores o electoras igual o superior al 25% de los electores o electoras inscritos”. El anteproyecto elaborado por la Comisión de Régimen Político de la Asamblea Nacional Constituyente del artículo que comentamos, señalaba que: “cuando la mayoría absoluta de participantes en el referendo hubiera votado a favor de la revocatoria, siempre que haya concurrido al referendo un número de electores igual o superior al del acto de votación en que fue elegido el funcionario, se considerará revocado su mandato....”.

Durante la discusión del artículo en la Asamblea Nacional Constituyente se señala que al funcionario que se considerase afectado, le bastaba con no mandar a votar a su gente para que no fuese posible la revocatoria. Los redactores de la norma originaria alegaban, que su criterio estuvo dirigido a impedir que el referendo se convirtiese en una manipulación política por parte de un grupo no mayoritario y fue por ello que, quisieron dejar asentado que para que el referendo

revocatorio tuviera validez, era necesario que la mayoría absoluta de los electores a los que les correspondía votar lo hiciesen en sentido favorable a la revocatoria.

De la larga discusión se puso en evidencia que la Comisión de Régimen Político -que, como se señalara fue la que tuvo en sus manos la redacción del artículo-, estuvo muy consciente de que lo importante para que la revocatoria fuese diáfana, era la existencia de un número igual o mayor de electores a los que eligieron al funcionario. Señalaba el constituyente Américo Díaz Núñez, que su criterio había sido apelar al razonamiento político en el sentido de que “si un funcionario fue electo por tal número de votos, pues que concurra también a esa elección ese mismo número de electores, para que le quiten el mandato”.

El constituyente Roberto Sanz, recordó en el momento de la decisión, que se había tenido muy en cuenta el referendo revocatorio contenido en la Ley Orgánica del Régimen Municipal; la cual establece la revocatoria sólo después que la Cámara Municipal haya suspendido al alcalde, una vez improbada su memoria y cuenta. Recordaba que los que elaboraron las disposiciones sobre el referendo revocatorio de la Constitución se habían paseado por tales elementos recordando que, lo avanzado de la misma era quitarle la competencia revocatoria a los órganos públicos y trasladarla directamente a los ciudadanos, porque les parecía un contrasentido que el pueblo eligiese a los concejales y a los alcaldes, y que fuesen los concejales quienes operasen en la primera fase de la revocatoria del mandato. Estimaba el constituyente Sanz que, en la materia había tres principios que sustentar: a) La cualidad de la elección; b) El traslado de carácter revocatorio de la función al pueblo y c) La necesidad de garantizar la legitimidad y mantener la estabilidad y la gobernabilidad.

El criterio se fue afinando a lo largo de la discusión en el seno de la Asamblea Constituyente, para llevar al convencimiento de que lo que le daba transparencia a la norma era consagrar la revocatoria solo cuando existiese una votación favorable a la misma que aquella con la cual se efectuó la elección.

Fue así como, el resultado del largo debate sobre el tema, llevó a la redacción del artículo 72 de la vigente Constitución que establece las siguientes condiciones:

- 1.- quórum para la solicitud: el 20% de los electores
- 2.- quórum de la celebración: 25% de los electores inscritos
- 3.- quórum para la decisión: voto favorable a la revocatoria de un “igual o mayor número de electores que los que eligieron al funcionario”.

No cabe duda que los redactores de la norma razonaron en forma simplista como si hubiesen creído que la revocatoria se produciría en forma inmediata a la elección y que sería el mismo número de electores el que estaría dispuesto a manifestar su voluntad extintiva de la investidura creada. En efecto, en ninguna de las discusiones o planteamientos se hizo presente uno de los elementos fundamentales relativos al quórum de decisión como lo es que el mismo ha sido fijado como un **número** “igual o mayor de los electores que eligieron al funcionario”. Cuando no puede tratarse del **número** como tal, sino del **porcentaje igual** que, a su vez debe calcularse tomando en cuenta las mutaciones de la población electoral. En efecto, si los votantes fueron mil y el candidato ganó por quinientos votos y, en el proceso revocatorio los votantes son diez mil, obviamente debe equipararse a tal cifra en forma porcentual los votos favorables. Tengamos presente que un referéndum es diferente a una elección: en la elección el candidato se enfrenta a otros múltiples aspirantes y su victoria está en obtener mayoría frente a ellos. En el referéndum sólo hay dos posiciones: el “sí” y el “no”, por lo cual para que la opinión revocatoria sea valedera debe tener las siguientes características:

- 1.- Debe ser mayoritaria sobre el no.
- 2.- Debe estar avalada por un número de votos **porcentualmente** igual o superior al que le otorgara el triunfo electoral al funcionario.

En el artículo 60 de la resolución N° 030925-465 del 25 de septiembre de 2003, denominada Normas para Regular los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandato de Cargo de Elección Popular”, ubicado en el Capítulo XI (totalización de las actas de escrutinio) al reglamentar el delicado punto lo hizo en el sentido siguiente:

Artículo 60: “Se considerará revocado el mandato si el número de votos a favor de la revocatoria es igual o superior al número de votos de los electores que eligieron al funcionario, y no resulte inferior al número de electores que votaron en contra de la revocatoria”.

La inclusión de esta última frase pareció ser una salida para la presencia de dos tesis contrastantes: una, que se basaba en una interpretación literal del artículo 72 de la Constitución cuando establece que se considerará revocado el mandato cuando igual o mayor número de los electores que eligieron al funcionario hubiesen votado a favor de la revocatoria. La otra tesis es la que partía del supuesto de que la cifra de votantes a favor o en contra debía ser calculada porcentualmente y no en el número fijo que votó en su oportunidad a favor, ya que el universo electoral necesariamente varió entre la fecha de la elección y la del referendo. Ahora bien, una sentencia de la Sala Constitucional de fecha 05 de junio de 2002 niega la posibilidad de hacer ajustes en las cifras o de determinar el valor porcentual, lo cual es considerado como una disposición con fuerza vinculante. Al respecto, estimamos que no todos los pronunciamientos de un fallo de la Sala Constitucional tienen tal valor. En efecto, los múltiples elementos integrantes de una sentencia, no pueden constituir un precepto bíblico para la comunidad, por cuanto ello implicaría la erección de un poder paralelo al de la propia Constitución y el estancamiento de la evolución del Derecho que, se desarrolla y estructura a través de las realidades a las cuales se aplica. El juzgador, en el caso del fallo comentado, habló en abstracto, sin una experiencia viva y no conceptualizó su criterio, **por lo cual su declaración no tiene fuerza vinculante alguna.**

Al efecto, el artículo 72 establece tres tipos de quórum:

- a) El quórum para la solicitud de convocatoria, que está determinado porcentualmente, ya que es el 20% de los electores inscritos.

- b) El quórum de votación, esto es, el número de personas que deben votar, cualquiera que sea el sentido de su voto para que el acto sea válido. Este quórum de constitución del cuerpo refrendario es del 25% de los electores inscritos.

- c) Finalmente está el más importante de todos, que es el quórum de decisión que, según establece la Constitución, está constituido por *“igual o mayor número de electores o electoras que eligieron al funcionario que hubiesen votado a favor de la revocación”*.

Obviamente que, este **número** no puede ser un signo matemático, sino tiene que ser un **valor porcentual**, por las siguientes razones:

- a) El referendo revocatorio es un acto de **revocación**, lo cual significa que es el medio por el cual **el mismo sujeto** colectivo que dictó un acto, manifiesta su voluntad de extinguir sus efectos. Para que exista revocación es necesario que exista tal identidad subjetiva y que se manifieste la voluntad del cuerpo electoral de ponerle fin a la situación jurídica que creara mediante una elección anterior.

El referendo revocatorio alude al **cuerpo electoral** (que sería el sujeto) que ha de ser el mismo que originariamente manifestó su voluntad favorable a la elección de un candidato como funcionario, y que, con posterioridad, **ese mismo cuerpo** manifiesta su deseo de que cese la investidura, de que se ponga fin a la legitimación del elegido que el mismo le había otorgado con su voto.

- b) Para que la manifestación de voluntad del cuerpo electoral, al cual podemos designar como sujeto electoral colectivo sea el que votó a favor, es necesario que represente el mismo bloque de electores en el universo electoral. No puede representar dicho bloque en el universo electoral, si este universo ha aumentado o ha disminuido.

Véase la enorme importancia de la **identidad subjetiva**. En efecto, un proceso refrendario que se produce por lo menos dos años y medio después del proceso electoral originario, no puede implicar una **reposición material** de este último. Obviamente, el electorado no es el mismo, ha cambiado por múltiples razones:

1. Porque la mortalidad ha hecho que se elimine un cierto número de electores;
2. Porque la natalidad, que en un sistema como el venezolano, sujeto a la explosión demográfica, ha traído a las urnas una gran cantidad de nuevos electores;
3. Finalmente, porque circunstancias **fácticas** (traslados, imposibilidades de acudir a las urnas, etc) o **voluntarias** (cambio de opinión sobre la idoneidad del elegido) presentan un electorado diferente.

Ahora bien, querer que sea el mismo número de los electores originarios significa querer que se haga una reposición imposible de efectuar. Es por eso que, de no producirse un ajuste que identifique al nuevo electorado con el originario, no se tendrá la identidad subjetiva.

- c) Por otra parte, hay un elemento de importancia fundamental en la determinación de la voluntad del electorado, y es la siguiente: Cuando se elige en un proceso de elecciones, generalmente se escoge entre una pluralidad de candidatos que son normalmente más de dos. En consecuencia, el voto a favor de un sujeto forma parte de un bloque cuyo porcentaje debe determinarse dividiendo entre el número de candidatos existentes. Indudablemente que la diversidad de opciones para el elector hace que se diluya el valor del resultado a su favor o en su contra.

En el acto refrendario revocatorio, no hay -haciendo un símil- sino dos candidatos: el **sí** y el **no**. De allí que no sea valedero, para medir la voluntad del electorado, partir del número de votantes a favor o en contra en **sentido absoluto**, sino que, su valor numérico es **relativo**. Es un valor de confrontación con el número de opciones de las cuales se dispuso.

Todo lo anterior revela que la norma constitucional cuando señala que el resultado lo determina el número igual o mayor de electores, lo que está indicando es que tal resultado alude al número porcentual, igual o mayor de electores, para obtener la identidad subjetiva entre el electorado originario y los votantes en el proceso revocatorio.

Es sabido que en la sentencia de la Sala Constitucional de fecha 5 de junio de 2002 varias veces aludida por nosotros, la Sala, al pronunciarse sobre un recurso de interpretación interpuesto por los ciudadanos Sergio Omar Calderón y William Dávila, relativo al artículo 72 de la Constitución, “*referente a la posibilidad de convocatoria de referenda revocatorios del mandato de los gobernadores de estado, y su inmediata consecuencia jurídica*”, señaló, al aludir al quórum para el referendo revocatorio, que el requerimiento del constituyente del 99, cuando estableció las condiciones cuantitativas para que se considere revocado el mandato, tuvo como propósito demostrar fehacientemente la veracidad de los resultados obtenidos “de manera que no haya duda sobre la pérdida tan grande de popularidad del funcionario que deviene en ilegítimo y la desaprobación de su gestión”. Este planteamiento es correcto, por cuanto lo que se desea es que el referendo sea realmente revocatorio, es decir, que sea la voluntad contraria del electorado que eligió al funcionario.

Lo que no es correcto, es la frase con la cual termina el aludido párrafo de la sentencia, al indicar que las condiciones numéricas para la celebración de los comicios refrendarios no pueden someterse a “*proceso de ajuste o de proporción alguno*”. Esta inclusión no fue razonada, sino incluida sin motivación alguna en el fallo, y copiando textualmente los planteamientos de los recurrentes. ¿Qué valor puede tener un postulado jurisdiccional que ostente tales características?.

Además, el mismo se contradice con el espíritu de sus pronunciamientos anteriores, y más aún, con el de la norma constitucional.

Para que el cuerpo electoral sea el mismo, es necesario que se produzca el ajuste porcentual, tanto por lo que atañe al valor numérico de los electores que fueron favorables, como el ajuste a la situación del proceso electoral, esto es el significado que en el nuevo universo electoral tuvo la votación obtenida por el candidato en la elección originaria.

