

EL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS DEL PODER PÚBLICO Y EL PROCESO CONSTITUYENTE DE 1999 EN VENEZUELA

PROF. HENRIQUE IRIBARREN MONTEVERDE*

Resumen: El principio de la legalidad de los actos del Poder Público y el proceso constituyente de 1999 en Venezuela. Sobre como la jurisprudencia de la Sala Plena y de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, permitió la violación de ese principio y el cambio indebido de las estructuras fundamentales del ordenamiento jurídico.

Palabras claves: Principio de la legalidad; Constitución; Violación.

* Individuo de número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Profesor de Derecho Administrativo UCAB.

1. ¿Quedó o no violado el Principio de la Legalidad de los Actos del Poder Público con la ejecución de todos los actos conforme a los cuales se instrumentó el proceso constituyente de 1999 en Venezuela?

La respuesta que se dé a tal interrogante es de un innegable valor conceptual y práctico, porque no solo se trata de analizar es sus bases estructurales el sentido y alcance del Principio de la Legalidad de los Actos del Poder Público en Venezuela, en un tema que es de capital importancia tanto para el Derecho Constitucional como para el Derecho Administrativo, sino porque también permite adentrarse, aunque sea someramente, en algunas consideraciones de sociología política –con repercusiones en el plano de la micro y de la macro-economía– sobre el actual proyecto político, que con sus adelantos y retrocesos se está viviendo en Venezuela.

Por consiguiente, de seguidas expondremos el objeto propuesto, en forma lineal, apoyados en las normas constitucionales vigentes para la época de los acontecimientos que comentamos, y en otros textos legales, y haciendo especial énfasis en la jurisprudencia emanada de la entonces denominada Corte Suprema de Justicia, donde estuvo la “llave” que permitió el acceso jurídico a ese denominado “proceso constituyente”, que desembocó en la derogatoria de la Constitución de 1961, y la puesta en vigencia de la Constitución de 1999. Primero, y para partir de lo esencial, debemos señalar que el Principio de la Legalidad de los Actos del Poder Público, en Venezuela, estaba previsto en los artículos 117, 206 y 250 de la Constitución de 1961. Esas normas textualmente disponían lo siguiente:

Artículo 117 de la Constitución de 1961: “La Constitución y las leyes definen las atribuciones del Poder Público, y a ellas debe sujetarse su ejercicio.”

Artículo 206 de la Constitución de 1961: “La jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley.

Los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder;... (Omissis)...”.

Artículo 250 de la Constitución de 1961: “Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone... (Enmiendas y Reformas a la Constitución, Título X, artículos 245 al 249)... (Omissis)...” (Primer paréntesis nuestro).

Como puede verse, el Principio de la Legalidad de los Actos del Poder Público, insertado dentro del conjunto general del ordenamiento jurídico en Venezuela, suponía bajo la vigencia de la Constitución de 1961, varias características fundamentales, a saber:

- a. Son la Constitución y las Leyes las que definen las atribuciones del Poder Público; y por tanto, en Derecho Público Venezolano, las atribuciones y competencias deben estar previa y expresamente consagradas en un texto.
- b. Esos textos, previos, se entiende, constituyen una medida de “**sujeción**” para los actos del Poder Público.
- c. El Principio de la Legalidad incluye no solo a las disposiciones Constitucionales y Legales, sino al “Derecho” considerado como un todo, es decir, comprendiendo también a las reglas jurisprudenciales-. Esta es la idea originaria de del Maestro Hauriou del “Bloque de la Legalidad” (seguida en Venezuela por los profesores Moles Caubet – “El Principio de la Legalidad y sus implicaciones”, en “Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración”, volumen 2, facultad de Derecho de la U.C.V, 1972, páginas 137 y siguientes –y Farías Mata– “Cursos de Derecho Contencioso Administrativo”, versión original no impresa, 1981-1982-).
- d. La plenitud del Principio de la Legalidad supone que el eje del mismo, que es la propia Constitución, solo puede variar, con base en los mecanismos que ella misma permite: La Enmienda

y la Reforma General (artículos 245 al 249, y 250 de la Constitución de 1961).

2. Como es también conocido, la Constitución de 1961, partió de un presupuesto político: el llamado “Pacto de Punto Fijo”, del 31 de octubre de 1958.

