



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

SALA CONSTITUCIONAL

Magistrada Ponente: LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

Expediente N° 06-0737

El 17 de mayo de 2006, los abogados Carmen Clarisa Stebbing Villalonga y David Matheus Brito, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los Nros. 30.912 y 46.212, respectivamente, en su carácter de representantes judiciales del **CONSEJO NACIONAL ELECTORAL**, presentaron ante esta Sala, solicitud de revisión constitucional de la sentencia N° 40 del 9 de marzo de 2006, dictada por la Sala Electoral de este Tribunal Supremo de Justicia, que declaró con lugar el recurso contencioso electoral interpuesto por el ciudadano Jesús Angel Sánchez Pérez contra la Resolución N° 050526-263, dictada por el Consejo Nacional Electoral el 26 de mayo de 2004, por la que se declaró sin lugar el recurso jerárquico interpuesto por dicho ciudadano contra las Actas de Totalización, Adjudicación y Proclamación del ciudadano Fernando Loaiza Chacón, como Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia.

En virtud de su reconstitución, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia quedó integrada de la siguiente manera: Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño, Presidenta; Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, Vicepresidente y los Magistrados Pedro Rafael Rondón Haaz, Francisco Antonio Carrasquero López, Marcos Tulio Dugarte Padrón, Carmen Zuleta de Merchán y Arcadio de Jesús Delgado Rosales.

El 18 de mayo de 2006 se dio cuenta a la Sala y se designó ponente a la Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

El 1 de junio de 2006 el abogado Sergio Urdaneta, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el N° 45.558, actuando en representación del ciudadano Fernando Loaiza Chacón, presentó escrito solicitando “(...) *adherirme al recurso de revisión, ejercido por el Consejo Nacional Electoral (...), contra la sentencia dictada por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, identificada con el N°*

40, dictada el 9 de marzo de 2006 (...).”.

El 21 de junio de 2006, el abogado Manuel Rachadell, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el N° 5.907, en su carácter de apoderado judicial del ciudadano Julio León Heredia, titular de la cédula de identidad N° 8.740.327, quien alegó ser interesado en la presente causa, toda vez que “(...) *participé en las elecciones parlamentarias cuyo acto de votación se realizó el 4 de diciembre de 2005, como candidato a Diputado Nominal a la Asamblea Nacional en el Circuito N° 3 del Estado Yaracuy, por el Partido Unidad de Vencedores Electorales (UVE) (...)*”, presentó escrito por medio del cual solicitó a esta Sala “(...) *se pronuncie expresamente sobre la vigencia del artículo 189 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y asimismo que declare que los artículos 125 y 129 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, se encuentran vigentes -excepto en lo atinente a la figura de los senadores-, dado que estos artículos reglamentan supuestos contemplados en la norma constitucional citada (...)*”.

Realizado el estudio individual de las actas que conforman el presente expediente, esta Sala Constitucional pasa a decidir previas las siguientes consideraciones.

I DE LOS FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE REVISIÓN

Los apoderados judiciales del Consejo Nacional Electoral basaron su solicitud de revisión en los siguientes argumentos:

Que “*De conformidad con lo establecido en el artículo 336.10 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y con base igualmente en la jurisprudencia pacífica y reiterada al efecto, esta Sala resulta competente para la revisión, de manera extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional, de las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de la constitucionalidad de leyes o normas jurídicas que dicten los Tribunales de la República, incluyendo las otras Salas que conforman el Tribunal Supremo de Justicia, las cuales violen no sólo principios jurídicos fundamentales, sino también, derechos constitucionales, tal y como ha sido establecido por esta Sala en sentencia No. 325, del 10 de marzo de 2005*”.

Que “*Asimismo, y por cuanto en el presente caso es solicitada la revisión de la decisión proferida por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia identificada con el No. 40, de fecha nueve (09) de marzo de 2006, y la cual se anexa en copia certificada marcada ‘B’, esta Sala resulta competente para el conocimiento de la petición en referencia*”.

Que “*La sentencia objeto del presente recurso de revisión, emitida por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia en fecha 09 de marzo de 2006 e identificada con el número 40, surge con motivo del recurso contencioso electoral que interpusiera el ciudadano JESÚS ANGEL SÁNCHEZ PÉREZ,*

venezolano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad No. 7.783.583, contra la Resolución No. 050526-263, dictada por el Consejo Nacional Electoral en fecha 26 de mayo de 2004, publicada en la Gaceta Electoral de la República Bolivariana de Venezuela No. 253, de fecha 07 de julio de 2005, mediante la cual se declaró 'Sin Lugar' el recurso jerárquico que interpusiera el referido ciudadano contra el Acta de Totalización, Adjudicación y Proclamación del Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia”.

Que “En el precitado fallo la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia procedió a emitir pronunciamiento respecto a la causal de inelegibilidad invocada en sede administrativa por el mencionado ciudadano, en contra del Alcalde electo del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, ciudadano FERNANDO LOAIZA CHACÓN, relativa a que dicho ciudadano se encontraba ocupando un cargo de mayor rango en la Alcaldía de ese mismo Municipio para el momento de su postulación a Alcalde”.

Que “Ahora bien, para analizar la situación planteada la Sala Electoral determinó en el fallo in commento, que el Consejo Nacional Electoral en uso de las facultades reconocidas por esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia N° 2341 del 25 de agosto de 2003, entre las que se encuentra normar los procesos electorales sometidos a su control y supervisión, dictó las normas relativas a la postulación de candidatos para las elecciones de Alcaldes Municipales celebradas en el año 2004, lo cual hizo a través de la Resolución No. 040316-194, de fecha 16 de marzo de 2004, publicada en la Gaceta Electoral No. 193, de fecha 29 de marzo de 2004, la cual se anexa marcada "C" y estableció como una causal de inelegibilidad para los funcionarios de mayor rango que quisieran optar al cargo de Alcalde Municipal, el que los mismos debían realizar su separación del ejercicio del cargo antes del día de su postulación”.

Que “Es necesario señalar que dicha normativa recogía, en esencia, lo previsto en el artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público, dictado por la Asamblea Nacional Constituyente el 30 de enero de 2000 y publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 36.884, del 03 de febrero de 2000, y el cual establecía que: ‘los gobernadores de Estado y los alcaldes de los municipios que sean postulados al mismo cargo y los funcionarios públicos de menor rango podrán permanecer en sus cargos durante el lapso de la campaña electoral’”.

Que “Fue con base en dicha disposición, como se ha dicho, que el Consejo Nacional Electoral en uso de las atribuciones reconocidas en la sentencia emitida por esta Sala anteriormente mencionada, dictó el régimen de separación de los funcionarios públicos que aspiraban a participar en los comicios celebrados el 31 de octubre de 2004, incluyendo a los Gobernadores y Alcaldes que estaban en el ejercicio de su cargo, normativa que previó que dichos funcionarios podían permanecer en sus cargos y sólo tenían que separarse quienes detentaban la condición de alto rango; en interpretación contraria a lo dispuesto en la mencionada norma, la cual señalaba la permanencia en sus cargos de los funcionarios de menor rango que deseaban postularse en los aludidos comicios”.