La sentencia de la Sala Constitucional sólo es vinculante en las disposiciones en que ella lo declara expresamente. De allí que no lo sea por lo que respecta a la denegación del ajuste de las condiciones numéricas al estado actual, por cuanto tal señalamiento aparece como **casual e inmotivado** y **se contradice** con el sentido de la sentencia, como fuera precedentemente señalado.

14.- Revocación del mandato en los órganos colegiados.

El artículo 72 hace un reenvío a la reserva legal de la materia relativa a la revocatoria del mandato para los cuerpos colegiados, señalando: “la revocatoria del mandato para los cuerpos colegiados se realizará de acuerdo con lo que establezca la ley”.

Ahora bien, en forma muy escueta el Título IV (Disposiciones Finales) de la antes citada Resolución N° 030925-465 del Consejo Nacional Electoral establece en su artículo 61 una norma relativa a los cuerpos colegiados. Indica al efecto la disposición aludida lo siguiente:

“Artículo 61: Cuando se trate de cuerpos colegiados, el número de votos que se considerará para los efectos de la revocatoria será:

*Para los elegidos normalmente el número de votos que sacó el funcionario o la funcionaria;
Para los elegidos por lista, el número de votos de la lista”*

Con la anterior regulación indudablemente que se ha resuelto el problema más grave de la materia que es la forma de cómputo del número de tarjetas favorables o denegatorias depositadas en la urnas durante el acto de votación. La pregunta era a quién se asignaban cuando se trataba de un cuerpo colegiado y se estaba votando por lista y no uninominalmente. Con la solución que ha encontrado la resolución vigente sobre la materia, en los casos en que la votación sea por lista, la totalidad de la misma se asigna al funcionario objeto del proceso.

En esta materia no puede dejar de señalarse que se plantea la duda de la validez de la normativa ante la expresa asignación a la reserva legal que efectuara la Constitución; pero este es un problema mucho más amplio, por cuanto, abarca a la totalidad de las materias comprendidas en la resolución dictada por el máximo organismo del Poder Electoral que, realmente derivó su competencia de la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia con la cual la misma se efectuó la designación de los integrantes del Consejo Nacional Electoral.

15.- Limitaciones en la celebración de referendo revocatorio.

El último punto contenido en la norma es una importante limitación al referendo consistente en que, durante el período para el cual fue elegido el funcionario, no podrá hacerse más de una solicitud de revocación de su mandato.

La norma parecería tajante y no susceptible de crear dudas; a pesar de lo cual varias estuvieron presentes. Al efecto, la primera que surgiera es si cuando se habla de “más de una solicitud de revocación” se alude a cualquier solicitud de revocación o si, por el contrario, se

exige a una válida y procedente solicitud de apertura del procedimiento del referendo revocatorio. Pareciera evidente que se debe tratar de una solicitud idónea, es decir, con todas las características y requisitos necesarios para que se abra el procedimiento de convocatoria; de no tener tales características la misma, no contaría a los fines del límite constitucionalmente establecido. La razón está en que si una solicitud esta viciada, aún cuando la misma haya sido formulada, no produce efectos y al no producir efectos es prácticamente inexistente. En consecuencia, aun cuando hubiesen sido planteadas diez solicitudes de convocatoria; pero todas viciadas ellas no impedirán que la undécima contentiva de los requisitos y elementos necesarios sea idónea para que se inicie la convocatoria. Aquí lo que se aplica es el principio jurídico universal de que “lo que es nulo ningún efecto produce”.

Ahora bien, este punto fue objeto de un recurso autónomo de interpretación constitucional, que dio origen a una sentencia de la Sala Constitucional de fecha 23 de octubre de 2003, con ponencia del Magistrado José Manuel Delgado Ocando. El recurso fue interpuesto por el gobernador del Estado Táchira con relación al artículo 72 de la Constitución, a fin de que se determinase entre otras cosas qué se entiende por “solicitud de revocación”. Consideró el recurrente que la interpretación del último aparte del mencionado artículo 72 es fundamental para determinar el alcance de los derechos políticos reconocidos por el mismo texto constitucional *“los cuales representan una suerte de seguridad jurídica, tanto para los electores como para los funcionarios que gozan de la legitimidad necesaria para ejercer el cargo”* ya que *“la interposición indiscriminada de solicitudes de referendos dentro del período constitucional respectivo viciaría gravemente la representatividad del funcionario que detente el cargo por el consentimiento popular”*. De allí que el recurrente pretendía que la Sala determinase “si el último aparte del artículo 72 de la Constitución vigente, cuando hace mención de la palabra **solicitud**, se refiere a la solicitud del referendo revocatorio, entendiéndose por solicitud la pretensión o petición que tienen las personas con cualidad jurídica para solicitar un referendo revocatorio, o se trata del referendo revocatorio en si mismo”.

La Sala recordó que en sentencia N° 1139/2002 del 05 de junio de 2002, señaló lo siguiente: *“El último aparte de la disposición mencionada es claro y preciso, y no posee ninguna contradicción o ambigüedad, toda vez que cuando establece que en todo caso no puede hacerse más de una solicitud de revocación del mandato durante el período para el cual fue elegido el funcionario o funcionaria, es palmario que se refiere a que dicha solicitud haya sido efectuada en cumplimiento de los requerimientos que la propia norma constitucional exige y, por ende, declarada su procedencia por el órgano electoral, dado que la solicitud que no reúna esos requisitos, no produce efectos ni puede considerarse válida y, menos aún, como impedimento o límite para la recepción y tramitación de una nueva solicitud de convocatoria a referéndum revocatorio. En definitiva, el límite que la norma establece se halla en que se celebre o active sólo un referéndum revocatorio para el mismo funcionario y en el mismo mandato”*.

El criterio de la Sala ha sido en el sentido que expresáramos, esto es, que las solicitudes inválidas no son computables a los fines del límite previsto en el último aparte del artículo 72.

II.- EXAMEN DE LA RESOLUCIÓN N° 030925-465 DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL.

El referendo revocatorio está regulado actualmente por una norma expresa. Se trata de la resolución N° 030925-465 del 25 de septiembre de 2003, denominada “Normas para Regular los Procesos de Referendo Revocatorio de Mandatos de Cargos de Elección Popular”.

Veamos cual es el fundamento que tuvo el Consejo Nacional Electoral para dictar la normativa a la cual hemos hecho referencia.

16.- Fundamento jurídico.

En fecha 25 de agosto de 2003 la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia haciendo valer una sentencia precedente de fecha 04/08/03, que dictara en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 336 ordinal 7° de la Constitución, le otorgó facultades al Consejo Nacional Electoral para la “reglamentación de los procesos electorales y los referenda 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 ello, la autenticidad de los peticionarios, la propaganda electoral, etc, así como resolver las dudas y vacíos que susciten las leyes electorales”.

La Sala Constitucional actuó en ejercicio de lo dispuesto en el ordinal 7° del artículo 336 de la Constitución, es decir, del **poder del control de la constitucionalidad por omisión**. Al efecto, la norma citada establece como atribución de la Sala: “Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo Municipal, Estatal o Nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta; y establecer el plazo y, de ser necesario los lineamientos de su corrección”.

El origen del fallo arranca de una acción de inconstitucionalidad por omisión contra la Asamblea Nacional interpuesta el 15 de mayo de 2003 por el Abogado Hernánn Eduardo Escarrá Malavé.

Decidió en esa oportunidad la Sala Constitucional declarar que existía por parte de la Asamblea Nacional omisión del nombramiento de todos los rectores electorales y sus suplentes, lo cual se constata, señaló, “por el sólo transcurso del tiempo sin que la Asamblea Nacional haya designado oficialmente a dichas autoridades del Consejo Nacional Electoral, dentro del plazo establecido en el artículo 30 de la Ley Orgánica del Poder Electoral”. Por lo anterior, la Sala

acordó al ente omisor un lapso de diez días continuos para que hiciera las designaciones, señalando que si fenecido el plazo acordado sin que se hubiese dado cumplimiento a la orden impartida, la Sala podía delinear diversos “**correctivos**”, como sería el nombramiento provisorio de los integrantes del Consejo Nacional Electoral hasta que el órgano competente realizase su función, caso en el cual cesarían la de los provisorios, más no la legalidad y validez de los actos por ellos realizados. En esa oportunidad (en el punto 12) la Sala señaló que el Consejo Nacional Electoral que fuese designado podría dirigir cualquier proceso electoral conforme a la Ley que lo rige, y proceder de conformidad con la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica del Poder Electoral a “elaborar los proyectos de ley allí señalados, así como las normas y procedimientos para su funcionamiento, lo que incluye las normas para convocar y efectuar referendos las cuales regirán hasta cuando la Asamblea apruebe las leyes en la materia”.

La resolución dictada por el Consejo Nacional Electoral, en su motivación no alude a las sentencias de la Sala Constitucional, limitándose a basarse en las normas que en ella se mencionan.

En efecto, la resolución se fundamenta en el artículo 72 de la Constitución que, como bien sabemos, es el que establece la figura del referendo revocatorio. Esta norma hace en dos oportunidades reenvío a otras fuentes. Al efecto, en el párrafo tercero al señalar la forma de cubrir la falta absoluta en caso de revocatoria de mandato, se refiere a “conforme a lo dispuesto en esta Constitución y la ley”.

En el párrafo siguiente, al aludir a la revocatoria del mandato para los cuerpos colegiados, señala que la misma “se realizará de acuerdo con lo que establezca la ley”.

Este reenvío que hace la norma nos plantea la duda de si la regulación de tales materias quedan sometidas o no a la reserva legal. En nuestro criterio la referencia es muy clara: la falta absoluta y la revocatoria del mandato de los titulares de los órganos colegiados deben ser regulados por ley.

Ahora bien, la resolución del Consejo Nacional Electoral estima que la facultad que tiene dicho organismo para dictar este tipo de norma, se encuentra en las siguientes disposiciones: en el numeral 5° del artículo 293; en la Disposición Transitoria Octava ambas de la Constitución, y en el numeral 1° del artículo 33 de la Ley Orgánica del Poder Electoral.

Por lo que respecta al artículo 293²⁶ de la Constitución, en forma específica se destina a señalar las funciones que le corresponden al Poder Electoral, señalando al efecto como tales a las siguientes:

- 1.- Reglamentar las leyes electorales y resolver las dudas que estas susciten.*
- 2.- Formular su presupuesto que será tramitado directamente ante la Asamblea Nacional y administrado autónomamente por el Poder Electoral.*
- 3.- Emitir directivas vinculantes en materia de financiamiento y publicidad político-electorales y aplicar sanciones cuando no sean acatadas.*
- 4.- Declarar la nulidad total o parcial de las elecciones.*
- 5.- La organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a la elección de los cargos de representación popular de los poderes públicos, así como de los referendos.***
- 6.- Organización de elecciones de sindicatos y gremios.*
- 7.- El mantenimiento y dirección de registro civil y electoral.*
- 8.- Organizar la inscripción y registro de las organizaciones con fines políticos (solicitudes de constitución, renovación, cancelación de organizaciones con fines políticos, determinación de sus autoridades y sus denominaciones provisionales, colores y símbolos).*
- 9.- Control de los fondos de financiamiento.*
- 10.- Las demás que determine la ley.*

²⁶ Ubicado en el Capítulo V del Título IV (Del Poder Público).

El enunciado del ordinal 5° del artículo 293 a nuestro entender, no otorga ninguna potestad normativa al Poder Electoral en materia de sufragio y de referenda. En efecto, la norma le asigna **la organización** de todos los actos; **la administración** de todos los actos; **la dirección** de todos los actos.....; **la vigilancia** de todos los actos Ninguna de estas funciones es normativa, sino su contenido está en determinaciones particulares, esto es, destinadas a un objeto específico, es decir, no extensibles a supuestos generales. De acuerdo con el ordinal 5° del artículo 293, corresponde al Poder Electoral organizar un proceso electoral o varios procesos electorales, pero no así regular su realización.

Si se releen las facultades nos encontramos con que la potestad normativa está en el ordinal 1° que es la que le otorga la facultad de reglamentar las leyes electorales y resolver las dudas y vacíos existentes. Dejando de lado la segunda parte del enunciado, esto es, la resolución de las dudas, está claro que no hay una potestad reglamentaria autónoma para el Poder Electoral, sino, una potestad reglamentaria vinculada o subordinada que es la de reglamentar las leyes electorales.