A la caída de la dictadura del General Marcos Pérez Jiménez, el 23 de enero de 1958, los tres principales partidos políticos que hacían vida en Venezuela, acordaron apoyar la naciente Democracia Representativa y la Constitución, que fue aprobada el 23 de enero de 1961. Según ese “Pacto” los tres partidos políticos (Acción Democrática, Copei y Unión Republicana Democrática) se comprometieron a dar “piso político”, a un gobierno electo en elecciones universales, secretas y directas, para enrumbar al país hacia un “Estado Democrático de Derecho”, de forma “representativa” (sobre esta intención puede consultarse el “*Acta Constitutiva de la Junta Militar de Gobierno de la República de Venezuela*”, del 23 de enero de 1958, en Gaceta Oficial N.º 25.567 de esa fecha).

El sistema así concebido funcionó durante varios periodos lectivos, sucediéndose gobiernos de distintos partidos políticos alternativamente, hasta 1998.

3. En ese contexto cronológico, conviene señalar que en el segundo período de gobierno para el cual fue electo, principalmente por el partido “Acción Democrática”, el señor Carlos Andrés Pérez, se produjeron un conjunto de hechos políticos que tienen que ver con el objeto central de estas notas.

En febrero de 1989, luego de que el Ejecutivo Nacional acordó unas drásticas medidas económicas, siguiendo las recomendaciones del Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, hubo un levantamiento popular generalizado contra tales medidas por toda Venezuela, conocido como el “Caracazo”, que la mayoría de los analistas políticos serios coinciden en señalar como el comienzo del fin del “Pacto de Punto Fijo”.

Luego, el 4 de febrero de 1992, se produjo un golpe militar –para algunos- o rebelión –para otros–, con la finalidad de defenestrar al Presidente de la República, y hacerse con el control del Poder Ejecutivo, encabezado principalmente por el Teniente Coronel Hugo Chávez Frías.

Ese golpe o rebelión, fue sometido, pero las estructuras reales del ejercicio del Poder en Venezuela quedaron profundamente afectadas. Luego hubo otro movimiento militar de esta naturaleza el 27 de noviembre de 1992.

Independientemente de la opinión que se pueda tener sobre si el aludido movimiento sedicioso tuvo éxito o no, lo cierto del caso es que el sistema u ordenamiento previsto en la Constitución de 1961 entró en crisis, y comenzaron a levantarse voces, interesadas algunas, otras aparentemente auténticas, otras pidiendo un cambio en la Constitución, pero por unas vías diferentes a la Enmienda y a la Reforma General. Esto no fue poca cosa, si se toma en cuenta que la Constitución que pretendía ser cambiada, había durado hasta el momento cronológico en que se encuentra esta exposición treinta y un años cumplidos, la más larga y sólida de toda la historia constitucional venezolana. Los más osados pretendían que Venezuela fuera a un “Proceso Constituyente”.

4. En medio de la agitación política referida, una autorizada voz, de un eminente profesor de Derecho se levantó, para tratar de poner en orden las cosas, al menos conceptualmente.

Se trató de la calificada opinión del profesor Rafael Pizani –maestro de muchas generaciones de juristas de la Universidad Central de Venezuela quien en un artículo publicado en el “Diario El Universal” del viernes 20 de marzo de 1992, titulado: “La inviolabilidad de la Constitución”, página I-4, dejó dicho para la posteridad lo siguiente, interpretando el artículo 250 de la Constitución:

“El estruendo político suscitado por los acontecimientos del 4 de febrero no puede impedir la expresión de meditaciones sistemáticas que deban hacerse ante esa indeseada realidad, que tan hondamente ha conmovido el vivir venezolano y ¿por qué no? el orbe democrático.

Nuestra Constitución Nacional, vigente desde hace 32 años y considerada por propios y extraños como una ordenación democrática ejemplar, consagra en su artículo 250 un principio cuya fuerza y virtualidad significativa no se logra en su totalidad sino frente al desafío que lo sucedido en aquella funesta jornada plantea al ordenamiento democrático del país. Ese principio normativo es el de la

inviolabilidad de la Constitución por acto de fuerza (hipótesis hasta hoy superada); o por derogación “por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone” (amenazante discurso político actual). Advertida insistentemente la colectividad venezolana por un desolador pasado de reformas constitucionales originadas en golpes de cuartel, la violencia armada militarista o caudillista o interesados manoseos políticos, crea o impone, como defensa y legitimidad institucional la inviolabilidad de su Constitución y ordena como deber de participación ciudadana, en ambos casos, “colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia”.