Que “Asimismo, debe indicarse que la referida disposición fue dictada en razón de la colisión que

existía entre la mencionada previsión del Estatuto Electoral del Poder Público, y el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, el cual establecía no sólo la separación del cargo de aquellos funcionarios que aspiraban a la reelección, sino de todos los funcionarios públicos sin distinción alguna”.

Que “(...) el régimen de separación de cargo de los funcionarios públicos, para aspirar a un cargo de elección popular, previsto en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, fue sustancialmente modificado por el Estatuto Electoral del Poder Público, siendo éste último el aplicable entonces como marco normativo electoral (conjuntamente con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela); y, sólo en aquellas disposiciones que no contravinieran dichos cuerpos normativos constitucionales, la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, tal y como fue reconocido por la propia Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia No. 72, de fecha 19 de mayo de 2004”.

Que “También podría añadirse que para la específica actuación del Consejo Nacional Electoral, debe considerarse la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, número 2341 del 25 de agosto de 2003”.

Que “Efectivamente, la referida sentencia, además de resolver una omisión legislativa y proceder a nombrar, de manera provisional, la Directiva del Consejo Nacional Electoral, también se pronunció sobre las potestades de este cuerpo en particular”.

Que “Así las cosas, al quedar establecido que el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política fue derogado por el artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público en todo aquello en que coligiera con éste, el Consejo Nacional Electoral determinó en la normativa dictada al respecto, que no resultaba obligatorio la separación de los cargos de los funcionarios públicos de menor rango, así como tampoco, de los Gobernadores y Alcaldes que aspiraban a la reelección, por lo que la obligación de separación del cargo por parte de los funcionarios sólo se exigió, conforme lo señalaba la citada norma del Estatuto Electoral del Poder Público, únicamente para aquellos quienes detentaran los denominados cargos de mayor rango y los cuales fueron establecidos o delimitados por el máximo organismo electoral en la ya citada Resolución No. 040316-194, de fecha 16 de marzo de 2004 y publicada en la Gaceta Electoral No. 193, anexa al presente escrito”.

Que “Hay que destacar que si bien en la normativa ya señalada se hace alusión al artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, lo fue sólo como referencia genérica a la figura de la separación de los funcionarios que aspiran participar como candidatos en un proceso electoral, debiendo insistirse que la regulación de la misma quedó en todo caso consagrada en el mencionado Estatuto Electoral del Poder Público, al requerirse la misma únicamente para determinado tipo de funcionarios y no para la totalidad de éstos, conforme se explanó en la mencionada normativa”.

Que “Sin embargo, en la sentencia objeto del presente recurso de revisión, la Sala Electoral

concluyó que el Alcalde electo del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, para el momento de su postulación, era funcionario de confianza y por tanto, un funcionario de mayor rango que debía separarse de su cargo para optar a ser electo Alcalde”.

Que “No obstante, la mencionada Sala no limita su pronunciamiento respecto a la condición jurídica del cargo que detentaba el Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, sino que con razonamientos y argumentos adicionales dejó establecido –contrario a lo que había sostenido no sólo respecto a la vigencia del Estatuto para los mismos comicios de Gobernadores y Alcaldes conforme a la sentencia No. 72, de fecha 19 de mayo de 2004, sino en el propio cuerpo de la decisión objeto de la presente revisión, respecto al reconocimiento del Poder Electoral de dictar normativa tendente a regular dichos comicios- que el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política sí se encontraba vigente, emitiendo pronunciamiento general respecto a la vigencia del Estatuto Electoral del Poder Público, específicamente el artículo 4, del cual sentenció que el mismo no estaba vigente para la fecha en que se realizaron los comicios para elegir a los Gobernadores y Alcaldes en el año 2004”.

Que “En consecuencia, con la sentencia que es objeto de la presente solicitud de revisión, la Sala Electoral interpretó y determinó la no vigencia de la normativa tanto de rango constitucional, como la que dictó el máximo organismo electoral, y la cual establecía no sólo la posibilidad de los Gobernadores y Alcaldes en ejercicio que pretendían su reelección a permanecer en sus cargos, sino, de aquellos funcionarios de menor rango, pues como se evidenció en dicho fallo se determinó que se encontraba vigente el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, el cual no preveía dichas situaciones; todo lo cual evidencia un cambio de criterio de aspectos fundamentales que, en un primer momento, habían sido sustentados por esa Sala, produciéndose claras violaciones de principios jurídicos fundamentales, así como también, derechos y garantías fundamentales, conforme se expone infra”.

Que “Esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en casos anteriores, ha establecido que siendo el Estatuto Electoral del Poder Público parte integrante del bloque de la constitucionalidad, su interpretación para un caso en concreto podría ser realizada por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, no siendo posible su interpretación de forma general y vinculante dado que dicho supuesto le está atribuido —de manera exclusiva y excluyente- a esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”.

Que “Sin embargo, contrario a lo anteriormente expuesto, en la sentencia objeto de revisión, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia en vez de interpretar la vigencia del Estatuto Electoral del Poder Público al caso concreto, se extendió en sus consideraciones y procedió en consecuencia a efectuar una interpretación general y vinculante respecto a la no vigencia del artículo 4 del mencionado Estatuto —asumiendo la competencia ejercida por la Sala Constitucional respecto al artículo 3 ejusdem— todo lo cual permite a esta representación judicial solicitar de manera formal que el presente recurso (sic) de revisión se declare ‘Procedente’ en la definitiva”.

Que *“El derecho a la participación política comporta la actuación o intervención del individuo, como miembro de una comunidad, en la actividad pública. Se trata en este caso, de un derecho fundamental del ciudadano en el Estado, diferente a los derechos de libertad -que son frente al Estado- y a los derechos sociales y prestacionales; el cual —en todo caso y en definitiva- se encuentra dentro del status activae civitatis del individuo, que le confiere una posición jurídica de ciudadanía activa y que le permite su participación en la formación y actuación de la voluntad estatal”.*

Que *“Este derecho a la participación puede ser ejercido mediante varias modalidades y a través de diversos mecanismos, conforme lo reconozca el sistema constitucional de cada país, los cuales pueden ser de índole estrictamente políticos, sociales, económicos o culturales, pudiendo ser ejercido el derecho a la participación de manera directa -que supone una participación directa del ciudadano- o indirecta, la que supone una participación a través de sus representantes, tal y como se reconoce de manera expresa en el artículo 62 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.*

Que a tal efecto citó lo dicho por la Sala Constitucional en sentencia N° 1139, del 5 de junio de 2002 sobre el derecho de participación.