La segunda de las normas en las cuales se fundamenta la resolución es la Disposición Transitoria Octava, la cual señala lo siguiente: *“hasta tanto no se promulguen las nuevas leyes electorales, los procesos electorales serán convocados, dirigidos y supervisados por el Consejo Nacional Electoral. De inmediato señala la forma de constitución del Consejo Nacional Electoral para su primer período.”*

La norma transitoria, tal como lo hiciera el ordinal 5° del artículo 293, le señala al Consejo Nacional Electoral, órgano máximo del Poder Electoral, la realización de actos concretos de los procesos electorales como lo son su **convocatoria**, su **organización**, su **dirección** y su **supervisión**. Por lo anterior no existe la previsión de una potestad normativa del Consejo Nacional Electoral en la Disposición Transitoria Octava.

Ahora bien, el encabezamiento de la resolución alude a la concordancia entre la Disposición Transitoria Octava de la Constitución con el ordinal 1° del artículo 33 de la Ley Orgánica del Poder Electoral. Al efecto, el articulado citado establece lo siguiente: *“El Consejo Nacional Electoral tiene las siguientes competencias: 1.- **Organizar, administrar, supervisar y vigilar** los actos relativos a los procesos electorales, de referendo y los comicios para elegir funcionarias o funcionarios cuyo mandato haya sido revocado, en el ámbito nacional, regional, municipal y parroquial”*.

Como puede claramente apreciarse, el ordinal 1° del artículo 33 lo que hace es reproducir, ampliándolo someramente, al ordinal 5° del artículo 293 de la Constitución. De allí que esta norma no sirve como facultativa de la competencia para dictar actos generales normativos, esto es, reglamentos y menos aún reglamentos autónomos o independientes.

Por lo anterior cuando el artículo 1 de la resolución señala como su objeto *“regular la organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a los procesos de referendos revocatorios de mandatos de los cargos públicos de elección popular”* es indudable que se está ejerciendo una facultad que no le ha sido atribuida, ya que el organismo no puede regular los procesos de referendo, aún cuando pueda organizar los actos relativos a un referendo o a varios referendos específicos.

Ahora bien, vamos a ver si el Consejo Nacional Electoral tiene en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política facultad normativa que le permita dictar un reglamento autónomo sobre los referendos, esto es, una norma general que no constituya el desarrollo de una de mayor rango. Al efecto, el artículo 55 señala lo siguiente: *“además de las competencias expresamente mencionadas en esta ley, corresponde al Consejo Nacional Electoral las siguientes atribuciones: ordinal 3° elaborar el reglamento general electoral y el reglamento del referendo que contengan todas las **normas y procedimientos complementarios a la ley** y publicarlos en la Gaceta Electoral de la República de Venezuela, con seis meses de anticipación por lo menos a la realización de las elecciones”*.

La pregunta que cabe formularse es, si con la norma trascrita ¿podía dictar el Consejo Nacional Electoral el reglamento del referendo revocatorio?

En nuestro criterio no le era posible, por cuanto la potestad normativa del Consejo Nacional Electoral es de rango sublegal (potestad reglamentaria vinculada o complementaria), esto es, no era libre o autónoma, sino vinculada, es decir, que se refiere a reglamentar las normas de la ley sobre la materia.

17.- LA SENTENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL 25 DE AGOSTO DE 2003.

La verdadera fuente que ha justificado la actuación del Consejo Nacional Electoral no ha sido otra que la sentencia de la Sala Constitucional de fecha 25 de agosto de 2003 con la cual dicho organismo designó a los rectores del Poder Electoral. En forma previa a la designación, señala la Sala en el punto 3 de su sentencia lo siguiente:

“3.- La Sala garantiza al Poder Electoral que ella nombra en forma provisoria, la mayor autonomía, tal como corresponde a uno de los poderes públicos.

El órgano rector del Poder Electoral, conforme al artículo 293.1 constitucional, podrá desarrollar la normativa que le asigna la Ley Orgánica del Poder Electoral, elaborar los proyectos de leyes que le corresponde con exclusividad conforme a la disposición transitoria 3° de la citada ley y, presentarla ante la Asamblea Nacional.

Corresponde al Poder Electoral 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 ello, la autenticidad de los peticionarios. La propaganda

electoral, etc, así como resolver las dudas y vacíos que susciten las leyes electorales”. (negrillas nuestras)

Es indudable que el Consejo Nacional Electoral tan solo en el párrafo que se hizo resaltar en negrita encuentra su fuente de competencia para dictar la resolución reguladora de los procesos de referendos.

El punto anterior no le da capacidad para actuar, por cuanto ya hemos visto que la Ley Orgánica del Poder Electoral no le otorga potestad reglamentaria autónoma, debiendo limitarse a la elaboración de los proyectos de leyes que han de ser presentados ante la Asamblea Nacional.

En el caso del párrafo subrayado, sí existe una asignación expresa de competencia para reglamentar los procesos electorales y los referendos. Solamente que cabe preguntarse cuál es la competencia de una Sala Constitucional para cambiar la distribución de competencias del Poder Público.

18.- Fuentes del referendo

La resolución N° 030925-465 del Consejo Nacional Electoral señala en el artículo 2° cuales son las fuentes que han de regir a los referendos revocatorios de mandatos de los cargos públicos de elección popular, señalando al efecto lo siguiente: *“La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; la Ley Orgánica del Poder Electoral; la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política; otras leyes en cuanto le sean aplicables; la resoluciones que a tales efectos dicte el Consejo Nacional Electoral”*.

Indudablemente que la concepción misma de la norma más que la redacción es muy defectuosa. El ente que estuviese dotado de potestad reglamentaria no tiene competencia para señalar las fuentes de la institución a la cual rige. Es a las disposiciones de mayor rango a las que

les correspondería señalar la ubicación de la indicada resolución dentro de la jerarquía de las normas.

19.- Objeto de la resolución del Consejo Nacional Electoral sobre el referendo.

La resolución establece cual es el propósito de las normas que contiene, señalando como tal lo siguiente:

- 1.- Garantizar el derecho del elector de solicitar la convocatoria de referendo revocatorio;
- 2.- Garantizar que los referendos revocatorios “se realicen en igualdad de condiciones y sin discriminación alguna”. Resalta la tautológica redacción de la norma que alude a la igualdad de condiciones y a la no discriminación, como si se tratara de situaciones diferentes.
- 3.- Garantizar la imparcialidad, transparencia, celeridad, confiabilidad y oportunidad de los actos relativos al proceso de referendo revocatorio. Indudablemente que en estos supuestos previstos en el ordinal 3° cabía perfectamente la no discriminación señalada en el ordinal 2°.
- 4.- Garantizar el respeto a la voluntad del elector, así como los derechos del funcionario público al cual se pretenda revocar el mandato. La redacción de la norma se dirige a mantener en equilibrio la situación del funcionario sometido a referendo y la de los electores a fin de que los derechos de ambas partes que generalmente coliden entre si, sean garantizados por igual.
- 5.- Garantizar el respeto de la voluntad de los electores expresada a través del ejercicio del voto. Esta norma era totalmente innecesaria una vez prevista como lo había sido en el ordinal anterior dicha garantía.

Un artículo posterior insiste en proclamar los principios rectores de la figura del referendo revocatorio señalando como tales los siguientes: el de participación ciudadana; el de sumariedad (lo cual significa que no pueden haber dilaciones ni complejidades de ninguna índole en los

procedimientos); transparencia (que alude a que no existen razones desconocidas, secretas, confidenciales que sustenten las actuaciones del proceso refrendario); imparcialidad (la actuación objetiva de los funcionarios electorales ante todas y cada una de las situaciones del proceso refrendario); celeridad (que se refiere a la rapidez con que el proceso debe celebrarse); confiabilidad (que significa la seguridad y el respeto que los electores y los funcionarios sometidos a referendo deben tener ante el órgano que guía el proceso); igualdad (cuyo significado es la identidad de tratamiento ante situaciones iguales); publicidad de los actos (según la cual para adquirir eficacia jurídica los actos deben ser divulgados dependiendo de su naturaleza la forma de la divulgación).

La resolución señala que los principios que menciona son solo a título enunciativo, por lo cual no se excluye la aplicación de otros previstos en las Constitución y en las leyes.

Para finalizar las “Disposiciones Generales”, la resolución reitera el contenido del artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Electoral²⁷; pero con menos fuerza que la que posee dicha norma. Al efecto, el artículo 5 citado alude al **apoyo y a la colaboración obligatorios** que todos los órganos y funcionarios del Poder Público, así como cualquier personal natural o jurídica están en el deber de prestar cuando le sean requeridos por los órganos del poder electoral.

20.- Sistemática de la resolución

La resolución se divide en cuatro Títulos: el primero, que ya hemos analizado, se denomina “Disposiciones Generales” y está constituido por cinco artículos. El Título II que se denomina “De la Administración Electoral”, presenta dos capítulos: uno relativo al “Consejo Nacional Electoral”, donde se señalan sus atribuciones exclusivas, y otro que trata “De la Junta

²⁷ Artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Electoral: “A los fines de asegurar el cumplimiento de las funciones electorales establecidas en esta ley, todos los órganos y funcionarios del Poder Público, así como cualquier persona natural y jurídica, están en el deber de prestar el apoyo y la colaboración que le sean requeridos por los órganos del Poder Electoral.

Nacional Electoral y demás organismos subalternos”. El Título III, que se denomina “Del Procedimiento de Referendo Revocatorio”, tiene doce capítulos, que ostentan los siguientes títulos: Capítulo I: “De la participación para la apertura del procedimiento”; Capítulo II: “De la recepción de la participación de apertura del procedimiento”; Capítulo III: “De la recolección de firmas”; Capítulo IV: “De la verificación de los requisitos”; Capítulo V: “De los reparos”; Capítulo VI: “Convocatorias”; VII: “De la campaña para la Realización de los Referendos Revocatorios de Mandatos”; Capítulo VIII: “Participación de las Organizaciones en los Referendos Revocatorios de Mandatos”; Capítulo IX: “Boleta de Referendo y su Contenido”; Capítulo X: “Acto de Votación”; Capítulo XI: “Acto de Escrutinio”; Capítulo XII: “Totalización de las Actas de Escrutinio”. Finalmente, el Título IV, relativo a las “Disposiciones Finales” que se inicia con una norma reguladora de la revocatoria del mandato para los cuerpos colegiados.

III.- EL PROCEDIMIENTO DEL REFERENDO REVOCATORIO

Vamos a analizar el procedimiento del referendo revocatorio siguiendo al efecto el texto de la resolución dictada por el Consejo Nacional Electoral. Como hemos señalado este procedimiento se desarrolla a través de doce capítulos que, en vía general, tienen la designación de las fases del procedimiento a las cuales se destinan.

21.- Etapas del procedimiento.

Podemos enunciar las etapas del referendo revocatorio en la forma siguiente:

Etapa 1: **Participación** del inicio del procedimiento de convocatoria del referendo revocatorio.

Etapa 2: **Recepción** de la participación.

Etapa 3: Resolución de **admisión** del inicio del procedimiento.

Etapa 4: **Designación de los observadores en la recolección de firmas** y entrega de las planillas.

Etapa 5: **Recolección de firmas.**

Etapa 6: **Consignación de las planillas** con las firmas.

Etapa 7: **Verificación de los datos.**

Etapa 8: Aprobación del **informe de validación.**

Etapa 9: **Publicación de los resultados** del proceso de validación. Reparos.

Etapa 10: **Convocatoria** a la celebración del referendo.

Etapa 11: **Celebración** del referendo.

Etapa 12: Acto de **votación.**

Etapa 13: Acto de **escrutinio. Levantamiento del acta** de escrutinio.

Etapa 14: **Totalización** de las actas de escrutinio.

Etapa 15: **Proclamación** de los resultados.

Etapa 16: **Recursos** posibles contra los actos de la administración electoral.

22.- Desarrollo de las etapas.