El sostenido desarrollo democrático de la vida colectiva desde 1958, concebido y expresado en la Constitución del 61, impone la modalidad normativa única de enmiendas o reforma general, contenida en el Título X para asegurar y proteger su inviolabilidad y, con ella y por ella, la legitimidad originaria de nuestro ordenamiento jurídico y social.

Quedan así, constitucionalmente **descalificados y condenados el golpe de fuerza y la derogatoria politiquera** de la Constitución, como pretendidas fuentes de la legalidad o legitimación normativa... (Omissis)...

Se ha intentado explicar –cuando no disimulada o abiertamente justificar – **el fallido acto de fuerza** o una **derogación constitucional** (acto político con fundamento en una **legitimación derivada** del deficiente funcionamiento del Estado de Derecho... (Omissis...).

Para que esta inocultable e indeseable realidad político-social pueda ser corregida y superada se han propuesto vías que van desde extemporáneas e improcedentes solicitudes de renunciaciones institucionales (Presidente de la República, Corte Suprema de Justicia...) hasta las convocatorias a un referéndum. Asambleas Constituyentes ad hoc, o la reforma general de la Constitución, prevista en su artículo 246.

Esta última, en nuestro concepto, es la única vía que responde a una plenitud de fundamento de la legalidad originaria democrática, exigida por el artículo 250 ejusdem... (Omissis)...” (Destacados del propio texto).

De modo que prácticamente dentro del mes y medio siguiente a la asonada militar –golpe o rebelión como se le quiera ver–, ya el profesor Pizani advertía sobre la necesidad, pragmática y jurídica, de mantener incólume la integridad del principio de la Legalidad de los Actos del

Poder Público, en el sentido de que la única manera de cambiar la Constitución de 1961 era por la Enmienda o la Reforma General, y nunca por una Asamblea Constituyente.

5. A las consideraciones que anteceden hay que añadir que ya desde principios de los años noventa, y particularmente por sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 27 de enero de 1990, caso “Germán Acacio Sabino Fernández”, el alto Tribunal había abierto una ventana a la interpretación “flexible” de la Constitución, en materia de las estructuras mismas del Estado.

En ese fallo, que versó sobre una demanda de nulidad por inconstitucionalidad de una ley que establecía ciertas causales de inelegibilidad para optar por el cargo de Gobernador, la Sala Plena interpretó “flexiblemente” la Constitución del modo que sigue, con ponencia del Magistrado Román Duque Corredor, y sin votos salvados (páginas 10 a 14 del texto consultado en original):

“En la técnica de la interpretación constitucional **se debe evitar la interpretación estricta y literal**, porque siendo la Constitución el instrumento regulador de la organización del Estado y de los límites de los Poderes Públicos, y que reconoce los derechos de la persona frente al mismo Estado, sus normas son más fuentes generales que reglas particulares. Así se ha dicho por la jurisprudencia fundadora de la interpretación de la supremacía constitucional, que en la Constitución existe un derecho original, representado por los principios que el pueblo al adoptar su texto fundamental quiso **orientasen** su gobierno, y que por eso son permanentes, y que también han de privar en la técnica de la interpretación Constitucional a la hora de confrontar aquél texto con la Ley (Corte Suprema de los Estados Unidos, Juez Marshall, Sentencia Marbury vs Madison, 1803)... (Omissis)...”