Que *“En consecuencia, es evidente que el derecho a la participación política de los ciudadanos no se agota o se limita a un solo mecanismo o forma de ejercicio en particular, sino que dentro de dicho derecho existe una gran variedad de posibilidades que permiten a los ciudadanos participar desde el punto de vista político en el desenvolvimiento de un país, de manera directa o bien, en forma indirecta mediante los representantes elegidos”.*

Que *“Asimismo, la doctrina constitucional contemporánea está conteste en proclamar que una de la variantes del derecho a la participación política lo constituye el derecho al sufragio, derecho fundamental que puede originar a su vez el derecho a escoger a los representantes –modalidad de participación indirecta- o el derecho a acceder y ejercer un cargo público de elección –modalidad de participación directa- y los cuales dan origen a los denominados derecho al sufragio activo y pasivo, respectivamente (...)”.*

Que *“Por tanto, es evidente que uno de los derechos fundamentales de los ciudadanos y que está referido a la participación política de éstos, es sin duda alguna el derecho a acceder y ser electo en un cargo de elección popular, el cual en el caso venezolano encuentra consagración no sólo en los artículos 67 y 70 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, sino además, en los artículos 21.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 25.b del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como también, en el artículo 23.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); todos los cuales tienen jerarquía constitucional en Venezuela, de conformidad con lo establecido en el artículo 22 del Texto Constitucional”.*

Que *“En el caso de Venezuela, una de las regulaciones que impera para el ejercicio del referido*

derecho, está relacionado con la práctica del mismo por parte de los funcionarios públicos. En este sentido, debe señalarse, de la manera más resumida posible, que antes de la entrada en vigencia del Bloque de la Constitucionalidad, a partir de 1999, la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política establecía en el Capítulo I del Título IV -artículos 123 al 129- las condiciones de elegibilidad, estableciendo que todos los funcionarios públicos que optaran a un cargo de elección popular, salvo determinadas categorías, debían obligatoria y necesariamente separarse de sus cargos, existiendo tan sólo una diferencia en cuanto a si dicha separación debía ser efectuada en forma absoluta o temporal, en atención al tipo de cargo que desempeñara el funcionario que pretendía postularse y participar como candidato en un determinado proceso”.

Que “Con la entrada en vigencia del llamado Bloque de la Constitucionalidad, el Constituyente en el Estatuto Electoral del Poder Público modificó sustancialmente lo previsto por la legislación preconstitucional, ya que, por una parte, se permitió que los funcionarios electos popularmente y que optaban a su reelección permanecieran en sus cargos, mientras que, por la otra, aquellos funcionarios denominados de menor rango, tampoco debían separarse de sus cargos (...)”.

Que “Con base en lo dispuesto en el referido Estatuto fue que el Consejo Nacional Electoral, a los efectos de las elecciones de Gobernadores y Alcaldes del año 2004, procedió en fecha 16 de marzo de ese año a emitir la Resolución No. 040316-194, la cual fue publicada en la Gaceta Electoral No. 193, de fecha 29 del citado mes y año, en la cual se estableció cuáles eran los funcionarios de Alto Nivel que debían separarse de sus cargos para optar al cargo de Alcalde en las elecciones que serían celebradas el 31 de octubre de 2004; y por el contrario, cuáles eran los que podían continuar ejerciendo los mismos a pesar de haber sido postulados”.

Que “Debe destacarse que dicha norma fue dictada en similares términos en los posteriores comicios celebrados en el referido año, así como es que se produjeron en el año 2005, entre los cuales destaca el de los Diputados a la Asamblea Nacional y cuya regulación se plasmó en la Resolución No. 050831-505, del 31 de agosto de 2005, publicada en la Gaceta Electoral No. 262, del 5 de septiembre de 2005, la cual se anexa marcada ‘D’”.

Que “(...) por tanto, fue con base en dicha normativa dictada por el Consejo Nacional Electoral, que diversos funcionarios participaron como candidatos en los comicios electorales celebrados durante los años 2004 y 2005, sin separarse de sus cargos, específicamente todos los Gobernadores y Alcaldes que en el año 2004 resultaron electos y aspiraron a su reelección, así como también, todos aquellos funcionarios que no se separaron y que resultaron electos como Gobernadores, Alcaldes, Legisladores, Concejales, Miembros de Juntas Parroquiales, al igual que Diputados a la Asamblea Nacional; por detentar para la oportunidad de sus respectivas postulaciones, cargos de menor rango y los cuales como se ha dicho, no ameritaban la separación de las funciones que venían ejerciendo”.

Que “Sin embargo, en la sentencia objeto del presente recurso de revisión, dicha situación, a pesar

de que fue invocada, no fue objeto de valoración por el Juez Electoral, violando así los derechos fundamentales de los funcionarios, quienes en conocimiento -y acatamiento- de las disposiciones dictadas por el máximo organismo electoral, -anteriormente mencionadas- continuaron en el ejercicio de sus cargos; siendo que, con la mencionada sentencia todos los funcionarios electos están eventualmente expuestos a que sean declarados inelegibles, tal y como se hizo en el caso concreto de la sentencia comentada, puesto que, cualquier interesado puede invocar en cualquier oportunidad, razones de inelegibilidad contra cualquier candidato electo, conforme lo establece de manera expresa el régimen legal electoral venezolano”.

Que “En este sentido se evidencia una violación palpable de los derechos fundamentales de los funcionarios que permanecieron en sus cargos, con base a la normativa dictada por el Consejo Nacional Electoral, en estricto cumplimiento de Ley; al pretenderse derogar, vía interpretativa y con efectos ex tunc, la regulación que para cada elección existía, respecto a la separación de los funcionarios públicos; aplicándoseles –en los términos expresados en la sentencia objeto del presente recurso, y con vista en la derogatoria citada- la regulación en cuanto a la separación de los funcionarios establecida por el Legislador preconstitucional y asumiéndose con base a la sentencia, que el artículo 4 del Estatuto Electoral tuvo vigencia temporal y que vencida ésta, recobró nuevamente vigencia la regulación del Legislador”.

Que “De igual modo, la sentencia in commento contiene una violación al derecho a la igualdad, pues es evidente que independientemente de la situación de transitoriedad producida en el año 1999 por la promulgación del nuevo orden constitucional, a los funcionarios que han participado en elecciones posteriores a ese año les fue aplicado, en cuanto a la regulación del derecho al sufragio pasivo, lo establecido en el artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público, así como la normativa del Consejo Nacional Electoral; creándose en consecuencia, con la sentencia objeto de revisión, una situación totalmente desigual entre los funcionarios que optaron a cargos en las elecciones del 30 de octubre de 2004, con respecto a la regulación de los funcionarios que participaron en procesos posteriores”.

Que “Por otra parte, la sentencia sub iudice supone un atentado directo en contra de uno de los principios garantistas de los derechos fundamentales, como lo es el de progresividad, y que se encuentra reconocido de manera expresa en el artículo 19 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ya que si la regulación del derecho fundamental al sufragio pasivo, hecha por el Constituyente de 1999, previó (entre otros aspectos) el ejercicio del mismo por parte de determinada categoría de funcionarios, sin necesidad de que se separasen de sus cargos -tal y como ocurría con anterioridad, igualmente para ciertos cargos-, mal podría establecerse por vía de sentencia que dicha regulación del Constituyente es de naturaleza temporal; dando vigencia a las anteriores previsiones, en detrimento del ejercicio del referido derecho por cierta categoría de funcionarios, lo cual constituye como se ha dicho, una violación directa al referido principio de progresividad”.

Que “En adición a lo anterior, la sentencia objeto de revisión viola principios jurídicos fundamentales. En este sentido, consta que la Sala Electoral en el fallo bajo análisis, desatiende no sólo el

principio de jerarquía de normas, sino el de derogatoria de las mismas”.