El desarrollo de estas etapas es someramente el siguiente:

22.A) Participación del inicio del procedimiento de convocatoria

La participación del inicio del procedimiento del referendo revocatorio, puede realizarse sólo a partir del momento en que se cumpla la mitad del período para el cual fue elegido el funcionario que va a ser objeto del mismo.

La disposición –que, por otra parte no hace otra cosa que desarrollar la pauta constitucional- ha sido como ella fiel al sentido del procedimiento, que no es otro que la articulación del principio de participación, esto es, del derecho que posee la comunidad por si misma de revocar el mandato que había otorgado al funcionario. Es así como no se habla de “solicitud de convocatoria”, sino de **participación** del inicio del procedimiento, esto es, de la comunicación de un proceso que surge de la voluntad del electorado. Si se fuera absolutamente fiel a tal idea, debería permitirse que cualquier ciudadano manifestara su voluntad de mover la pesada maquinaria para la convocatoria a referendo, pero ello sería obviamente absurdo, por cuanto, no habrían suficientes recursos para atender a los trámites que tal actividad exigiría. Es así como se señala como legitimados solo a los siguientes sujetos: a) a las organizaciones con fines políticos; y, b) a las agrupaciones de ciudadanos debidamente inscritos en el Consejo Nacional Electoral.

A la pregunta de ante quién debe hacerse la participación, la normativa nos señala que la misma debe formularse ante el Consejo Nacional Electoral o a la Oficina Regional Electoral correspondiente. Si es presentada ante esta última, deberá ser remitida ante el Consejo el mismo día o el día hábil siguiente a su presentación.

El escrito de participación debe contener los siguientes elementos:

1.- La identificación del funcionario y del cargo cuyo mandato se pretende revocar, así como la fecha de la toma de posesión efectiva del mismo.

2.- **La identificación de los presentantes.** La participación política es un acto que crea responsabilidades y es en razón de ello, además de la necesidad de documentar cada etapa del proceso, que se exige la identificación del solicitante.

3.- **El objeto de la participación** y el número de los lugares por entidad federal en los cuales se recolectarán las firmas.

22.B) Recepción de la participación.

El funcionario que reciba la participación debe constatar de inmediato los requisitos exigidos y si faltare alguno de ellos, deberá comunicar al participante las omisiones o faltas. En el mismo acto de recibo, el funcionario receptor debe emitir una constancia, bien de conformidad o bien de reparo. Si los presentantes cumplen con los requisitos deberá otorgárseles “un recibo”. Este término no aparece apropiado ya que el “recibo” alude a una prueba de pago de una obligación numeraria habría sido más concreto el hablar de “constancia”.

22.C) Resolución de admisión del inicio del procedimiento.

Verificado el cumplimiento de los requisitos de la presentación, el Consejo Nacional Electoral deberá dictar en el plazo de dos días continuos una resolución de admisión del inicio del procedimiento. Si son varias las personas u organizaciones que hubiesen presentado solicitudes, la primera que efectuó la presentación se considerará representante de las restantes “salvo pacto en contrario entre ellas”. Esta última disposición plantea dudas: ¿Si existen tales pactos habría que acatarlos?. De ser así, ¿deberían reconocerse varios solicitantes?.

En nuestro criterio la voluntad de las partes resultaba irrelevante ya que era al Consejo al que le correspondía regular la situación de la existencia de varios solicitantes.

22.D) Designación de los observadores en la recolección de firmas y entrega de las planillas.

Admitida la participación, dentro de los veinte días, el Consejo Nacional Electoral deberá **seleccionar a los observadores de la recolección de firmas** en número de dos principales y sus respectivos suplentes por cada lugar de recolección. Deberá igualmente el Consejo Nacional Electoral entregar el número suficiente de planillas debidamente numeradas y foliadas para efectuar la recolección de firmas. Cada planilla permitirá la recolección de diez firmas.

Las planillas están destinadas a documentar los siguientes datos:

- 1.- La identificación del funcionario y el cargo cuyo mandato se quiere revocar con la indicación de la fecha en que se efectuó su toma de posesión efectiva.
- 2.- La identificación (nombre, apellido, cédula de identidad, fecha de nacimiento) del sujeto proponente o solicitante con su firma manuscrita original y su huella dactilar.

La solicitud de convocatoria se considera un **acto personalísimo**, por lo cual no sólo es necesaria la identificación del proponente sino que no se admite la actuación mediante poder o autorización.

22.E) Recolección de firmas.

Hay una fase preparatoria para la recolección de firmas, en la cual los presentantes de la participación le indican al Consejo Nacional Electoral la lista de los lugares y fechas en los cuales proyectan hacer la recolección. El Consejo es sin embargo, el que decidirá establecer la logística correspondiente. La recolección de firmas debe hacerse en un lapso de cuatro días continuos. A cada elector que firme se le informará el número de la planilla y el renglón donde está estampada su firma.

Al cierre de la recolección de firmas se levantará un acta original y tres copias. Los observadores tienen la obligación de firmar las actas, la original deberá ser remitida al Consejo Nacional Electoral.

22.F) Consignación de las planillas con las firmas.

Las organizaciones y las agrupaciones que promovieron la iniciativa consignarán las planillas firmadas al Consejo Nacional Electoral, que les otorgará acuse de recibo y procederá a la etapa subsiguiente, que es la verificación de los datos de los electores, contenidos en la solicitud.

22.G) Verificación de los datos.

En un plazo no mayor de treinta días contados a partir de la presentación de las planillas, el Consejo Nacional Electoral procederá a la verificación de los datos de los electores contenidos en la solicitud de convocatoria. El artículo 28 de la resolución precisa los procedimientos que deberán realizarse a los fines de la verificación.

No se considerarán fidedignas y, en consecuencia, se tendrán como solicitudes inválidas las que se encuentren en los siguientes supuestos: a) si existe incongruencia entre el nombre, apellido, fecha de nacimiento y cédula de identidad del firmante; b) si el firmante no está inscrito en la circunscripción electoral correspondiente al referendo de que se trate; c) si la firma no es manuscrita; d) si la firma es producto de fotocopia o cualquier otro medio de reproducción; e) si se determina que más de una firma proviene de la misma persona.

Estimamos que la enumeración de las causas de invalidez ha debido dejar en claro que con ellas no se cerraban los supuestos, para impedir que se le calificase como un “numerus clausus”. Bien sabemos que en casos como éstos los supuestos son tan variados que sólo a través de la experiencia que se adquiriera en la realización de los procesos, podrán tipificarse nuevas prácticas dolosas que será menester combatir. Si se hubiese tomado en cuenta la anterior advertencia, lo correcto habría sido, establecer la usual cláusula residual, indicando que también son motivos de invalidez todas las conductas fraudulentas, u otra fórmula análoga.

22.H) Aprobación del informe de validación.

De la etapa anterior debe elaborarse un informe que deberá ser aprobado o rechazado por el Directorio del Consejo Nacional Electoral en los dos días siguientes, cumplidos que sean los procedimientos de verificación.

22.I) Publicación de los resultados del proceso de validación. Reparos.

El Consejo Nacional Electoral publicará en un medio impreso de circulación nacional los resultados del proceso de validación con la mención de los números de las cédulas de identidad de los solicitantes. En el plazo de cinco días continuos siguientes a la publicación, el elector que hubiese sido rechazado puede ocurrir ante el Consejo a los fines de subsanar cualquier error. Es a tal actuación a lo que se denomina **reparos**, los cuales se formulan en contra de la publicación.

22.J) Convocatoria a la celebración del referendo.

Aprobado el informe, el Consejo convocará a la celebración del referendo, rechazando las nuevas solicitudes posteriores a la que ya ha sido sustanciada, en caso de que las mismas hubiesen sido formuladas.

22.K) Celebración del referendo.

La celebración del referendo se llevará a cabo dentro de los noventa y siete (97) días continuos siguientes a la aprobación del informe.

22.L) Acto de votación.

El acto de votación es manual y la cédula de identidad laminada es el único documento válido para votar, aún cuando esté vencida.

22.M) Acto de escrutinio. Levantamiento del acta de escrutinio.

El escrutinio podrá ser manual o automatizado. Cerrado el acto de votación el Presidente de la mesa anunciará en voz alta que se dará inicio al acto de escrutinio el cual es de carácter público.

Finalizado el acto de escrutinio se elaborará la respectiva acta que contendrá el resultado de la votación. El acta de escrutinio registrará el número de votos válidos y el número de votos nulos, el número de boletas depositadas en el contenedor y el número de votantes, según conste en el cuaderno de votación. Elaborada el acta los miembros de la mesa electoral la remitirán en un sobre al Consejo Nacional Electoral.

22.N) Totalización de las actas de escrutinio.

El Consejo Nacional Electoral y las Juntas Electorales correspondientes, totalizarán las actas de escrutinio de los votos emitidos en todas y cada una de las mesas electorales. La totalización se realizará dentro de los dos días siguientes a la culminación del acto de escrutinio a menos que sea prorrogado por causas especiales.

22.Ñ) Proclamación de los resultados.

Los órganos electorales realizarán la proclamación de los resultados. Se considerará revocado el mandato si el número de votos a favor de la revocatoria es igual o superior al número de votos de los electores que eligieron al funcionario, y no resulta inferior al número de electores que votaron en contra de la revocatoria.

22.O) Recursos posibles contra los actos de la administración electoral.

Los recursos contra los actos, actuaciones, abstenciones y vías de hecho de la administración electoral, relativos a los procesos de referendo revocatorio de mandatos, se regirán por la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política²⁸ .

23.- Efecto de la votación.

La Constitución señala que, de darse el supuesto de una asistencia del 25% o un porcentaje mayor y de una votación favorable a la revocatoria por parte de un número igual o superior al de los votantes que permitieron la elección del funcionario “se considerará revocado el mandato”.

El texto ante todo plantea la duda de si es necesaria o no la **homologación** del resultado por parte del órgano del Poder Electoral que controla el desarrollo del procedimiento. En nuestro criterio el organismo en cuestión debe verificar la legitimidad del proceso en su globalidad, -esto

²⁸ Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, Títulos VIII y IX.

es, su sujeción real y efectiva a la normativa que lo rige-, lo cual implica la determinación de si los resultados que el mismo ofrece, pueden considerarse valederos o no. De allí que solo una vez constatada la legitimidad es que se procederá a la proclamación de los resultados. Si se dieran los supuestos para la revocación, debería procederse de inmediato a aplicar la normativa que rige cada situación específica. Así, en el caso de revocatoria de cada mandato, se atenderá a la cobertura de la falta absoluta, atendiendo a lo dispuesto en el régimen específico propio del cargo ocupado por el funcionario que fuera objeto de la decisión.

En virtud de la regla indicada cuando se trate de un referendo revocatorio contra el Presidente de la República, la situación será la siguiente: El artículo 233 de la Constitución, es el que alude a las faltas absolutas del Presidente de la República, que son al efecto las siguientes: la muerte; la renuncia; la destitución decretada por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia; la incapacidad física o mental permanente, certificada por una Junta Médica designada por el Tribunal Supremo de Justicia y con aprobación de la Asamblea Nacional; el abandono del cargo declarado como tal por la Asamblea Nacional y la revocación popular de su mandato.

Cuando la falta absoluta se produce durante los primeros cuatro años del período constitucional, se procederá a una nueva elección universal, directa y secreta dentro de los treinta días consecutivos siguientes. Mientras se elige y toma posesión el nuevo Presidente se encargará de la Presidencia de la República, el Vicepresidente. El nuevo Presidente completará el período constitucional correspondiente. Si la falta absoluta se produce durante los últimos dos años del período constitucional, el Vicepresidente Ejecutivo asumirá la Presidencia de la República hasta completar dicho lapso.

Por lo que atañe a la situación del actual Presidente de la República, en el mes de agosto del 2.003, se encontraría en la mitad de su período, en razón de lo cual, lo que procedería en caso de revocatoria de su mandato sería llamar de inmediato a elecciones y por ello quedaría encargado de la Presidencia de la República el Vicepresidente Ejecutivo hasta que se produzca la toma de posesión del nuevo Presidente. Nótese que de acuerdo con lo antes señalado, si el

referéndum revocatorio se realiza y da los resultados queridos por sus solicitantes después del mes de febrero del 2004, no habría lugar al llamamiento de nuevas elecciones sino que el Vicepresidente Ejecutivo debería concluir el período constitucional (1999-2005).