De este carácter corpóreo de la Constitución puesto que da fisonomía a un Estado concreto, que no es la de un momento sino de siempre, se deriva que al interpretarla debe tenerse presente “toda enorme gama de impulsos y de motivaciones sociales de la dinámica política, integrándolos progresivamente” (Smended, Rudolph, “Constitución y Derecho Constitucional”, citado por Planchart

Manrique, Gustavo, en su trabajo mencionado, página 23, –“Reflexiones sobre el control de la constitucionalidad y la interpretación constitucional”, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, discurso de incorporación, Caracas, 1990–). De modo que las normas que la misma constitución contemple deben interpretarse dentro de un contexto y no aisladamente, es decir, integrándolas a los principios que insuflan un tipo de fisonomía al Estado. En efecto, “Este dinamismo de la vida política no puede ser aprehendido y normado plenamente por unos cuantos artículos recogidos en la Constitución...(Omissis)...; en todo caso los artículos de la Constitución inspiran la dinámica política, que por lo que se refiere a su capacidad integradora, puede resultar estimulada; bien entendido que la finalidad integradora que se pretende tenga las normas constitucionales depende de la acción conjunta de **todos los impulsos y motivaciones políticas de la comunidad**, y que, **en ocasiones esta función integradora se realiza fuera de los canales constitucionales**” (Smended, Rudolph, op. cit, ibídem). Así se puede concluir en que “por su propia naturaleza la Constitución no tiende, así pues, a regular (todos) los supuestos concretos, sino a abarcar la totalidad del Estado y la totalidad del proceso integrador. Y es esta misma finalidad la que **no solo permite**, sino que inclusive **exige** del intérprete constitucional **una interpretación extensiva y flexible**, que difiere en gran medida de cualquier otra forma de interpretación jurídica... (Omissis)... Lo propio y característico de las fórmulas constitucionales es justamente su elasticidad y su enorme capacidad autotransformadora y supletiva de sus propias lagunas... (Omissis)...” (Destacado nuestro).

Así quedó claro, que paralelamente a los cambios políticos señalados, en Venezuela, a partir del fallo comentado, se cambió también de paradigma, en cuanto a las técnicas de interpretación constitucional se refiere, pasándose de una interpretación rígida a una flexible de la Constitución.

Esto fue un antecedente importante a considerar en el contexto del desarrollo de estas notas. Para retomar el otro paralelo de esta historia, cabe simplemente señalar que, el Teniente Coronel Chávez fue encarcelado; que el Presidente Pérez fue depuesto mediante un juicio que se le siguió, y subsiguientemente también privado de su libertad; que el

Dr. Rafael Caldera, ganó las elecciones, para su segundo período en diciembre de 1993; que este mismo dictó el “sobreseimiento” de las causas penales que se seguían contra el Teniente Coronel y sus compañeros de armas, en 1994; y que en diciembre de 1998, éste último fue electo Presidente Constitucional de la República de Venezuela, originalmente para un período de 5 años, con una propuesta electoral fundamental o principal: La convocatoria a una Asamblea Constituyente para derogar la Constitución de 1961 y adoptar una nueva. De modo que, para diciembre de 1998, política y jurídicamente se debatía en Venezuela si se podía ir o no a la convocatoria a una Asamblea Constituyente para derogar la Constitución de 1961 y aprobar una nueva.

Aquí se enfrentaban dos tesis, una la del Presidente electo y otra la de los juristas en puridad.

- a) **Tesis del Presidente electo:** el artículo 4º de la Constitución de 1961 disponía que la “soberanía” reside en el “pueblo”, quien tiene por ello, perfecto derecho a darse la Constitución que quiera; y el artículo 181 de la Ley Orgánica del sufragio vigente para ese momento (Gaceta Oficial N.º 5.200 Extraordinario del 30 de diciembre de 1997), establecía que el Presidente de la República, entre otros legitimados, “tendrá iniciativa para convocar la celebración de un referéndum, con el objeto de consultar a los electores sobre decisiones de especial trascendencia nacional”.
- b) **Tesis de los juristas en puridad:** básicamente se resumía en sostener lo que lúcidamente dejó ver el profesor Pizani en su artículo publicado en el “Diario El Universal” en marzo de 1992, aunado a una interpretación literal y restrictiva del artículo 181 de la mencionada Ley Orgánica del Sufragio, el cual, siempre dentro de esta concepción, debía leerse conjuntamente con el artículo 185 “ejusdem”, que establecía varias materias que no podían someterse a “referéndum nacional”, entre las que estaban: “*1. Las presupuestarias, fiscales o tributarias; 2. Concesión administrativa o indultos; 3. Suspensión o restricción de garantías constitucionales, supresión o disminución de derechos humanos; 4. conflictos de poderes que deban ser decididos por los órganos judiciales; 5. Revocatoria de mandatos populares, salvo lo dispuesto en otras leyes; 6. Asuntos*