Que “De lo anterior se desprende que al margen de la imposibilidad competencial que tenía la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia para interpretar una norma del Estatuto Electoral del Poder Público, por cuanto ello corresponde a esta Sala Constitucional según se ha referido anteriormente, dicha interpretación resultó a todas luces, violatoria de principios jurídicos fundamentales; en primer término, porque le imputa al mencionado Estatuto Electoral un efecto jurídico que no se encuentra establecido en ninguno de sus artículos, como lo es la suspensión temporal de las normas previstas en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política y que vencido el lapso para el cual fue dictado dicho Estatuto –según la sentencia-, la mencionada Ley recobró nuevamente su vigencia; sin que se encuentre en el cuerpo de la sentencia razonamientos lógicos ni jurídicos, respecto a la suspensión temporal de una Ley y su posterior reentrada en vigencia”.

Que “Ello queda evidenciado en el asunto que motivó la sentencia antes mencionada, como lo fue la regulación de la separación de los funcionarios que aspiraban a ser candidatos a cargos de Gobernadores y Alcaldes, incluyendo a quienes detentaban dichos cargos y aspiraban a la reelección. Es evidente que antes de la promulgación del Estatuto Electoral del Poder Público y tal como se ha referido anteriormente, el legislador estableció que todos los funcionarios sin distinción alguna debían separarse de sus cargos, y que en todo caso, de acuerdo a la naturaleza del cargo ejercido, la separación podía ser absoluta o temporal. La separación era igualmente aplicable a los Gobernadores y Alcaldes que optaban a la reelección”.

Que “Sin embargo, con la promulgación del mencionado Estatuto Electoral, el Constituyente dejó sin efecto lo establecido por el legislador preconstitucional, ya que en primer término, consideró procedente que los funcionarios de elección popular que optaban a la reelección como eran entre otros, el Presidente de la República, los Gobernadores y Alcaldes, podían permanecer en sus cargos, estableciendo igualmente y en segundo término, que la separación de los funcionarios no era necesaria en los casos de cargos de menor rango”.

Que “De manera que el Constituyente frente a la exigencia legal de la separación -absoluta o temporal- de todos los funcionarios que aspiraban a un cargo de elección popular, sin distinción alguna, derogó dicha regulación y estableció en su lugar dos (2) modalidades distintas: La permanencia en el cargo de quienes optaban a la reelección y la permanencia igualmente, de aquellos funcionarios que detentaban un cargo de bajo rango”.

Que “Aceptar el criterio establecido en la sentencia objeto de revisión, según el cual lo establecido por el Constituyente era de naturaleza temporal, para las elecciones del año 2000, y que posteriormente se debía ‘retornar’ al régimen de separación previsto por el legislador preconstitucional, carece de razonamiento lógico alguno y, en consecuencia, no encuentra fundamento legal”.

Que “Debe señalarse, adicionalmente, que la materia analizada no versa respecto a un asunto adjetivo, sino por el contrario, de naturaleza sustantiva, como lo es la posibilidad que poseen los funcionarios públicos de optar a un cargo de elección popular, esto es, el derecho al sufragio en su modalidad pasiva- y las regulaciones que para ello impone el marco normativo –constitucional o legal-, por lo que es evidente que al haberse superado la visión del legislador del año 1998, sostenido en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, a través del Estatuto Electoral del Poder Público en el año 2000, mal puede concluirse, como ocurre en la sentencia antes comentada, un ‘regreso’ al régimen anterior y lo cual como ya se ha dicho y fundamentado en líneas anteriores, constituye una severa lesión a los derechos y garantías fundamentales de los particulares”.

Que “En adición a lo anteriormente expuesto, se verifica que el fallo cuya revisión es solicitada, evidencia una contradicción y confusión en sí misma respecto al régimen de separación de los funcionarios públicos que optan a cargos de elección popular, pues si bien como se ha dicho, en la sentencia antes indicada se establece en interpretación constitucional, que el artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público no está vigente y que lo aplicable en el caso concreto era el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, no obstante ello, en ese mismo fallo al analizar la situación planteada se concluye que el Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia para el momento de su postulación detentaba un cargo de Alto Rango, por lo que era necesario su separación, debiendo señalarse que la figura de ‘Alto Rango’ sólo puede ser aplicada en el contexto del Estatuto Electoral del Poder Público, en contraposición a los cargos de ‘menor rango’ que establece dicho cuerpo normativo, sin que la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política haga mención a tal distinción, pues como se ha dicho y se puede concluir de la simple lectura del artículo 126, la separación era obligatoria para todo funcionario, no importando el ‘rango’, término este que como se dijo, sólo encuentra previsión en el Estatuto Electoral del Poder Público”.

Que “De manera que, si la Sala Electoral –al margen de que, como se ha reiterado, ha invadido competencias de esta Sala Constitucional al interpretar el artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público y determinar que no estaba vigente-, hubiese sido coherente con su interpretación general constitucional respecto a la vigencia temporal de dicho Estatuto y la intermitencia en su vigencia de la normativa preconstitucional; en ese caso el juzgador electoral se ha debido limitar a establecer que el actual Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia ha debido separarse por el sólo hecho de ser funcionario público, conforme lo establece el artículo 126 de la precitada Ley y no entrar en disquisiciones o análisis respecto a si debía o no separarse y mucho menos si era un funcionario de alto o bajo rango, pues ello sólo era posible en el supuesto de la vigencia del artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público, y el cual como se ha dicho, contradictoria y hasta paradójicamente se declaró con ‘vigencia temporal’ únicamente para el año 2000 y, no para los procesos electorales posteriores”.

Que “Como corolario de lo anterior, se observa que en la aplicación de una categoría conceptual prevista en el Estatuto Electoral del Poder Público, como lo es, la de funcionarios de ‘alto rango’, la Sala Electoral en la sentencia de marras aplica para su interpretación una normativa posterior a dicho Estatuto

Electoral, cual es, la Ley del Estatuto de la Función Pública, la cual no se encuentra vinculada a la materia electoral, ignorando las reglamentaciones que en tal sentido ha hecho el Consejo Nacional Electoral en el marco de sus competencias respecto a dicha categoría y que se constituyen en el mecanismo idóneo para el desarrollo del contenido de la misma”.

Que “Por otra parte, no puede dejar de mencionarse la violación del principio de la interpretación legal efectuado por la Sala Electoral, la cual como se ha dicho, en sentencia No. 72, del 19 de mayo de 2004, ante la impugnación de la convocatoria de los comicios de Gobernadores y Alcaldes del año 2004 determinó que para tales elecciones -y para las que se realizaran con posterioridad- estaban vigentes las disposiciones del Estatuto Electoral del Poder Público hasta tanto fuese dictado el cuerpo normativo que sustituyera a la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política; pronunciamiento éste que el máximo organismo electoral adoptó para organizar las mencionadas elecciones, así como las que se produjeron posteriores, en razón de la naturaleza vinculante de dicha interpretación general”.