Cabe la pregunta de si el funcionario cuyo mandato hubiese sido revocado puede presentarse como candidato en la nueva elección. La respuesta es en sentido negativo, por cuanto la señalada revocatoria lo que significa es que una mayoría relevante de la población está en desacuerdo con el desempeño que el funcionario hiciera del cargo público que le correspondiera ocupar **durante el período para el cual fuera designado**. El llamamiento a elecciones estaría destinado a completar ese mismo período electoral, por lo cual no tendría sentido que pudiese producirse una renovación del mandato para el mismo lapso. Diferente es la situación para el nuevo período que se inicia al vencerse el originario, así como para los posteriores. En contra de esta tesis se ha señalado que el artículo 198 de la Constitución puede servir de disposición analógica para todas las situaciones. Al efecto, el mencionado artículo se refiere a los diputados a la Asamblea Nacional cuyos mandatos hubiesen sido revocados, indicando que “no podrá (el legislador) optar a cargos de elección popular en el siguiente período”. Estimamos que esta severa regla no es de aplicación extensiva y que se limita a los miembros del Poder Legislativo Nacional. Por lo que atañe a los restantes funcionarios solo podrán ser inhabilitados para ejercer su derecho de elegibilidad pasiva si existe una norma expresa que así lo consagre, por cuanto, siendo una situación restrictiva de derechos las normas que pudiesen afectarlo no pueden aplicarse por vía analógica.

Por lo que atañe a los diputados a la Asamblea Nacional, de ser revocado su mandato, se llamaría a los respectivos suplentes. La anterior es una situación regulada por los llamados “Actos Parlamentarios sin forma de Ley”. En efecto, el Reglamento Interior y de Debate de la Asamblea Nacional del 10 de octubre de 2003 (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.667), solo regula la falta del Presidente y del Vice-Presidente de dicho organismo, la cual puede ser tanto absoluta, como temporal o accidenta. La falta de los diputados aparece regulada por la sentencia de la Sala Constitucional del 05 de junio de 2002. Señala la sentencia que “*en caso de*

revocatoria de mandato de los diputados y diputadas a al Asamblea Nacional, la vacante sería llenada por el suplente respectivo por el resto del período.....” .Por lo que atañe a la posibilidad de reelección inmediata de los diputados, ya hemos señalado que la materia esta regulada en el citado artículo 198.

La situación de los diputados a las Asambleas legislativas a los estados, es en principio análoga a la de los integrantes de la Asamblea Nacional, pero debe señalarse que generalmente estas cuestiones aparecen reguladas en las Constituciones estatales respectivas y en las leyes de régimen político. Por lo que atañe a la sentencia de la Sala Constitucional precedentemente citada del 05 de junio de 2002, la misma en forma genérica señala lo siguiente: “..... en caso de revocatoria del mandato de los funcionarios estatales, metropolitanos y municipales se procedería a llenar las vacantes de conformidad con lo dispuesto en las leyes sobre la materia”.

24.- Control de los actos refrendarios

El artículo 62 ejusdem que señala que: *“los recursos contra los actos, actuaciones, abstenciones y vías de hecho de la administración electoral relativos a los procesos de referendo revocatorios de mandatos se regirán por lo dispuesto en los Título VIII y IX de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política”*.

El Título VIII de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, se refiere a la nulidad de los actos de los organismos electorales y en el mismo se señalan las **causas de nulidad de todo proceso de elección**; de inmediato se expresan **las causas de nulidad de una mesa electoral**. Otro artículo alude a la **nulidad de los actos de escrutinio**, y más adelante se establece **la nulidad de las actas electorales**. Varias normas establecen los efectos de la declaratoria de las nulidades, tanto desde el punto de vista sustantivo (sobre el acto o proceso en general) como geográfico (en el ámbito espacial en el cual opera).

El Título IX se refiere a la revisión de los actos y actuaciones de los organismos electorales, contemplando en el Capítulo I la regulación de la revisión de los actos en sede administrativa. El Capítulo II alude a la revisión de los actos en sede judicial, señalando al efecto el recurso de interpretación y el recurso contencioso electoral, cuyo procedimiento regula, concluyendo con la determinación de los efectos de la sentencia.

Es así como deriva de lo antes expuesto, que la vía de los recursos administrativos y contencioso administrativos en materia de referendo revocatorio, es la contemplada en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política para la revisión de los actos de las autoridades electorales.

25.- REGIMEN DEL CONTROL DE PUBLICIDAD Y PROPAGANDA EN LOS PROCESOS DE REFERENDO REVOCATORIO DE MANDATOS DE ELECCIÓN POPULAR

En fecha 14 de noviembre de 2003 el Consejo Nacional Electoral dictó la Resolución N° 031114-775 denominada “Normas sobre Publicidad y Propaganda de los Procesos de Referendo Revocatorio de Mandatos de Cargos Públicos de Elección Popular”, que fuera publicada en la Gaceta Electoral N° 180 de fecha 17 de noviembre de 2003. La norma en cuestión es de fundamental importancia dada la naturaleza del proceso refrendario, ya que en el mismo la propaganda es más dura y tajante que en los restantes procesos electorales, porque no se trata simplemente de obtener una nominación, sino de evitar que se produzca una remoción que tiene el carácter de una destitución del mismo.

El primer aspecto que debemos analizar en la regulación existente es el relativo a su legitimidad en el sentido de si el órgano que la dictara poseía suficientes facultades para hacerlo.

En efecto, el régimen al cual se destina la normativa necesariamente debe establecer prohibiciones o limitaciones al ejercicio de los derechos, las cuales de no ser acatadas van a conformar “faltas” tipificadas como tales, a las cuales se aplican las correspondientes sanciones que la propia normativa deberá establecer. Estamos así en un ámbito que es de **reserva legal**.

Debemos recordar que la **reserva legal** es una **garantía** del ordenamiento jurídico cuyo contenido se encuentra en el hecho de que determinadas materias sólo podrán ser reguladas mediante una ley formal. Por ley formal se entiende la que es dictada por la Asamblea Nacional, mediante el procedimiento expresamente previsto en la Constitución, esto es, el que está constituido por la iniciativa, la discusión, la sanción, la promulgación y la publicación. La razón por la cual ha sido reconocida esta garantía es la consideración de que sólo mediante el órgano de representación popular (la Asamblea Nacional, en el régimen actual) pueden regularse derechos fundamentales, o establecerse faltas y sanciones. Nótese que esta tesis nace en el momento del predominio absoluto del poder legislativo sobre los restantes poderes del estado que se manifiesta en el hecho de que las normas fundamentales que inciden sobre la esfera de los sujetos o conforman la estructura de los poderes públicos deben ser dictadas solamente por el legislador.

El artículo 49 de la Constitución, en el ordinal 6°, establece el principio de “nullum crimen, nulla poena, sine lege”, señalando que “ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas u infracciones en **leyes** preexistentes”. El principio escuetamente expresado, lo que dice es que, solo mediante ley, puede calificarse a una conducta como sancionable y, establecerse la sanción correspondiente.

Las normas sobre publicidad y propaganda en los procesos de referendo revocatorio necesariamente, dada la naturaleza de la materia, deben tipificar determinadas conductas como faltas y establecen las correspondientes sanciones. En efecto, hay en la resolución un capítulo, como es el Capítulo VI que establece una tipología de irregularidades y las sanciones que se les aplican. Este hecho exige determinar si se ha violado o no la reserva legal.

El artículo 293 de la Constitución establece cuales son las funciones del Poder Electoral, señalando en el ordinal 3°, lo siguiente: “emitir **directivas vinculantes** en materia de *financiamiento y publicidad político-electorales* y **aplicar sanciones** cuando no sean acatadas”. Obviamente emitir **directivas vinculantes** implica el establecimiento implícito de la sanción, por lo cual no es que el órgano electoral puede simplemente aplicar la sanción, sino que puede establecerla por si mismo. No se trata simplemente de la facultad de subsumir en una norma una situación dada, sino que la llamada “directiva vinculante” **no es otra cosa que la norma misma** que puede establecer los preceptos y las sanciones por su violación.

No puede dejar de señalarse que el problema de la fijación de sanciones por parte de un órgano que no es la Asamblea Nacional mediante ley formal, es decir, que escapa a la reserva legal, ya ha sido objeto de planteamiento y solución cuando se trata de una norma legislativa que le otorga valor a reglamentaciones sancionatorias. Tal es el caso del artículo 208 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que ordena la aplicación de un bloque de normas anteriores a su vigencia y de menor rango, entre las cuales figuran las que tienen contenido sancionatorio. La doctrina y la jurisprudencia han rechazado que en este **reenvío normativo** exista violación de la reserva legal, por cuanto el órgano facultado para crear el tipo sancionable (delito, falta) y la sanción correspondiente, puede efectuar tal reenvío para dar cumplimiento a su potestad (que es un cargo), si está imposibilitado para dictar la normativa por si mismo. Se remitirá así a una disposición existente con anterioridad que regule al régimen en cuestión. Esta técnica generalmente se aplica en situaciones transitorias como fuese el caso del citado artículo 208.

Ahora bien, **en el supuesto presente no es una ley la que hace el reenvío a una normativa sub-legal, sino que es la propia Constitución la que equipara al acto dictado por el Poder Electoral al cual denomina “directivas vinculantes” a la ley formal.** Recordemos que tradicionalmente las fuentes de rango legal son: a) la ley formal y b) los actos equiparados a la ley formal, los cuales eran enunciados en la siguiente forma: 1) los actos de gobierno; 2) los actos parlamentarios sin forma de ley; y, c) los tratados o acuerdos internacionales, debidamente

aprobados por Venezuela. En la Constitución del 99 surgen otras fuentes equiparables a la ley formal, como es el caso de las **directivas vinculantes** del Poder Electoral.

De allí que, la resolución N° 031114-775 es una directiva vinculante, según el texto constitucional, figura esta que, al equipararse a la ley formal, puede establecer sanciones y tipificar los hechos que constituyen una conducta sancionable.

En los momentos en que es dictada la resolución objeto de nuestro análisis, ya se habían iniciado procesos de referendos revocatorios, uno de los cuales dirigidos contra el Presidente de la República, encontrándose fuertemente radicalizada la opinión pública y parcializados los medios de comunicación social que estaban actuando como los principales promotores del proceso. Ante esta circunstancia y, siendo un hecho innegable la importancia decisiva que los mensajes transmitidos por los medios de comunicación poseen para conformar la opinión de las grandes masas electores y espectadores se presentaba como imprescindible para garantizar la parcialidad del proceso, imponer una severa normativa en la cual quedasen tipificadas si posible todos los supuestos de regularidades que mediante la propaganda y la publicidad se ejerce o se ponen en práctica.

En tres ámbitos está planteado la necesidad de un control efectivo de la actuación a través de los medios.

Estos ámbitos son:

- a) Ante todo en la esfera **informativa** para garantizar que no se deformen los hechos.
- b) En segundo lugar, en la esfera de los **programas de opinión**, ya que si bien se garantiza con amplitud el derecho de expresión, ello no basta, sino que es necesario que exista un equilibrio entre los expositores.
- c) En lo que respecta a la **publicidad**, la misma sólo puede efectuarse leal y válidamente si se respetan los tiempos que son permitidos y, así mismo, la igualdad de oportunidades de cada una de las partes.

Es basado en la preservación de tales elementos que debe exponerse y sistematizarse la tipología de las faltas previstas en la Resolución N° 31114-775, las sanciones que a cada una corresponden y los procedimientos para su determinación.

Es de señalar que la absoluta **novedad** en nuestro sistema de un régimen refrendario de tan extenso espectro, tenía que llevar necesariamente a quienes redactaron la Resolución comentada, pasar por alto supuestos de faltas que hasta ahora eran impensadas. Es por ello que la tipología debe concebirse en una forma amplia para que abarque múltiples situaciones análogas.

Veamos cuales son las faltas típicas presentes en la resolución N° 031114-775. Al efecto, hemos aislado ocho supuestos constitutivos de faltas que se exponen y regulan a todo lo largo de la resolución y que podemos enunciar en la forma que sigue a continuación:

A.- Actos de propaganda y publicidad anticipados.