propios del funcionamiento de algunas entidades federales o de sus municipios". En tal sentido, si esas materias tan delicadas fueron excluidas, por principio, de la posibilidad de ir a referéndum, entonces, "a fortiori", a mayor razón, una materia todavía mucho más delicada, como es la de la convocatoria a un referéndum para iniciar un proceso constituyente e instalar una Asamblea Constituyente para derogar a la Constitución de 1961, a pesar del contenido del artículo 250 de esa Constitución, menos aún podía ser sometida a referéndum. Así las cosas, para dilucidar el choque de estas dos tesis contrapuestas, ya se habían ejercido ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, sendos recursos de interpretación para diciembre de 1998, de modo que esa alta Instancia, hiciera una interpretación de las normas en conflicto.

Claro está, como una bomba de tiempo, el camino estaba allanado desde la antes citada sentencia de la Sala Plena del 27 de enero de 1990, en el caso "Germán Acacio Sabino Fernández", que versó, como se recordará, ni más ni menos, que sobre la "interpretación flexible" de la Constitución.

Ambos recursos fueron decididos el mismo día, 19 de enero de 1999, con prácticamente igual argumentación, con ponencias de los Magistrados Humberto J. La Roche y Héctor Paradisi, casos "Fundación para los Derechos Humanos" y "Miguel José Mónaco y otros".

La argumentación para solucionar el asunto favoreciendo la tesis del Presidente electo fue la siguiente, según la sentencia de la Sala Político-Administrativa antes mencionada, caso "Fundación para los Derechos Humanos":

"La Sala considera que, en el seno de nuestro Estado Constitucional de Derecho, fundado en la supremacía del estatuto constitucional, la concepción hermenéutica del Derecho **no puede ya referirse a interpretaciones de la ley y de la Constitución, de manera subjetiva y aislada**, pues el análisis interpretativo de la Constitución y el ordenamiento jurídico conducen a una interpretación constitucional —que no interpretación de la Constitución— en virtud de la cual se

determina el alcance de la norma jurídica a partir de los principios y valores constitucionales, **incluso más allá del texto positivo de esta.**” (Página 6 del texto consultado en original, destacado nuestro).

Y sigue:

“Resulta un hecho indiscutible, relevado de cualquier necesidad de prueba, dada su más absoluta notoriedad, la formal intención de un importante sector de la vida nacional, liderizado por el Presidente constitucionalmente electo en las pasadas elecciones del 8 de diciembre de 1998, de convocar a un referéndum consultivo a fin de determinar si la intención popular mayoritaria **se inclina hacia una Asamblea Constituyente que, ejerciendo su poder originario, se aboque a sancionar y prolongar una nueva Constitución para el país.**” (Páginas 7 y 8 del texto consultado en original).

Para luego hacer un análisis sobre el sentido y alcance del artículo 4 de la Constitución de 1961, haciendo alusión al tratadista Jaques Donnedieu de Vabres, y en particular a su libro “L’Etat”, París 1971, y a la decadencia del llamado “Pacto de Punto Fijo”, en cuyo contexto, se afirma en el fallo:

“El asunto planteado es el dilema de si a la propia Constitución, le es dado regular sus propios procesos de modificación y reforma o si se considera que la soberanía corresponde directamente al pueblo, como titular del Poder Constituyente, reordenando el Estado” (página 11 del texto consultado en original), para concluir en que: “conserva así el pueblo su potestad originaria para casos como el de ser consultado en torno a materias objeto de referéndum”. (Página 13 del texto consultado en original).

Continúa el fallo con una distinción clásica entre “Poder Constituyente Originario” y “Poder Constituido”, indicando que el primero “*es previo y superior al régimen jurídico establecido*” (página 16 del texto); para afirmar que: “*así, cuando los artículos 245 al 249 de la Constitución consagran los mecanismos de enmienda y reforma general, está regulando los procedimientos conforme a los cuales el Congreso de la República puede modificar la Constitución.*”

Y es por tanto, a ese Poder Constituido y no al Poder Constituyente, que dirige la previsión de inviolabilidad contemplado en el artículo 250 eiusdem” (páginas 16 y 17 del texto). Aquí se produjo entonces el gran viaje en la interpretación constitucional que desembocó en la continuidad de un proceso constituyente.