Que “Hay que reiterar que en este caso no se trató del análisis a un caso concreto, sino que la Sala Electoral -invadiendo igualmente el ámbito de competencia de la Sala Constitucional- efectuó interpretación general acerca de la vigencia del Estatuto Electoral del Poder Público. Es necesario destacar, no obstante, que en aquella oportunidad esta representación judicial solicitó la declaratoria de incompetencia de la Sala Electoral para pronunciarse respecto a la vigencia del mencionado Estatuto Electoral, siendo la mencionada solicitud objeto de respuesta en fallo No. 40, del 13 de abril de 2004”.

Que “En todo caso, al haber efectuado la mencionada Sala Electoral en su decisión No. 72, del 19 de mayo de 2004, una interpretación vinculante respecto a la vigencia del Estatuto Electoral del Poder Público y afirmar, de la manera más categórica, que: ‘sobran las razones para afirmar la eficacia de las normas del Estatuto Electoral del Poder Público para regular las futuras elecciones del Poder Público’, mal podía establecer, en una interpretación posterior y de manera general, que ello no era así y que dicho cuerpo normativo sólo tuvo vigencia temporal, sin que motivara bajo ningún respecto este cambio en la interpretación que había efectuado y que ha venido sirviendo al máximo organismo electoral como elemento fundamental en la organización de los comicios realizados durante los años 2004 y 2005 y por tanto, para dictar entre otras normas, la referida a la regulación de la separación de los funcionarios que optaban a un cargo de elección popular”.

Que “Por todos los razonamientos anteriormente expuestos, esta representación judicial solicita formalmente a esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, declare que estime procedente la solicitud de revisión y se anule la sentencia antes identificada”.

II DE LA SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

Mediante sentencia del 9 de marzo de 2006, la Sala Electoral de este Tribunal Supremo de Justicia declaró con lugar el recurso contencioso electoral interpuesto por el ciudadano Jesús Ángel Sánchez Pérez contra la Resolución N° 050526-263 dictada por el Consejo Nacional Electoral el 26 de mayo de 2004 por la que se declaró, a su vez, sin lugar el recurso jerárquico interpuesto por dicho ciudadano contra las Actas de Totalización, Adjudicación y Proclamación del ciudadano Fernando Loaiza Chacón como Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia. La decisión de la Sala Electoral se fundó en las siguientes consideraciones:

Que la Sala determinó la cualidad de tercero opositor al recurso interpuesto del ciudadano Fernando Loaiza Chacón, representado por el abogado Sergio Urdaneta, en su condición de Alcalde electo del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, de conformidad con el artículo 370 del Código de Procedimiento Civil.

Que la primera denuncia planteada *“(...) es la relativa a que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón se encontraba incurso en una causal de inelegibilidad que afectaba su postulación como candidato a Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, y en tal sentido señala que el Consejo Nacional Electoral, al decidir el recurso jerárquico que él interpuso oportunamente, incurrió en el vicio de falso supuesto de hecho y de derecho, toda vez que a pesar de haber quedado demostrado en el procedimiento administrativo que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón se encontraba ocupando un cargo de mayor rango en la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia para el momento de su postulación a Alcalde, el Consejo Nacional Electoral no apreció dicha prueba, sino que procedió a realizar un análisis de lo que significa ‘funcionarios de mayor rango’ y haciendo un mal uso de lo que señala el Dr. Antonio De Pedro en su obra ‘Régimen Funcionarial de la Ley de Carrera Administrativa’ llegó a la conclusión de que el cargo que detentaba el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia como Director de Proyectos de dicha Alcaldía, no entraba dentro de la categoría de funcionarios de mayor rango y que por lo tanto no estaba en la obligación de separarse de su cargo para el momento de la postulación”*.

Que *“(...) esta Sala considera necesario precisar, que las causales de inelegibilidad, al ser mecanismos de restricción para el ejercicio de derechos constitucionales, específicamente del derecho a la participación política y al sufragio pasivo, tienen que estar expresamente previstas en la Ley, y una vez establecidas las mismas, se constituyen en materia de orden público, lo que se traduce que las mismas son de obligatorio cumplimiento y no pueden ser relajadas por voluntad o acuerdo entre particulares”*.

Que *“Aprecia esta Sala Electoral, que el Consejo Nacional Electoral, en uso de las facultades reconocidas por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia número 2341 del 25 de agosto de 2003, entre las que se encuentra normar los procesos electorales sometidos a su control y supervisión, dictó las normas relacionadas a la postulación de candidatos para las elecciones de Alcaldes Municipales celebradas en el año 2004, lo cual hizo a través de la Resolución N° 040316-194, de fecha 16*

de marzo de 2004, publicada en la Gaceta Electoral N° 193, de fecha 29 de marzo de 2004, y estableció como una causal de inelegibilidad para los funcionarios de mayor rango que quisieran optar al cargo de Alcalde Municipal, el que los mismos debían realizar su separación del ejercicio del cargo antes del día de su postulación. De esta manera nos encontramos que efectivamente se cumplió con el requisito antes referido, relativo a que las causales de inelegibilidad tienen que estar expresamente establecidas en la Ley”.

Que “El Consejo Nacional Electoral sostuvo en la resolución aquí impugnada, en primer lugar, que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón no se encontraba incurso en esta causal de inelegibilidad, en razón de que el cargo que detentaba dicho ciudadano para el momento de su postulación no era de los que calificaba la Resolución N° 040316-194, de fecha 16 de marzo de 2004, como funcionario de mayor rango, en razón de que la expresión ‘funcionarios de mayor rango’ debe ser entendida conceptualmente análoga a las categorías de cargos de nivel político o de gobierno referentes al Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, los Ministros, los Presidentes o Directores de Institutos Autónomos, los Presidentes o Directores de Empresas del Estado, los Presidentes o Directores de entes dotados con autonomía funcional, los Gobernadores y Alcaldes, y los Secretarios de Gobierno”.

Que “Sobre esta argumentación esgrimida por el Consejo Nacional Electoral en la resolución aquí impugnada observa esta Sala Electoral, que el texto del artículo 3 de la Resolución N° 040316-194, es del siguiente tenor:

‘Para ser electo gobernador de estado, alcalde metropolitano y distrital del Alto Apure y, alcalde municipal y concejal metropolitano y distrital del Alto Apure; el Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, los ministros, los presidentes o directores de institutos autónomos y empresas del estado o entes dotados con autonomía funcional, los gobernadores y alcaldes que se postulen a otras circunscripciones o a un cargo diferente al que detentan, Secretarios de Gobierno, y en general funcionarios de mayor rango, deberán realizar su separación del ejercicio del cargo antes del día de su postulación en los términos del artículo 129 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política; de conformidad con el artículo 126 ejusdem’”.

Que “Observa esta Sala Electoral en la norma antes citada, que en la misma el Consejo Nacional Electoral somete a determinados funcionarios al cumplimiento de un requisito de elegibilidad para ser electos gobernador de estado, alcalde metropolitano y distrital del Alto Apure y, alcalde municipal y concejal metropolitano y distrital del Alto Apure, identificando en primer lugar, de forma específica, a los funcionarios que deben cumplir tal requisito, como lo sería el caso del Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, los ministros, los presidentes o directores de institutos autónomos y empresas del Estado o entes dotados con autonomía funcional, los gobernadores y alcaldes que se postulen a otras circunscripciones o a un cargo diferente al que detentan y los Secretarios de Gobierno, para luego hacer mención a una categoría de funcionarios no específica, como lo es el caso de ‘en general funcionarios de mayor rango’”.