B.- Deformación de hechos o situaciones referentes a las actividades o a la esfera personal de los actores del revocatorio, mediante información transmitida por los medios de comunicación social (artículo 30 de la resolución N° 031114-775) .

C.- Infracción de las normas relativas al tiempo de la difusión de propagandas o publicidad.

D.- Infracción del tiempo de propaganda y publicidad por parte de los actores del revocatorio.

E.- Contravención de las prohibiciones contempladas en los numerales 1, 3, 4, 6, 7, 10 y 11 del artículo 7 por parte de agrupaciones con fines políticos o ciudadanos debidamente registrados ante el Consejo Nacional Electoral.

F.- Contravención por parte de los funcionarios sometidos a referendo de las prohibiciones previstas en los numerales 1, 3, 4, 6, 7, 10 y 11 del artículo 7.

G.- Contravención por parte de un medio de comunicación social de la prohibición de difundir propagandas o publicidad en los referendos revocatorios, no contratados por los actores del revocatorio, o difusión de propagandas sin la mención del promotor.

H.- Negativa de los medios que, sin causa justificada, omitan cumplir las resoluciones emanadas del poder electoral a que se refieren los artículos 26 y 32 de las presentes normas.

Veamos en detalle cada uno de estos tipos:

25.A) .- ACTOS DE PROPAGANDA Y PUBLICIDAD ANTICIPADOS.

Estos actos son los que vulneran los principios de moderación y equilibrio que deben operar en la esfera de la publicidad.

El artículo 20 de la Resolución, señala: *“Se entiende por actos de propaganda y publicidad anticipada, toda manifestación emitida a través de cualquier medio de comunicación social y otros medios, realizada con anterioridad a los lapsos establecidos por el Consejo Nacional Electoral para publicidad y propaganda en los procesos de referendo revocatorio de mandatos”*.

El artículo 21 establece, que realizan propaganda y publicidad anticipado quienes, de una u otra forma participen en la promoción, divulgación, presentación, transmisión o programación de propaganda o publicidad en los procesos de referendo, con **anterioridad** al lapso establecido por el Consejo Nacional Electoral .

Los sujetos que pueden incurrir en tales faltas, pueden ser:

- a) Los presentantes de la participación y los organismos con fines políticos y grupos de ciudadanos inscritos y registrados ante el Consejo Nacional Electoral.
- b) El funcionario cuyo mandato se pretende revocar.
- c) Las organizaciones con fines políticos que apoyan al funcionario.

Antes de continuar en la exposición de las previsiones de la resolución N° 03114-775, tenemos que detenernos en el problema planteado con respecto a las llamadas “cadenas

presidenciales”, consistentes en unir a todas las emisoras tanto de radio como de televisión para la transmisión de sus mensajes oficiales, generalmente efectuados por el Presidente Hugo Rafael Chávez, pero también en algunas oportunidades por sus Ministros.

La facultad de efectuar las mencionadas “cadenas” deriva del artículo 192 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dictada por la Comisión Legislativa Nacional en ejercicio de la atribución que le confiriera el artículo 6 numeral 1° del Decreto de la Asamblea Nacional Constituyente que estableciera el Régimen de Transición del Poder Público²⁹, en concordancia del numeral 1° del artículo 187 y 203 de la Constitución. Al efecto, el artículo 192 establece lo siguiente:

*“Sin perjuicio de las disposiciones legales en materia de seguridad y defensa, el Presidente de la República podrá directamente o a través de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones ordenar a los operadores que presten servicios de televisión por suscripción, a través del canal de información a sus clientes y a las empresas de radio difusión sonora y televisión abierta la **transmisión gratuita de mensajes o alocuciones oficiales**, de la Presidencia o Vice-Presidencia de la República o de los Ministros. Mediante reglamento se determinarán las modalidades, limitaciones y demás características de tales emisiones y transmisiones. No estará sujeta a la obligación establecida en este artículo la publicidad de los entes públicos”*

El contenido de la norma puede ser resumido así:

²⁹ Gaceta Oficial N° 36.920 del 28 de marzo del 2000

1.- La norma faculta al Presidente de la República para que ordene a los operadores prestadores de servicio de televisión, así como a las empresas de radiodifusión sonora y televisión abierta, la transmisión gratuita de mensajes oficiales.

2.- Los mensajes o alocuciones que serán objeto de transmisión gratuita son de naturaleza oficial, no constitutiva de publicidad de los entes públicos y deben provenir de la Presidencia de la República, de la Vice-Presidencia Ejecutiva o de los Ministros.

3.- El Presidente de la República podrá ordenar la transmisión directamente o hacerlo mediante la Comisión Nacional de Telecomunicaciones.

4.- Quedan a salvo las disposiciones legales en materia de seguridad y defensa.

5.- La norma exhorta a un reglamento para que determine: a) las modalidades; b) las limitaciones y c) las restantes características de las emisiones o transmisiones.

Si bien es cierto que la norma exhorta a un reglamento ejecutivo como antes se señaló, para que regule determinadas condiciones de la facultad acordada, sin embargo este reglamento no implica una **vacatio legis**, ni obliga a calificar a la norma como programática. La disposición es operativa y el Presidente está facultado para obtener las transmisiones gratuitas de mensajes o alocuciones, siempre que sean oficiales y provengan de su despacho, de la Vicepresidencia o, de los Ministros.

La existencia de la mencionada facultad plantea la duda de si en los casos en los cuales esté en curso un proceso de referendo, el hacer uso de la indicada facultad para promover la posición a favor o en contra de los sujetos sometidos a referendo (incluso de si mismo, como es el caso presente) puede tipificar la falta prevista en el artículo 20 de la resolución, es decir, puede constituir “acto de propaganda y publicidad anticipada”.

Debe observarse que el solo hecho de que el Presidente de la República haga uso de la facultad prevista en el artículo 192 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el período en que está en curso un proceso de referendo no implica la comisión de la falta, sino que, para que la misma se produzca es necesario que se trate efectivamente de “propaganda y de publicidad”. Si por el contrario el contenido de la cadena es un mensaje o una alocución oficial, éstos como tales no constituyen falta. Naturalmente que existe una ética pública que obliga a los titulares de facultades extraordinarias a ejercerlas con la mayor moderación posible, lo cual forma parte del “mérito de su actuación”. En igual sentido debe señalarse que el alegato por parte de cualquiera que sea, bien el funcionario, o bien, de los solicitantes del referendo efectuado como contraréplica a los ataques del adversario fuera del lapso previsto para que se efectúe la propaganda, no constituye justificación suficiente para su comisión, sino la evidencia de la incapacidad de una autoridad rectora del proceso, capaz de imponer a todas las partes actuantes en el mismo, las pautas que el ordenamiento jurídico impone o que ella misma ha dictado.

Procedimientos para averiguar la comisión de la falta: Hay todo un capítulo, el Capítulo Venezuela, que regula el procedimiento. Señalando al efecto los siguientes elementos:

Competencia: Pertenece a la Comisión de Participación Política y Financiamiento.

Vía para abrir el procedimiento: De oficio o por denuncia.

Si es denuncia, también puede formularse ante la Oficina Regional Electoral correspondiente, la cual debe remitirla a la Comisión de Participación Política y Financiamiento, dentro de las 24 horas siguientes a su interposición.

Forma de la denuncia: Mediante escrito motivado.

Apertura de la

averiguación:	Debe dictarse un acto formal de apertura.
Notificación:	El acto de apertura debe comunicarse a los presuntos infractores en la forma prevista en el artículo 72 y siguientes de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.
Acto de descargos:	Los presuntos infractores deben alegar sus descargos dentro de las 48 horas hábiles siguientes a su notificación.
Medidas cautelares:	La Comisión de Participación Política y Financiamiento desde el inicio de la averiguación puede acordar, por vía de medida cautelar lo siguiente: la suspensión, la remoción o el retiro temporal de la publicidad o propaganda. Puede igualmente ordenar cualquier medida que asegure la eficacia de la resolución definitiva.
Pruebas:	Las pruebas presentadas deben ser evacuadas al día siguiente de su presentación.
Decisión:	Si no hubiese habido ni alegatos ni pruebas, o si éstas hubiesen sido evacuadas, el Consejo Nacional Electoral resolverá dentro de las 48 horas siguientes.
Recurso jerárquico:	Puede interponerse recurso jerárquico por ante el Consejo Nacional Electoral, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la notificación, debiendo dicho organismo decidir dentro de igual lapso.

25.B.- DEFORMACIÓN DE HECHOS O SITUACIONES REFERENTES A LAS ACTIVIDADES O A LA ESFERA PERSONAL DE LOS ACTORES DEL REVOCATORIO, MEDIANTE INFORMACIÓN TRASMITIDA POR LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL (ARTÍCULO 30 DE LA RESOLUCIÓN N° 031114-775) .

Sujeto de la sanción:

Los medios de comunicación social.

Víctimas de la falta:

Los **actores del revocatorio** que tal como lo señala el artículo 4 de la Resolución, son los **presentantes de la participación**; las **organizaciones con fines políticos**; los **grupos de ciudadanos inscritos y registrados ante el Consejo Nacional Electoral**; el **funcionario cuyo mandato se pretende revocar** y las **organizaciones con fines políticos que lo apoyan**.

Vías de actuación:

El Consejo Nacional Electoral puede actuar de oficio o a petición de parte.

Contenido de la falta:

El contenido de la falta debe apreciarse en el sentido del verbo “**deformar**” que, en castellano significa la proyección desproporcionada o irregular de una cosa

o un hecho. La deformación alude a la alteración grosera, que hace resaltar los aspectos o circunstancias negativos.

Procedimiento:

La normativa que tipifica la falta no establece ningún procedimiento especial, ni pareciera que le es aplicable el contenido en el Capítulo V que está destinado a las averiguaciones sobre publicidad y propaganda. Pensamos que del texto de las normas se deduce que se trata de un procedimiento sumario que, como tal y en atención a lo previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos está constituido por los siguientes elementos:

Procedimiento:

- 1.- Consejo Nacional Electoral conoce del hecho de oficio o a petición de parte.
- 2.- Consejo Nacional Electoral abre un procedimiento sumario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 y siguientes de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.
- 3.- La decisión del Consejo Nacional Electoral de haber constatado la falta, será en el sentido de ordenar al medio de comunicación social involucrado que, dentro de las 24 horas siguientes, rectifique y otorgue aclaratoria a la persona u organización afectada. Igualmente, el artículo 31 de la Resolución prevé como **sanción complementaria** dejar sin efecto la inscripción de registro de organizaciones con fines políticos que hubiesen actuado como co-autoras en la comisión de la falta, previo procedimiento de cancelación establecido en las Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones.

La Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones promulgada el 15 de diciembre de 1964 y publicada el 30 de abril de 1965, establece en su Capítulo IV “De la

Cancelación de registro y disolución de Partidos Políticos” del Título I las causas de cancelación señalando como tales las siguientes:

- a) a solicitud del propio partido conforme a sus estatutos.
- b.- A consecuencia de su incorporación a otro partido o su fusión con este.
- c.- Cuando hayan dejado de participar en las elecciones en dos períodos constitucionales sucesivos.
- d.- Cuando se compruebe que ha obtenido su inscripción en fraude a la ley o a dejado de cumplir los requisitos en ella señalado, o su actuación no estuviere ajustada a las normas legales.

Indica la norma que Ninguna revocatoria podrá acordarse sin la previa citación del partido afectado en las personas que ejerzan su representación de conformidad con sus estatutos quienes podrán oponerse a ella promoviendo y evacuando las pruebas conducentes y exponiendo por escrito los alegatos que estimen procedentes. Este procedimiento deberá cumplirse dentro del término de treinta días computados a partir de la citación. Transcurrido este término sin que haya habido oposición, quedará definitivamente cancelado el registro y se publicará la decisión en la gaceta oficial.

Si hubiera habido oposición de la decisión recaída, según dispone el último aparte de la norma podrá recurrirse ante la Sala Política Administrativa y en tanto no recaiga sentencia definitivamente firme el partido podrá continuar sus actividades ordinarias.