Terminó esta sentencia, recordemos igual en sus conclusiones a otra del mismo 19 de enero de 1999, estableciendo lo siguiente:

“Con fundamento en las consideraciones precedentes, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley, de conformidad con el orden constitucional vigente (preámbulo, artículo 4 y artículo 50), artículos 234 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política y 42, ordinal 24 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, declara que:

La interpretación que debe atribuirse al artículo 181 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, respecto del alcance del referéndum consultivo que consagra, en cuanto se refiere al caso concreto objeto del recurso que encabeza las presentes actuaciones, es que: **a través del mismo puede ser consultado el parecer del cuerpo electoral sobre cualquier decisión de especial trascendencia nacional** distinto de las expresamente excluidas por la propia Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política en su artículo 185, **incluyendo la relativa a la convocatoria a una Asamblea Constituyente”**. (Páginas 20 y 21 del texto consultado en original, destacados nuestros).

Así, se abrió la “Caja de Pandora” en el Derecho Público venezolano.

6. Lo que sigue, es historia patria en Venezuela: el presidente Chávez convocó a un referéndum consultivo para preguntar al Pueblo si se convocaba o no a una Asamblea Constituyente; el soberano decidió que sí; fue electa una Asamblea Constituyente que redactó una nueva Constitución, que fue también aprobada por el Pueblo el 15 de diciembre de 1999, cambiando entre otras cosas el paradigma de la “Democracia Representativa” (artículo 3º de la Constitución de

1961) propio del extinto “Pacto de Punto Fijo”, al paradigma de la “Democracia Participativa” (artículo 6º de la Constitución de 1999) de la llamada –incorrectamente desde el punto de vista jurídico– V República.

El paroxismo de este frenético cambio de parecer respecto al contenido propio y formal del Principio de la Legalidad de los Actos del Poder Público, y de la cláusula de inviolabilidad de la Constitución (artículo 250 de la Constitución de 1961), ocurrió, una vez en desarrollo el proceso constituyente desencadenado en términos históricos, políticos y jurídicos como ha quedado explicado, y bajo el imperio de la aún vigente Constitución de 1961, paradójicamente, cuando el todavía vivo Congreso de la República de Venezuela, a través del Presidente de su Cámara de Diputado Henrique Capriles Radonsky, interpuso un recurso de nulidad por inconstitucionalidad contra un “Decreto” emanado de la “Asamblea Nacional Constituyente”, que contenía una “Regulación de las Funciones del Poder Legislativo”, y la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 6 de octubre de 1999, con ponencia del Magistrado Iván Rincón Urdaneta, pero con cinco votos salvados –de quince Magistrados que componían dicha Sala–, consagró la tesis llamada de la “**Supraconstitucionalidad**” de los Actos dictados con base y en función del “proceso constituyente”, señalando como fundamento de tal “**Supraconstitucionalidad**”, expresa y precisamente la interpretación hecha en las sentencias de la Sala Político-Administrativa del 19 de enero de 1999 (casos “Fundación para los Derechos Humanos” y “Miguel José Mónaco y otros”), en estos términos:

“Como puede apreciarse, la pregunta n.º 1 del Referéndum Consultivo Nacional, aprobado el 25 de abril de 1999, y la Base Comicial Octava del mismo Referéndum, consagra la **supraconstitucionalidad** de sus prescripciones, ya que en ningún momento remite a la Constitución de 1961, sino a la tradición y cultura (valores y principios de nuestra historia republicana, así como el cumplimiento de los tratados internacionales, acuerdos y compromisos válidamente suscritos por la República, el carácter progresivo de los derechos fundamentales del hombre y las garantías democráticas dentro del más absoluto respeto a los compromisos asumidos). Si bien la Sen-

tencia de Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa de fecha 13 de abril de 1999, excluyó de la Base Comicial Octava "...como poder originario que recoge la soberanía popular", **es claro que la Asamblea Nacional Constituyente, no es un poder derivado, pues su función de sancionar una nueva Constitución implica el ejercicio del Poder Constituyente, el cual no puede estar sujeto a los límites del orden jurídico establecido, incluyendo la Constitución vigente**". (Páginas 22 y 23 del texto consultado en original, destacado nuestro).