Que “Al hacer esta distinción el Consejo Nacional Electoral en el artículo 3 de la Resolución N° 040316-194, entre unos funcionarios claramente identificados o especificados, y otros funcionarios no especificados sino catalogados ‘en general funcionarios de mayor rango’, es claro que el Consejo Nacional Electoral sometió al cumplimiento de la obligación de separarse del ejercicio del cargo antes del día de su postulación no solamente a aquellos funcionarios que identificó, sino también a dichos ‘funcionarios de mayor rango’, siendo en consecuencia el dilema planteado a través del presente recurso contencioso electoral identificar quienes son estos ‘funcionarios de mayor rango’”.

Que “En la resolución impugnada el Consejo Nacional Electoral, citando al Dr. Antonio De Pedro Fernández, sostiene que estos ‘funcionarios de mayor rango’, son análogos a las categorías de cargos de nivel político o de gobierno referentes al Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, los Ministros, los Presidentes o Directores de Institutos Autónomos, los Presidentes o Directores de Empresas del Estado, los Presidentes o Directores de entes dotados con autonomía funcional, los Gobernadores y Alcaldes, y los Secretarios de Gobierno, sin dar una mayor claridad al respecto. Por supuesto que debe entenderse, que estos ‘funcionarios de mayor rango’ no son los mismos que aparecen identificados o especificados en el texto del artículo 3° de la Resolución N° 040316-194, ya que de lo contrario se hubiese limitado el Consejo Nacional Electoral a señalar exclusivamente a dichos funcionarios, tal como lo hace en el artículo 4° de dicha resolución, al regular lo concerniente a la condición para ser electo legislador estatal”.

Que dicho lo anterior, pasó la Sala Electoral a establecer quiénes son, a los efectos electorales, los denominados “funcionarios de mayor rango”.

Que “En este punto considera esta Sala Electoral precisar, que el tantas veces mencionado artículo 3° de la Resolución N° 040316-194, cuando dispone la obligación de separación del ejercicio del cargo antes del día de la postulación, fundamenta tal obligación en lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política. Este artículo 126 dispone en su primer aparte lo siguiente:

‘Los funcionarios públicos, excepto los que desempeñen cargos asistenciales, docentes, accidentales, académicos o de representación legislativa o municipal, no podrán ser postulados para el cargo de Gobernador de Estado o de alcalde, a menos que se separen del ejercicio del cargo antes de ser postulados’”.

Que “Esta referencia a los funcionarios públicos que realiza el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política es desarrollada por los artículos 127 y 128 eiusdem. Así encontramos que el artículo 127 establece:

‘A los efectos del presente Capítulo se considerarán funcionarios públicos a los que desempeñen cargos al servicio de la República, de las entidades Federales y de los Municipios (...)’”.

Que a continuación la Sala Electoral citó lo establecido en el artículo 128 de la Ley Orgánica del

Sufragio y Participación Política, respecto a las excepciones a las condiciones de inelegibilidad.

Que “Como hemos señalado, el artículo 3° de la Resolución N° 040316-194, cuando dispone la obligación de los funcionarios de mayor rango en separarse del ejercicio del cargo antes del día de la postulación, fundamenta tal obligación en lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, por lo que sin duda alguna estos funcionarios de mayor rango no son otros que los funcionarios públicos. Ahora bien, de conformidad con el artículo 19 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, los funcionarios públicos están divididos en funcionarios de carrera y funcionarios de libre nombramiento y remoción, siendo estos últimos, aquellos cuyas características, en la mayoría de las veces, conducen a la calificación de quien lo detenta como un alto funcionario”.

Que luego de citar la jurisprudencia de la Sala Político Administrativa sobre las características de los altos funcionarios, la Sala Electoral indicó que “(...) los denominados funcionarios de mayor rango a que hace referencia el artículo 3° de la Resolución N° 040316-1, son aquellos que detentan cargos consustanciales a la dirección de un organismo público, esto es, los que participan en los procesos de planificación, elaboración y ejecución de las políticas de actuación y/o conducción de un organismo público”.

Que “En este sentido es necesario destacar, que al establecerse tanto en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, como en el Estatuto Electoral del Poder Público como causal de inelegibilidad, y en consecuencia como restricción al ejercicio del derecho a la participación política y al sufragio pasivo, el que los funcionarios públicos de mayor rango están en la obligación de separarse de dicho cargo para el momento de su postulación. Lo que busca preservar en estos casos el legislador es que existan condiciones de igualdad entre los candidatos de un proceso electoral, para de esta manera cumplir con los requisitos de transparencia, confiabilidad e imparcialidad, que son obligatorios dentro de todo proceso electoral. En tal sentido, la premisa de la cual parte esta Sala Electoral para la calificación de un cargo público como de mayor rango, y en consecuencia exigir a quien lo detenta su separación del cargo para el momento de su postulación, estriba en la obligación que tiene esta Sala Electoral de garantizar que los procesos electorales se desarrollen en cumplimiento de los mencionados principios de transparencia, confiabilidad e imparcialidad y que, en consecuencia, se respete la voluntad del Constituyente y a la vez del legislador de que se produzcan condiciones de igualdad entre los candidatos”.

Que “Ciertamente, el funcionario público que detente un cargo de mayor rango y que se le permita participar en un proceso electoral sin separarse de dicho cargo va a estar en una posición de privilegio, ya que al tener dicho funcionario la facultad de incidir en los mecanismos de actuación del organismo que forma parte, puede hacer uso en forma directa o indirecta de tal situación para favorecerse electoralmente, de allí que sea necesario evitar que esto pueda suceder y es por ello que se establece como causal de elegibilidad la obligación de separarse del cargo”.

Que “Precisado lo anterior, pasa esta Sala Electoral a verificar si el cargo que detentaba el

ciudadano Fernando Loaiza Chacón era consustancial a la dirección del organismo público del cual formaba parte. En este sentido se observa que el cargo detentado por el mencionado ciudadano era el de Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, el cual a juicio de esta Sala sí constituye un cargo que participa en los procesos de planificación, elaboración y ejecución de las políticas de actuación y/o conducción de la Alcaldía, toda vez que a dicho cargo le corresponde ejecutar, como su denominación lo especifica, los proyectos de obras de la Alcaldía”.

Que “En este sentido observa esta Sala Electoral, que cursa en autos las resultas de la prueba de Inspección Judicial que promovió el recurrente y que fue admitida oportunamente por el Juzgado de Sustanciación de esta Sala Electoral, de la cual se desprende con suma claridad, que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en su condición de Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia (precisamente el municipio para el cual se postuló para alcalde), tenía la facultad, conjuntamente con el Alcalde que es la máxima autoridad municipal, para confirmar órdenes de pago, apertura de fideicomiso y cualquier otra transacción relacionada con los proyectos que ejecutaba la Alcaldía”.