El órgano máximo del Poder Electoral publicará en Gaceta Oficial y en los demás órganos de publicidad que crea necesario el respectivo asiento de cancelación del partido, excepto cuando lo fuera por sentencia del máximo tribunal de la república. Es interesante la norma del artículo 29 ubicado también en el Capítulo IV de la Ley de Partidos Políticos que estamos analizando en la cual se establece que el máximo tribunal de la república a instancia del poder ejecutivo nacional conocerá y decidirá sobre la disolución de los partidos políticos que, de manera sistemática, propugnen o desarrollen actividades contra el orden constitucional.

25.C.- INFRACCIÓN DE LAS NORMAS RELATIVAS AL TIEMPO DE LA DIFUSIÓN DE PROPAGANDAS O PUBLICIDAD.

Hemos señalado que una de las reglas esenciales para la efectividad y transparencia de un procedimiento de la naturaleza del referendo revocatorio, es el respeto por los **tiempos** en que la publicidad de las opciones (el **sí** o el **no**) es ofrecida al público.

Es así como una de las faltas contenidas en la Resolución N° 031114-775 es justamente la que se señala en el epígrafe.

Contenido de la falta: La falta consiste en la violación de los siguientes deberes: a) contratar espacios en la televisión nacional o regional, por un tiempo superior a dos (2) minutos diarios por canal no acumulables; b) contratar espacios en la radio nacional o regional por un tiempo superior a cinco (5) minutos diarios por emisora, no acumulables.

Procedimientos: No existe un procedimiento expreso, por lo cual dada la naturaleza de la materia, debe aplicarse el **procedimiento sumario** contenido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos por la carencia de un dispositivo expreso. Asimismo, es posible aplicar lo dispuesto en el artículo 35 de la Resolución que señala que los supuestos no previstos en las normas, así como, las dudas que se generen serán resueltas por el Consejo Nacional Electoral.

Sanción:

La sanción por comisión de la falta objeto del presente análisis, es la prohibición de difusión de propaganda y publicidad relacionada con el referendo revocatorio por un período máximo de veinticuatro horas en el horario que determine el Consejo Nacional Electoral. Igualmente, está previsto que el Consejo Nacional Electoral, les ordene otorgar en forma gratuita un tiempo equivalente al sector o actor del revocatorio frente al cual se cometió el exceso.

25.D.- INFRACCIÓN DEL TIEMPO DE PROPAGANDA Y PUBLICIDAD POR PARTE DE LOS ACTORES DEL REVOCATORIO.

Se recuerda que los actores del revocatorio sólo pueden contratar espacios en la televisión nacional o regional hasta un máximo de dos minutos diarios por canal no acumulables. Asimismo, no podrán contratar espacios en la radio nacional o regional por más de cinco minutos diarios por emisoras no acumulables.

El procedimiento:

El procedimiento para determinar la comisión de la falta no está expresamente previsto, por lo cual se aplica el sumario establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, tal como se señalara para las dos hipótesis anteriormente analizadas y, asimismo, cabría el ejercicio por parte del Consejo Nacional Electoral de la facultad prevista en el artículo 35 de la Resolución (pronunciamiento en casos dudosos o no previstos).

La sanción:

La sanción es la prohibición de difusión de propaganda y publicidad relacionada con el proceso de referendo revocatorio por un período

máximo de veinticuatro horas, según la gravedad de la falta en el horario que determine el Consejo Nacional Electoral.

25.E.- CONTRAVENCIÓN DE LAS PROHIBICIONES ESTABLECIDAS EN LOS NUMERALES 1, 3, 4, 6, 7, 10 Y 11 DEL ARTÍCULO 7 POR PARTE DE AGRUPACIONES CON FINES POLÍTICOS O CIUDADANOS DEBIDAMENTE REGISTRADOS ANTE EL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL.

Las prohibiciones establecidas son las de transmitir propaganda o publicidad que:

- 1.-Se transmita o coloque fuera de los lapsos establecidos por el Consejo Nacional Electoral.
- 3.-Promueva la guerra y toda forma de exaltación del odio nacional, racial y religioso que incite a la violencia contra cualquier persona o grupo de personas.
- 4.-Promueva la desobediencia a las leyes.
- 6.- Que omita la identificación del promotor.
- 7.- Se realice bajo anonimato.
- 10.- Esté financiado con fondos públicos.
- 11.- Esté financiado con fondos ilícitos.

Procedimiento:

No ha sido establecido ninguno en forma expresa por lo cual caben las dos opciones: a) Aplicar el procedimiento sumario de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; b) Utilizar la facultad prevista en el artículo 35 de la Resolución relativa a los casos no regulados o dudosos.

Sanción: La sanción es pecuniaria en un equivalente de cinco mil a diez mil unidades tributarias en los siguientes casos:

- a) Si se realizara a través de cine o televisión, con multa equivalente a DIEZ MIL (10000) unidades tributarias.
- b) Si se realizara a través de la radio, con multa equivalente a NUEVE MIL (9000) unidades tributarias.
- c) Si se realizara a través de cualquier medio de comunicación social impreso con multa equivalente a OCHO MIL (8000) unidades tributarias.
- d) Si se realizara a través de mítines, manifestaciones públicas, romerías, caravanas, ferias y similares, con multa equivalente a SIETE MIL (7000) unidades tributarias.

25.F.- CONTRAVENCIÓN POR PARTE DE LOS FUNCIONARIOS SOMETIDOS A REFERENDO DE LAS PROHIBICIONES ESTABLECIDAS EN LOS NUMERALES 1, 3, 4, 6, 7, 10 Y 11 DEL ARTÍCULO 7.

Las prohibiciones establecidas en los numerales 1, 3, 4, 6, 7, 10 y 11 del artículo 7 ya fueron precedentemente indicadas en el número anterior.

El procedimiento: El procedimiento sumario previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos será, en nuestro criterio el aplicable, a reserva sin embargo de lo dispuesto en el artículo 35 de la Resolución que establece como señaláramos, la facultad del Consejo Nacional Electoral de resolver los supuestos no previstos en la resolución, así como las dudas que se generen en su aplicación.

Naturaleza de la sanción: Las sanciones son de naturaleza pecuniaria y están reguladas en la siguiente forma:

- a) En caso de realizarse a través de cine o televisión, con multa equivalente a NUEVE MIL (9000) unidades tributarias.
- b) Si se realizara a través de la radio, con multa equivalente a SIETE MIL (7000) unidades tributarias.
- c) Si se realizara a través de cualquier medio de comunicación social impreso, con multa equivalente a SEIS MIL (6000) unidades tributarias.
- d) Si se realizara a través de mítines, manifestaciones públicas, romerías, caravanas, ferias y similares, con multa equivalente a CINCO MIL (5000) unidades tributarias.

25.G.- CONTRAVENCIÓN POR PARTE DE UN MEDIO DE COMUNICACIÓN SOCIAL DE LA PROHIBICIÓN DE DIFUNDIR PROPAGANDAS O PUBLICIDAD EN LOS REFERENDOS REVOCATORIOS, NO CONTRATADOS POR LOS ACTORES DEL REVOCATORIO, O DIFUSIÓN DE PROPAGANDAS SIN LA MENCIÓN DEL PROMOTOR.

La falta que se enuncia en el epígrafe alude a la parcialidad manifiesta del medio de comunicación al negarse a conceder los espacios que le corresponden a las partes y específicamente, la relativa al funcionario objeto del procedimiento referendario.

Procedimiento: El procedimiento sumario previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos será el aplicable a nuestro juicio, a reserva sin embargo de lo dispuesto en el artículo 35 de la Resolución que señala la facultad del Consejo Nacional Electoral de

resolver los supuestos no previstos en la resolución, así como las dudas que se generen en su aplicación.

Sanciones: Las sanciones son del tenor siguiente:

- a) Si se realiza a través de cine o televisión, con multa equivalente a DIEZ MIL (10000) unidades tributarias.
- b) Si se realizara a través de la radio, con multa equivalente a NUEVE MIL (9000) unidades tributarias.
- c) Si se realizara a través de cualquier medio de comunicación social impreso, con multa equivalente a OCHO MIL (8000) unidades tributarias.

25.H.- NEGATIVA DE LOS MEDIOS QUE SIN CAUSA JUSTIFICADA, OMITAN CUMPLIR LAS RESOLUCIONES EMANADAS DEL PODER ELECTORAL A QUE SE REFIEREN LOS ARTÍCULOS 26 Y 32 DE LAS PRESENTES NORMAS.

Por lo que atañe al artículo 26, el mismo contempla, como ya lo señaláramos en su oportunidad, medidas cautelares que la Comisión de Participación Política y Financiamiento puede acordar, conforme al principio de proporcionalidad, constituidas por la **suspensión, remoción o retiro temporal de la publicidad** o propaganda o **cualquier otra medida** que asegure la eficacia de la resolución definitiva.

Por lo que atañe al artículo 32, la misma se refiere a la violación por parte de los medios de comunicación, de la prohibición de difundir propaganda o publicidad por un tiempo mayor a lo establecido. La sanción es la prohibición de difusión de propaganda y publicidad relacionados con el referendo revocatorio por un período máximo de 24 horas en el horario que determine el

Consejo Nacional Electoral y, sin perjuicio de otorgar en forma gratuita un tiempo equivalente al sector o actor del revocatorio frente al cual se cometió el exceso.

TERCERA PARTE
EL REFERENDO REVOCATORIO EN LAS CONSTITUCIONES
LATINOAMERICANAS

Por vía general el referendo revocatorio es una figura muy riesgosa, por cuanto sus efectos pueden alterar gravemente la continuidad institucional y constituirse en un mecanismo de retaliación política, en razón de lo cual no aparece sino en constituciones progresistas. E incluso en algunos Textos Fundamentales en los cuales se acoge la figura, la misma se limita al referendo consultivo o el aprobatorio. Por otra parte en general en las constituciones que han adoptado el referendo revocatorio solo lo han hecho con relación a los funcionarios electivos de los entes territoriales menores (sobre todo de los municipios).

Veamos a analizar la situación en Latinoamérica:

26.- ARGENTINA: La Constitución Argentina que fuera sancionada el 1 de mayo de 1853, y sufriera varias modificaciones³⁰, contempla en un único artículo la materia relativa al referendo. Se trata del artículo 40, ubicado en el capítulo II de la Constitución denominado “Nuevos Derechos y Garantías”. En la norma citada se consagra la consulta popular de los proyectos de ley a la cual llama el Congreso a iniciativa de la Cámara de Diputados, señalándose que “el voto afirmativo del proyecto por parte del pueblo de la nación lo convertirá en ley y su promulgación será automática”.

Se trata en consecuencia de un referendo aprobatorio de leyes con fuerza vinculante.

Prevé igualmente el artículo 40, el referendo consultivo cuya iniciativa corresponde tanto al Congreso como al Presidente de la Nación. El resultado de la consulta no es vinculante ni el voto es obligatorio.

³⁰ 1860,1866,1949,1957,1972 y 1994.

Finalmente el artículo 40 deja al Congreso la reglamentación de la materia con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

27.- BRASIL: La Constitución brasileña del 5 de octubre de 1988 con varias enmiendas³¹, contempla en su artículo 14, ubicado en el capítulo IV (De los Derechos Políticos) las figuras del **plebiscito** y del **referendo**. El artículo en cuestión establece lo siguiente:

Artículo 14: “La soberanía popular será ejercida por sufragio universal y por voto directo y secreto con valor igual para todos, y, en los términos de la ley mediante:

I.- Plebiscito

II.- Referendo

III.- Iniciativa popular.”

Más adelante el mismo artículo indica lo siguiente: *“Una ley complementaria establecerá otros casos de ineligibilidad y los plazos de sucesión, a fin de proteger la probidad administrativa, la moralidad para el ejercicio del mandato, considerada la vida progresiva del candidato y la normalidad y legitimidad de las elecciones contra la influencia del poder económico o el abuso del ejercicio de una función, cargo o empleo en la administración directa o indirecta”*. No hay un referendo revocatorio previsto en la Constitución, pero si la posibilidad de la impugnación del “Mandato electivo” lo cual deberá presentarse ante la Justicia Electoral en el plazo de quince (15) días contados desde la expedición del acta, instruida la acción con pruebas de abuso de poder económico, corrupción o fraude.

