



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE
EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA CONSTITUCIONAL

MAGISTRADO PONENTE: ANTONIO J. GARCÍA GARCÍA

El 4 de agosto de 2003, el ciudadano **CARLOS ENRIQUE HERRERA MENDOZA**, titular de la cédula de identidad número 9.418.613, Concejal del Municipio Libertador del Distrito Capital, asistido por las abogadas Soraya Farías y Mayerli Rosales, inscritas en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 23.868 y 61.872, respectivamente, solicitó la interpretación del artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En esa misma oportunidad se dio cuenta del escrito y se designó ponente al Magistrado Antonio J. García García, quien, con tal carácter, suscribe el presente fallo.

Una vez efectuada la lectura individual del expediente, esta Sala pasa a decidir de la manera siguiente:

I

FUNDAMENTO DEL RECURSO

El recurrente expuso que el artículo 72 de la Constitución de la República genera una duda interpretativa acerca de si quienes pueden solicitar la convocatoria a un referendo revocatorio, y luego participar en él, son sólo quienes estuvieren inscritos en el registro electoral en la oportunidad en que se efectuó la votación en la que resultó electo el funcionario en contra del cual se dirige la petición, "*aun cuando no hubieran ejercido tal derecho*", o si, por el contrario, puede hacerlo cualquiera que esté inscrito en dicho registro electoral, con independencia de su previa ocurrencia a las urnas.

Según el recurrente, existe diferencia entre asumir una u otra posición, pues en el primero de los supuestos será siempre el mismo número de personas el que pudo votar en su momento y el que podría solicitar luego el referendo y participar en él, mientras que en el segundo caso, el número de electores aumentaría, por la incorporación de quienes alcanzaron la mayoría de edad y, con ello, la condición de tales.

Incluso el recurrente planteó el caso de las personas que sí estaban inscritas en el momento de la elección del funcionario, pero voluntariamente se abstuvieron de concurrir a los comicios.

En el caso de quienes se abstuvieron de votar, sostuvo el actor que *“es lógico pensar que si para ese momento histórico de elegir a los funcionarios o funcionarias (sic) públicos mediante un proceso electoral en el cual tenían derecho de participar, (...) voluntariamente no ejercieron ese derecho, es porque estaban dispuestos de manera consciente a aceptar los resultados producto de la voluntad expresada por otros electores que sí participaron en dicho proceso electoral; entonces, cuando se presenta la circunstancia de revocar el mandato, deberían igualmente abstenerse de participar, y estar dispuestos a aceptar la voluntad de quienes efectivamente se expresaron en el proceso electoral donde fueron elegidos los funcionarios o funcionarias”*.

El actor se pregunta, para el caso de quienes no votaron por haberse abstenido o por no poder hacerlo, lo siguiente: *“¿si en aquel momento no participaron en la elección porque no les interesaba quién resultaba electo, cómo ahora pueden pretender revocarle el mandato? y ¿cómo puede revocar el mandato de un funcionario o funcionaria (sic) públicos alguien que ni siquiera participó en el proceso mediante el cual resultó electo ese funcionario o funcionaria?”*.

Según el recurrente, *“se evidencia de manera clara la oscuridad y ambigüedad de la norma constitucional”* contenida en el artículo 72, *“toda vez que no establece de manera precisa a cuáles electores inscritos hace referencia, es decir, no se puede determinar si se refiere a los electores y electoras inscritos para el momento en que se realizó la elección del funcionario o funcionaria cuyo mandato se pretende revocar, o si son los electores y electoras inscritos para el momento de solicitar la convocatoria y de realizar el referendo, y ello ya ha originado discusiones teóricas en las que se han expuesto las dos hipótesis aludidas (sic) en este escrito, que en definitiva generan mayor incertidumbre en la población”*.

Para el actor, *“de no producirse la interpretación para la correcta aplicación de la norma, seguramente, serán obstáculo para las futuras solicitudes de convocatoria y realización de referendos revocatorios que están planteados en el ámbito nacional, tanto para revocar el mandato del ciudadano Presidente de la República, como para Gobernadores, Alcaldes y Concejales, con las nefastas consecuencias que ello podrían (sic) acarrear en nuestra población debido precisamente a la agitada situación política que existe en nuestro país”*.

El accionante justifica su legitimación en el hecho de ser elector inscrito en el registro correspondiente, pero también Concejal electo, por lo que eventualmente podría ser objeto de una solicitud de

referendo revocatorio.

II CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Conforme al criterio establecido en la sentencia N° 1077 del 22 de septiembre de 2000, el cual ha sido reiterado en numerosas oportunidades, esta Sala es competente para conocer de casos como el de autos, en el que se solicita la interpretación de una disposición constitucional, razón por la cual procede a pronunciarse sobre la admisibilidad del presente recurso. Así se declara.

Para decidir sobre la admisibilidad del presente recurso de interpretación, esta Sala estima pertinente precisar que, por sentencia N° 1139 del 5 de junio de 2002 (*caso: Sergio Omar Calderón y William Dávila*) la misma interpretó, entre otros aspectos, que *“el quórum mínimo de participación efectiva en el referendo revocatorio, debe estar representado necesariamente –por lo menos-, por el 25% de los electores inscritos en el Registro Electoral de la circunscripción correspondiente para el momento de la celebración de los comicios referendarios”* (subrayado del fallo citado).

En ese fallo se precisó, entonces, uno de los aspectos que se plantean en el caso de autos: quiénes efectivamente participan en el referendo. No se hizo pronunciamiento expreso, pues no había sido pedido, acerca de quiénes podían hacer la solicitud de referendo. Idéntico pronunciamiento se hizo en otro fallo: del 13 de febrero de 2003 N° 137, (*caso: Freddy Lepage y otros*).

Más recientemente se precisó ese otro aspecto en sentencia N° 2432 del 29 de agosto de 2003 (*caso: Luis Eduardo Franceschi y otros*), pues la Sala tomó la frase de los dos fallos citados y entendió que con ellos se daba también respuesta a la pregunta acerca de quiénes podían hacer la solicitud: los que estén inscritos para esa fecha, sin importar si lo estuvieron para el momento de la elección del funcionario cuyo mandato se pretende revocar.

Según se asentó en esta última decisión: *“El derecho al voto en el proceso referendario (...) determina los sujetos con legitimación para la iniciativa de convocatoria a referendo, por lo que de acuerdo con el principio que se sentó en dicha sentencia, se entienden legitimados para la solicitud de convocatoria a referendo revocatorio los electores que estuvieron inscritos al momento del ejercicio de ese derecho electoral, es decir, al momento de su iniciativa, en la circunscripción electoral correspondiente”*.

Como se observa, existe respuesta de la Sala sobre el sentido del artículo 72 de la Constitución, según el cual: *“Transcurrida la mitad del período 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. Cuando igual o*

mayor número de electores o electoras que eligieron al funcionario o funcionaria hubiere votado a favor de la revocación, 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 en la ley”.

Para esta Sala no existe ambigüedad alguna en la disposición estudiada, y ante la existencia de pronunciamientos anteriores sobre el contenido y alcance del artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, acerca de las inquietudes planteadas, esta Sala declara inadmisibile el presente recurso de interpretación, al obedecer el mismo a puntos ya resueltos por esta Sala. No obstante lo anterior, la Sala considera necesario hacer algunas consideraciones adicionales a la interpretación ya establecida ante la propia confusión que generan, con mejores o peores argumentos, sectores interesados en una u otra forma de interpretación. En tal sentido observa:

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

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

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

Ahora bien, el recurrente sostuvo que hay quienes han creído ver en el artículo 72 una ambigüedad, al no precisarse si esos porcentajes a que se ha hecho referencia se calculan con base en los electores inscritos para la fecha de la elección o si puede tomarse el registro del momento de la solicitud, que por lo general será mayor al original, al haberse incorporado a él los que alcanzaron la mayoría de edad.

Para la Sala es clara la norma: se refiere al porcentaje de *personas que estén inscritas en el momento de cada acto, bien sea para solicitar la convocatoria* (para lo que hará falta un mínimo del 20%) *o para formar el número mínimo de votantes que dé valor al resultado del referendo* (que debe ser del 25%).

Ninguna importancia tiene, a estos efectos, el número de electores inscritos para la fecha de la elección del funcionario.

Observa la Sala que esa conclusión, además, se corresponde con el carácter democrático del proceso relacionado con un referendo, cualquiera que éste sea. La intención es consultar a la población -que tenga derecho constitucional y legal para participar- su parecer sobre cierto aspecto de trascendencia. En el caso de autos, ese aspecto es el de la permanencia en el cargo de un funcionario que fue electo, sin importar que en el momento de su elección el ahora interesado no hubiera podido o querido participar.