Que “A juicio de esta Sala Electoral, constituye una máxima de experiencia que el funcionario público que no siendo la cabeza jerárquica del organismo del cual forme parte, pero a quien se le faculta para confirmar órdenes de pago del mismo, esto es, la capacidad de comprometer patrimonialmente al organismo donde trabaja, es sin lugar a dudas, en primer lugar, un funcionario de confianza, y en segundo lugar, consustancial al proceso de planificación, elaboración y ejecución de las políticas de actuación y/o conducción del organismo público del cual forma parte, por lo que a los efectos electorales es un funcionario de mayor rango que debe separarse de su cargo para optar al cargo de Alcalde (...)”.

Que “En el presente caso observa esta Sala Electoral, que de la prueba de Inspección Judicial que fue evacuada en el curso del presente procedimiento se desprende con suma claridad, que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en su condición de Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, tenía la facultad de comprometer patrimonialmente a dicha Alcaldía y así lo hizo, pues de las resultas de dicha Inspección Judicial se observa una Orden de Pago a favor de una empresa contratista de dicha Alcaldía aceptada por el ciudadano Fernando Loaiza Chacón y una Orden al Banco Occidental de Descuento, igualmente firmada por el mencionado ciudadano, ordenando cancelar dicha Orden de Pago descontándola de un Fideicomiso de la Alcaldía en dicha Institución Financiera”.

Que “En base a lo anterior concluye esta Sala Electoral que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en su condición de Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, era un funcionario de mayor rango y por lo tanto estaba obligado a dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 3° de la Resolución N° 040316-1, esto es, a separarse de dicho cargo para el momento de su postulación”.

Que “Determinado lo anterior, observa esta Sala Electoral, que se señala tanto en la Resolución

aquí impugnada, como en el escrito presentado por el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en su condición de tercero interviniente en el presente proceso, que el mismo sí renunció al cargo en la oportunidad de su postulación y que tal renuncia le fue aceptada por el Alcalde”.

Que “Sobre estos alegatos observa esta Sala Electoral, que efectivamente existe en el expediente administrativo la carta de renuncia y la aceptación de la misma por el Alcalde, siendo la fecha de dichas cartas el 22 de marzo de 2004. Ahora bien, toma por no válida esta Sala Electoral la alegada renuncia y la considera inexistente, toda vez que de la prueba de Inspección Judicial que fue evacuada en el curso del presente procedimiento se desprende con suma claridad, que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón detentaba el cargo de Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia para el 16 de junio de 2004, fecha en la que el Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia le notifica al Banco Occidental de Descuento que dicho ciudadano era el Director de Proyectos de la Alcaldía y tenía la capacidad de comprometerla patrimonialmente. Igualmente se observa de las resultas de dicha Inspección Judicial que para el 16 de junio de 2004 el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en su condición de Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia aceptó una Orden de Pago a favor de una contratista de la Alcaldía por un proyecto que estaba ejecutando y ordenó al Banco Occidental de Descuento cancelar con cargo a un Fideicomiso de la Alcaldía”.

Que “(...) el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en su condición de tercero interviniente en el presente proceso en modo alguno formuló oposición o presentó algún tipo de impugnación contra la mencionada prueba de Inspección Judicial, por lo que la misma tiene pleno valor probatorio en la presente causa, y como ya hemos señalado, las resultas de esta Inspección Judicial evidencian que las invocadas renuncia y aceptación de renuncia, ambas de fecha 22 de marzo de 2004, fueron inexistentes, pues el ciudadano Fernando Loaiza Chacón siguió detentando el cargo de Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia después de esta fecha, que fue precisamente la fecha de su postulación”.

Que señala la Sala que el representante del Consejo Nacional Electoral en su escrito de informe sostuvo el argumento que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón no estaba obligado a separarse del cargo porque esta obligación la imponía el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política y que tal norma se encontraba derogada por el artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público dictada por la Asamblea Nacional Constituyente, norma que no establece el supuesto de separación del cargo.

Que “Este argumento expuesto por el representante del Consejo Nacional Electoral fue acogido y ratificado por el ciudadano Fernando Loaiza Chacón en su condición de tercero interviniente”.

Que “Sobre el mencionado alegato, observa esta Sala Electoral, que el mismo en modo alguno fue ventilado por el Consejo Nacional Electoral en la Resolución impugnada a través del presente recurso contencioso electoral, sino que es traído a los autos en esta instancia judicial”.

Que “Ahora bien, este argumento debe ser rechazado por esta Sala Electoral en razón de no ser cierto el señalamiento de que el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política fue derogado por el artículo 4° del Estatuto Electoral del Poder Público. Ciertamente, el Estatuto Electoral del Poder Público fue dictado por la Asamblea Nacional Constituyente con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política y en el artículo 4° del mencionado Estatuto se estableció que no tenían la obligación de separarse del cargo el Presidente de la República, Gobernadores de Estado y Alcaldes Municipales que aspiraran a la reelección para los procesos comiciales que fueron celebrados en el año 2000, así como los funcionarios de menor rango que en dichos procesos comiciales del año 2000 aspirasen a un cargo de elección popular”.

Que “(...) este artículo 4° del Estatuto Electoral del Poder Público fue dictado exclusivamente para regular los procesos electorales del año 2000, por lo que en consecuencia, la vigencia de dicho artículo decayó una vez celebrados dichos procesos electorales de relegitimación de los Poderes Públicos con motivo de la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

Que “Lo anterior significa, que el artículo 4° del Estatuto Electoral del Poder Público lo que hizo fue suspender temporalmente la aplicabilidad del artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, exclusivamente en lo concerniente a los procesos electorales del año 2000 para la relegitimación de los Poderes Públicos”.

Que “Considera necesario esta Sala Electoral señalar que le llama la atención este argumento presentado por el representante del Consejo Nacional Electoral en sede judicial, relativo a que el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política se encuentra derogado por el Estatuto Electoral del Poder Público, en razón de que el Consejo Nacional Electoral dicta en fecha 16 de marzo de 2004 la Resolución N° 040316-194, a los efectos de normar los procesos electorales que se estaban celebrando en dicho año para la elección de Gobernadores y Alcaldes, estableciendo en dicho instrumento las condiciones de elegibilidad para el cargo de Alcalde Municipal, y a tal efecto toma como fundamento el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, y posteriormente argumenta en esta Sala señalando que la norma utilizada como base legal de su Resolución se encontraba derogada para el momento en que dictó la mencionada Resolución”.

Que “Sin duda que esta argumentación del Consejo Nacional Electoral es confusa y hasta contradictoria (...)”.

Que “Analizados todos los argumentos relativos a la presente denuncia de inelegibilidad y constatada por esta Sala Electoral que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón al momento de su postulación al cargo de Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, se encontraba incurso en la misma, toda vez que era un funcionario de mayor rango en razón del cargo que detentaba como Director de Proyectos de la Alcaldía del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, y no se separó de dicho cargo de conformidad con lo establecido en el artículo 3° de la Resolución N° 040316-1 del Consejo Nacional

Electoral, es forzoso para esta Sala Electoral declarar procedente la presente denuncia y con lugar el recurso contencioso electoral”.