³¹ Marzo del 92, marzo del 93, septiembre del 93, marzo del 94 y agosto del 95

La norma señala que la acción de impugnación de mandato se tramitará bajo secreto judicial, respondiendo el actor en la forma de ley, si actuase temerariamente o con manifiesta mala fe.

Posteriormente, dentro de las atribuciones del Congreso Nacional se señala como competencia exclusiva del mismo (XV) “autorizar referendos y convocar plebiscitos”. Ahora bien, fuera de estas alusiones no existe una normativa expresa sobre las figuras aludidas.

28.- COLOMBIA: La Constitución colombiana vigente desde el 7 de julio de 1991, modificada por actos legislativos del 24 de noviembre del 93 y del 16 de diciembre de ese mismo año, contiene un Título denominado “De la Participación Democrática y de los Partidos Políticos”, en cuyo artículo 103 se señala que son mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía, los siguientes: el voto, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato”. Señala el artículo 103 que la ley reglamentará estos derechos. En ese mismo Título IV, en el capítulo I, se consagra el referendo consultivo señalando que, dicha consulta corresponde formularla al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros y previa opinión favorable del Senado de la República. La consulta debe versar sobre “decisiones de trascendencia nacional”. Se establece que la decisión del pueblo será obligatoria. Igualmente están contempladas las consultas populares que pueden efectuar los gobernadores y los alcaldes para decidir sobre asuntos de competencia del respectivo departamento o municipio (artículo 105).

Está previsto también el referendo derogatorio de las leyes, el cual aparece en el capítulo relativo a la llamada “Rama Legislativa”. Este referendo es de iniciativa de los ciudadanos cuando sea propuesta por una décima parte del censo electoral. La derogatoria de la ley se produce si así lo determina la mitad más uno de los votantes que concurran al acto de consulta, siempre y cuando participe en éste una cuarta parte de los ciudadanos que componen el censo electoral. Las leyes no sometidas a referendo derogatorio son: las aprobatorias de tratados internacionales, las de presupuesto y las referentes a materias fiscales o tributarias.

Contempla igualmente la normativa vigente el referendo para las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso cuando se refieran a los derechos fundamentales y a su garantía. La reforma se entenderá derogada por el voto negativo de la mayoría de los sufragantes, siempre que en la votación hubiere participado al menos la cuarta parte del censo electoral. En el mismo capítulo de la reforma de la Constitución, está previsto el referendo del proyecto de reforma Constitucional que el Congreso incorpore a la ley. La aprobación de reformas a la Constitución por vía de referendo requiere el voto afirmativo de más de la mitad de los sufragantes y que el número de éstos exceda de la cuarta parte del total de ciudadanos que integran el censo electoral.

Debemos observar que para la doctrina colombiana³², la Constitución dejó abierta la posibilidad de que una ley estatutaria estableciera el mandato imperativo para cargos de elección popular ya que, según el criterio predominante, sólo cuando exista voto programático se puede producir la revocatoria del mandato. La Constitución solo hace la previsión para gobernadores y alcaldes pero se estima que podría extenderse a otros cargos directivos. En efecto, el numeral 4 del artículo 40 expresa que todo ciudadano tiene derecho a “*revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la constitución y la ley*”. El artículo 103 se limita a enumerarlo como un mecanismo de participación del pueblo, en tanto que el inciso segundo del artículo 133 dice que “*el elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura*”.

La Corte Constitucional señaló al efecto lo siguiente: “ Si, como lo consagra el mismo artículo 259 de la Carta Política, para el caso de los alcaldes y los gobernadores, y la ley estatutaria del voto programático, el mandatario se presenta ante los electores defendiendo y comprometiéndose al cumplimiento de un programa de gobierno y lo incumple sin ninguna justificación, los electores o miembros de su respectivo partido o movimiento político tendrán el

³² Jacobo Pérez Escobar: Derecho Constitucional Colombiano, Temis 5ta edición, página 116 siguiente)

derecho de revocarle el mandato. Pero esta figura no se limita en su aplicación a los casos de los alcaldes y gobernadores, sino que debe hacerse extensiva a los demás cargos de elección popular de carácter uninominal elegidos en la circunscripción territorial, como así lo quiso el Constituyente de 1991”.

29.- CUBA: La Constitución Cubana, proclamada el 24 de febrero de 1976, y reformada por la Asamblea Nacional del Poder Popular el 1 de agosto de 1992, establece como atribución de dicho organismo del poder popular –órgano supremo del poder del Estado que representa y expresa la voluntad soberana de todo el pueblo-, “*disponer la convocatoria del referendo en los casos previstos en la constitución y en otros que la propia asamblea considere procedente (artículo 75 letra U)*”. Por su parte, el artículo 90 letra E, confiere al Consejo de Estado, entidad colegiada que a los fines nacionales e internacionales ostenta la suprema representación del estado cubano, órgano de la asamblea nacional del poder popular para ejecutar sus acuerdos y cumplir las funciones que le son asignadas “*disponer lo pertinente para realizar los referendos que acuerde la Asamblea Nacional del Poder Popular*”. Finalmente, en materia de reforma constitucional el artículo 137 alude a un referendo convocado por la Asamblea Nacional del poder popular, para la ratificación de la reforma constitucional (artículo 137).

30.- ECUADOR: La Constitución de Ecuador del 18 de junio de 1996, contempla la consulta popular en una sección expresa, en la cual, señala que la decisión adoptada por tal medio será obligatoria.

Los casos en los cuales procede la consulta popular son los siguientes:

1.- Cuando el Congreso Nacional no hubiere conocido aprobado o negado un proyecto de reforma a la Constitución presentado por el Presidente de la República, o no lo hubiere aprobado o negado en el término de 120 días, contados a la fecha de recepción por parte del Congreso Nacional.

2.- Cuando a juicio del Presidente de la República se trate de cuestiones de trascendental importancia para el Estado.

Finalmente, la última norma en materia de consulta popular alude a que los resultados de la consulta, luego de proclamados por el Tribunal Supremo Electoral, se publicarán en el Registro Oficial dentro de los quince días subsiguientes.

31.- EL SALVADOR: La Constitución de la República del Salvador de fecha 15 de diciembre de 1983, pero con varias reformas en el año 1991 y 1992 contempla en el capítulo “Del ciudadano sus derechos y deberes políticos y el Cuerpo Electoral”, el enunciado de dichos deberes políticos, señalando al efecto que son:

- 1.- Ejercer el sufragio;
- 2.- Cumplir y velar por que se cumpla la Constitución de la República;
- 3.- Servir al Estado con la conformidad de la ley.

De inmediato señala que el ejercicio del sufragio comprende además el derecho de votar en la consulta popular directa contemplada en la Constitución.

La única norma donde se alude a la consulta popular es el artículo 89 que en nuestro criterio se refiere a los acuerdos de integración que impliquen la creación de organismos con funciones supranacionales. Señala la constitución que en tales casos el proyecto y base de la unión se someterá a consulta popular.

32.- NICARAGUA: La Constitución Política de la República de Nicaragua, promulgada en Managua el 19 de noviembre de 1986 modificada por la ley número 192 del 1 de febrero de 1995, contiene en su artículo segundo, ubicado en el Título Primero relativo a los principios fundamentales, lo siguiente:

La soberanía nacional reside en el pueblo quien la ejerce a través de instrumentos democráticos, decidiendo y participando libremente en la construcción y perfeccionamiento del

sistema económico, político y social de la nación. El poder político lo ejerce el pueblo por medio de sus representantes libremente elegidos por sufragio universal, igual, directo y secreto sin que ninguna otra persona o reunión de personas pueda arrogarse este poder o representación. También podrá ejercerlo de manera directa por medio del referendo y del plebiscito, y otros procedimientos que establezca la presente constitución y las leyes.

33.- PANAMA: La Constitución Política de la República de Panamá, del 11 de octubre de 1972, reformada por los actos reformativos N° 1 y N° 2 de 5 y 25 de octubre de 1978, por el acto constitucional aprobado el 24 de abril de 1983 y por los actos legislativos N° de 1983 y N° 2 de 1994, establece en su artículo 236 en materia de régimen municipal, lo siguiente:

“Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa y de referendo en los asuntos atribuidos en los concejos municipales”.

34.- PARAGUAY: La Constitución de la República de Paraguay, sancionada en La Asunción el 20 de junio de 1992, establece en su artículo 121, ubicado en el capítulo de los derechos y deberes políticos una normativa sobre el referendo que, desarrolla el artículo siguiente, esto es el 122. La regulación consiste en los siguientes pronunciamientos:

- a) El referendo legislativo decidido por ley, podrá o no ser vinculante
- b) La institución será reglamentada por ley
- c) No podrán ser objeto de referendo: las relaciones internacionales, los tratados, los acuerdos, los convenios internacionales; las expropiaciones; la defensa nacional; la limitación de la propiedad inmobiliaria.
- d) Las cuestiones relativas a los sistemas tributarios, monetarios y bancarios, la contratación de empréstitos, el presupuesto general de la República y;
- e) Las elecciones nacionales, las departamentales y las municipales.

35.- PERU: La Constitución Política del Perú promulgada el 29 de diciembre de 1993, establece en su artículo 31 contenido en el capítulo III (De los derechos políticos y de los deberes) que los

ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos mediante referendo; iniciativa legislativa; remoción o revocación de autoridades y demanda de rendición de cuentas.

El artículo 32 indica, cuáles son las materias que pueden ser sometidas a referendo, señalando al efecto las siguientes:

- 1.- La reforma total o parcial de la Constitución;
- 2.- La aprobación de normas con rango de Ley;
- 3.- Las ordenanzas municipales; y
- 4.- Las materias relativas al proceso de descentralización.

Igualmente señala que no pueden ser sometidas a referendo la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestario, ni los tratados internacionales en vigor.

Nuevamente hace alusión al referendo el capítulo XIII del Título Cuarto (de la estructura del estado), al referirse al sistema electoral. Señala al efecto que tal sistema “tiene por funciones básicas el planteamiento, la organización y la ejecución de los procesos electorales o de referendo u otras consultas populares; el mantenimiento y la custodia de un registro único de identificación de las personas; y e registro de los actos que modifican el estado civil.”

El artículo 185 hace referencia también al referendo al señalar que el escrutinio de los votos en toda clase de elecciones, de referendo o de otro tipo de consulta popular se realiza en acto público e ininterrumpido sobre la mesa de sufragio. Sólo es revisable en los casos de error material o de impugnación, los cuales se resuelven conforme a la ley.

El artículo 190 se refiere al referendo que se aplica para la constitución de las regiones y para la integración o cambio de circunscripción de las provincias y los distritos contiguos. Igualmente se alude al referendo en materia de reforma constitucional que, aprobada por el

congreso debe ser ratificada mediante referendo, salvo que el acuerdo del Congreso se obtenga en condiciones especiales.

36.- URUGUAY: La Constitución de la República Oriental del Uruguay, fue promulgada el 24 de agosto de 1966 y modificada por la reforma constitucional, aprobada por plebiscito el 27 de noviembre de 1989. Dos normas se destinan a regular el referendo, son ellos los artículos 304 y 305. El primero somete a la reserva legal la regulación del referendo como recurso contra los decretos de las juntas departamentales y, asimismo, señala a quien corresponde el derecho de iniciativa en la materia antes aludida.

En síntesis podemos señalar que la figura del referendo revocatorio no ha sido desarrollada, sólo incipientemente en las constituciones latinoamericanas, en las cuales se aprecia un cierto rechazo a la posibilidad de la revocatoria del mandato presidencial.

BIBLIOGRAFIA

- Araujo Rentería, Jaime “Principios de Derecho Constitucional”
Mc Graw Hill
- Comisión Presidencial para la Reforma del Estado (COPRE) “Un proyecto de Estado social y democrático de derecho”.
- Cunill, Nuria “Participación Ciudadana”
Centro Latinoamericano de Administración para el desarrollo.
- Gaceta Constituyente (Diario de Debate) octubre-noviembre 1.999.
Asamblea Nacional Constituyente.
- Pérez Escobar, Jacobo “Derecho Constitucional Colombiano”
5ta Edición. Temis.
- Pérez Royo, Javier “Curso de Derecho Constitucional”
Marcial Pons-Tercera Edición.
- Rondón de Sansó, Hildegard “Ad imis fundamenti” Análisis de la Constitución venezolana de 1.999.