De este modo, en el "eje jurisprudencial" conformado por las sentencias de la Sala Político-Administrativa del 19 de enero de 1999, casos "Fundación para los Derechos Humanos" y "Miguel José Mónaco y otros", y la sentencia de la Sala Plena de la misma Corte Suprema de Justicia, caso "Henrique Capriles Randonsky", no solo se permitió interpretar "flexiblemente" a la Constitución de 1961, su cláusula de inviolabilidad, y el Principio de la Legalidad de los Actos del Poder Público, sino que se llegó al extremo, mientras duraba el "proceso constituyente" de suspender la vigencia de la Constitución de 1961, sin que ésta hubiera sido derogada, lo que condujo, como señaló en su voto salvado la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó, al "*derrumbamiento del todo el ordenamiento jurídico vigente*", bajo la prevalencia de la llamada "supraconstitucionalidad" de los Actos de la Asamblea Nacional Constituyente.

7. CONCLUSIONES

- a) En Venezuela, luego de los sucesos del 27 de febrero de 1989, y de los alzamientos militares del 4 de febrero y del 27 de noviembre de 1992, comenzó, a nuestro juicio, el derrumbe del "Pacto de Punto Fijo", que soportaba la "Democracia Representativa".
- b) El origen jurídico de una "interpretación flexible" de la Constitución de 1961, comenzó con fuerza, a nuestros ojos, con el fallo de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 27 de enero de 1990, caso "Germán Acacio Sabino Fernández".

- c) Siendo la convocatoria a una Asamblea Constituyente una de las principales propuestas electorales del Presidente que resultó electo en los comicios de diciembre de 1998, su convocatoria, vía referéndum consultivo, fue posible gracias a las sentencias de la Sala Político-Administrativa de fecha 19 de enero de 1999, casos “Fundación para los Derechos Humanos” y “José Miguel Mónaco y otros”.

En estos fallos, se acogió a la tesis del entonces Presidente electo, de dar preponderancia a los artículos 4 de la Constitución de 1961 –conforme al cual “la soberanía reside en el pueblo”–, y, 181 de la vigente para ese momento Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política –en cuyos términos se podía llevar a cabo un referéndum consultivo sobre *cualquier materia de especial trascendencia nacional*–, aún por encima de lo dispuesto en el artículo 250 de esa Constitución, –que establecía que ella solo podía ser cambiada por los procedimientos de Enmienda y de Reforma general–.

La máxima expresión de este modo de entender el derecho ocurrió cuando la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 6 de octubre de 1999, en el caso “Henrique Capriles Radonsky”, consagró la tesis de la “supraconstitucionalidad” de los actos de la Asamblea Nacional Constituyente.

- d) Puede uno, al final de estas reflexiones preguntarse: ¿quedó violado el Principio de la Legalidad de los Actos del Poder Público con el proceso constituyente de 1999 en Venezuela?

Al lector queda la respuesta. Dependiendo del mayor o menor grado de “formalidad” en el criterio jurídico que se aplique, podrá concluirse tanto que sí, como que no.

Lo que sí resulta cierto es que, sin los fallos mencionados y comentados en estas notas, que dieron la llave para abrir las puertas de una interpretación “flexible” de la Constitución, es lo más posible que hubiera debido prevalecer la tesis expuesta por el profesor Rafael Pizani, en su artículo publicado en el “Diario El Universal” del 20 de marzo de 1992.

Pero una pregunta todavía puede quedar en el aire, en el contexto de esta gigantesca lucha de poder –con sus connotaciones

jurídicas— que se ha venido librando en Venezuela: ¿si se pasó de un modelo de “Democracia Representativa”, recogido en la derogada Constitución de 1961, a uno de “Democracia Participativa” contenido en la Constitución de 1999, en qué consiste la esencia de tal “Democracia Participativa”: en que el pueblo “participa” en la toma de las decisiones políticas y administrativas de la vida en el país, o, en que al Pueblo le “participan” que tales decisiones las tomó una sola persona, o, en el mejor de los casos un muy reducido número de ellas?

La gran paradoja de todo esto está, en que esta última pregunta no tendríamos que hacérsela hoy en día, si se hubiera escuchado atentamente al profesor Pizani.