El accionante dejó clara su interpretación: que sólo debería tomarse en cuenta el número de personas que originalmente podrían haber participado. Es más, de manera vacilante -pues en algunos párrafos le da importancia y en otros no- hizo ver que ni siquiera deberían solicitar referendo ni participar en él quienes se abstuvieron en su oportunidad, como si el desinterés o imposibilidad del pasado les inhabilitara para el futuro.

Esta Sala no puede compartir ese criterio, pues hacerlo implicaría desconocer el derecho a la participación ciudadana. Cualquiera que haya sido la razón para no estar inscrito en el registro electoral en el momento de la elección o sin importar si la persona que pudo votar no lo hubiera hecho -por el motivo que fuese- lo cierto es que el referendo revocatorio tiene su causa en el deseo de una parte de la población en que un funcionario electo deje de ejercer un cargo. Ese ánimo, por supuesto, puede tenerlo cualquiera que sea elector para la fecha en que se efectúe la solicitud o se haga el referendo.

En el fondo de todo parece estar la convicción de que sólo puede revocar un mandato aquél que lo dio. De otra manera no se entiende cómo el recurrente ha afirmado que quienes se abstuvieron de votar en su momento deben asumir las consecuencias de su omisión.

Sin embargo, de ser así sólo podrían votar quienes a su vez votaron a favor del funcionario, que de esa forma le retirarían la confianza que depositaron en él. El resto de la población -los que no podían votar, los que se abstuvieron, o los que votaron por otro- jamás habrían dado su apoyo, por lo que tampoco tendrían que retirárselo. Eso constituiría una forma de asimilar el mandato político al mandato del Derecho Común, con el que en realidad no guarda mayor relación. No es difícil entender -y cree la Sala que nadie seriamente ha defendido esa concepción- que sería absurdo pensar de esa manera, empezando porque el secreto del voto impide saber quiénes dieron al funcionario la mayoría suficiente para obtener el cargo. Pero al igual que es absurdo ello, también lo es limitar el derecho a quienes hayan votado, así sea en contra.

El recurrente no parece percatarse de que en su recurso hay una gran contradicción: pretende que se declare que debe tomarse en cuenta el número de inscritos para la fecha de la elección, pero sus

consideraciones permiten ver que en realidad cree que sólo pueden solicitar un referendo y participar en él quienes votaron en su oportunidad. Ello, claro está, de modo alguno puede derivarse de la Constitución, la cual siempre se refiere a “*electores inscritos*”, hayan votado o no.

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

Por supuesto, según nuestra vigente Constitución sí existe un número de la elección original que es fundamental para el referendo posterior: sólo puede revocarse el mandato de un funcionario electo si el mismo número de personas, como mínimo, vota en su contra. Allí sí hace falta acudir al pasado; no al número de inscritos, sino al número de efectivos votantes a favor del candidato que resultó electo.

Son las exigencias de la democracia: las mayorías deben prevalecer, sin que constituya olvido de las minorías, por lo que el Constituyente no quiso que se produjese la revocatoria de un mandato político, a menos que fuera evidente no sólo una mayoría en contra del funcionario electo, sino una mayoría superior a la que le permitió llegar a ocupar su cargo. Se trata de una especie de relegitimación del funcionario y en ese proceso democrático de mayorías, incluso, si en el referendo obtuviese más votos la opción de su permanencia, debería seguir en él, aunque voten en su contra el número suficiente de personas para revocarle el mandato.

Por lo expuesto, esta Sala **reitera** que el artículo 72 de la Constitución de la República debe ser entendido en el sentido de que **el porcentaje mínimo de electores que deben solicitar el referendo revocatorio y que deben participar efectivamente en la consulta, se toma en cuenta con base en el número de electores que esté inscrito para la fecha de esos actos: la solicitud y el referendo, y no con base en quienes estuvieran inscritos para el momento en que se efectuó la elección original.** Así se declara.

III

DECISIÓN

Por las razones expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la ley **DECLARA INADMISIBLE** el recurso de interpretación interpuesto por el ciudadano **Carlos Enrique Herrera Mendoza** respecto del artículo 72 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada, en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, en Caracas, a los 21 Días del mes de octubre del dos mil tres (2003). Años 193° de la Independencia y 144° de la Federación.
El Presidente,

IVÁN RINCÓN URDANETA

El Vicepresidente,

JESUS EDUARDO CABRERA ROMERO

Los Magistrados,

JOSÉ M. DELGADO OCANDO

ANTONIO J. GARCÍA GARCÍA
Ponente

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

Exp.:03-1989

AGG/asa