Que “(...) se declara la nulidad de las Actas de Totalización, Adjudicación y Proclamación de dicho ciudadano como Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia y, en consecuencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 217 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política se ordena la celebración de un nuevo proceso electoral para la elección del Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia”.

Que “(...) mientras se celebra el nuevo proceso electoral y toma posesión del cargo quien resulte electo como Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, corresponderá ejercer el cargo de Alcalde al Presidente o Presidenta del Concejo Municipal del Municipio Catatumbo del Estado Zulia, de conformidad con lo establecido en el artículo 87 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal”.

III DE LA COMPETENCIA

Debe esta Sala determinar su competencia para conocer la presente solicitud de revisión y al respecto observa que, conforme lo establece el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, la Sala Constitucional tiene atribuida la potestad de “(...) *revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva (...)*”.

Por su parte, el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, dispone:

“(...) Es de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia como más alto Tribunal de la República.

4. Revisar las sentencias dictadas por una de las Salas, cuando se denuncie fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, o que haya sido dictada como consecuencia de un error inexcusable, dolo, cohecho o prevaricación; asimismo podrá avocarse al conocimiento de una causa determinada, cuando se presuma fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, aun cuando por razón de la materia y en virtud de la ley, la competencia le esté atribuida a otra Sala (...)”.

Asimismo, en el fallo N° 93 del 6 de febrero de 2001 (caso: “*Corpoturismo*”), esta Sala determinó su potestad extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional, de revisar las siguientes decisiones judiciales:

“(…) 1. Las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional de cualquier carácter, dictadas por las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia y por cualquier juzgado o tribunal del país.

2. Las sentencias definitivamente firmes de control expreso de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República o las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

3. Las sentencias definitivamente firmes que hayan sido dictadas por las demás Salas de este Tribunal o por los demás tribunales o juzgados del país apartándose u obviando expresa o tácitamente alguna interpretación de la Constitución contenida en alguna sentencia dictada por esta Sala con anterioridad al fallo impugnado, realizando un errado control de constitucionalidad al aplicar indebidamente la norma constitucional.

4. Las sentencias definitivamente firmes que hayan sido dictadas por las demás Salas de este Tribunal o por los demás tribunales o juzgados del país que de manera evidente hayan incurrido, según el criterio de la Sala, en un error grotesco en cuanto a la interpretación de la Constitución o que sencillamente hayan obviado por completo la interpretación de la norma constitucional. En estos casos hay también un errado control constitucional (…)”.

De igual modo, recientemente esta Sala mediante sentencia N° 325 del 30 de marzo de 2005, amplió el ámbito de control de la revisión constitucional establecido en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, al efecto dispuso:

*“En consonancia con lo antes expuesto, esta Sala advierte que en su función de intérprete suprema de la Constitución, concebida y dirigida a controlar la recta aplicación de los derechos y principios constitucionales y en aras de lograr la uniformidad de la jurisprudencia constitucional, **debe ampliar el objeto de control mediante el supuesto de hecho de la revisión constitucional establecida en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia a la violación de derechos constitucionales y no sólo a la vulneración de principios jurídicos fundamentales**”.* (Negrillas del original).

Ahora bien, por cuanto, en el caso de autos, se pidió la revisión de un fallo que emanó de la Sala Electoral de este Tribunal Supremo de Justicia, la cual es la última instancia el contencioso electoral, esta Sala declara su competencia para el conocimiento de la misma. Así se decide.

IV MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Corresponde a la Sala pronunciarse sobre la solicitud de revisión propuesta y al respecto debe citar lo expresado en la sentencia N° 93 del 6 de febrero de 2001 (caso: “Corpoturismo”), la cual dispone:

“Es definitivamente incongruente con la norma constitucional contenida en el artículo 335 antes citado que, habiendo otorgado la Constitución a esta Sala el carácter de máximo intérprete de los preceptos constitucionales en los términos antes señalados, y habiendo establecido el Texto Fundamental el carácter vinculante de tales decisiones, no pueda esta Sala de oficio o a solicitud de la parte afectada por una decisión de alguna otra Sala del Tribunal Supremo de Justicia o de algún tribunal o juzgado de la República, revisar la sentencia que contraríe una interpretación de algún precepto constitucional previamente establecido o que según esta Sala erróneamente interprete la norma constitucional.

De conformidad con lo anterior, sería inútil la función integradora y de mantenimiento de la coherencia o ausencia de contradicciones en los preceptos constitucionales ejercida por esta Sala, si ésta no poseyera la suficiente potestad para imponer el carácter vinculante de sus interpretaciones establecido expresamente en el artículo 335 de la Constitución o que no pudiera revisar sentencias donde es evidente y grotesca la errónea interpretación.

...omissis...

Es pues evidente, que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela estableció una fórmula para cohesionar la interpretación de la norma constitucional, y, en tal sentido, el Texto Fundamental designó a la Sala Constitucional como el ente con la máxima potestad para delimitar el criterio interpretativo de la Constitución y hacerlo vinculante para los demás tribunales de la República y las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia. Por ello, la Sala Constitucional posee discrecionalmente la potestad coercitiva otorgada por la Constitución para imponer su criterio de interpretación de la Constitución, cuando así lo considere en defensa de una aplicación coherente y unificada de la Carta Magna, evitando así que existan criterios dispersos sobre las interpretaciones de la norma constitucional que distorsionen el sistema jurídico creando incertidumbre e inseguridad en el mismo.

Por consiguiente, esta Sala considera que la propia Constitución le ha otorgado la potestad de corregir las decisiones contrarias a las interpretaciones preestablecidas por la propia Sala o que considere la Sala acogen un criterio donde es evidente el error en la interpretación de las normas constitucionales. Esto tiene el propósito de imponer la potestad constitucional de la Sala Constitucional de actuar como ‘máximo y último intérprete de la Constitución’. Se desprende entonces del artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que esta norma establece expresamente la potestad de revisión extraordinaria de sentencias definitivamente firmes que se aparten de la interpretación que de manera uniforme debe imponer esta Sala. Posee entonces potestad esta Sala para revisar tanto las sentencias definitivamente firmes expresamente establecidas en el numeral 10 del artículo 336 contra aquellas, tal como se dejó sentado anteriormente, así como las sentencias definitivamente firmes que se aparten del criterio interpretativo de la norma constitucional que haya previamente establecido esta Sala, lo que en el fondo no es más que una concepción errada del juzgador al realizar el control de la constitucionalidad (...).”

En el dispositivo citado, cuyo criterio esta Sala ha confirmado reiteradamente hasta el presente, se establecieron los supuestos de procedencia de la revisión así como los alcances de la misma y su naturaleza, como mecanismo que afianza la potestad de esta Sala como órgano integrador de la interpretación constitucional, y por tal razón, con la facultad de revisar -sin que dicha revisión constituya una instancia adicional-, todas aquellas decisiones definitivamente firmes que se aparten de la interpretación constitucional que esta Sala haya asentado o que implique una evidente y grotesca aplicación de alguna norma constitucional que haya efectuado un Tribunal de la República u otra Sala del Máximo Tribunal.

De ahí que la revisión sea el ejercicio de una facultad que le ha sido dada en aras de lograr la unificación de los criterios de interpretación y aplicación de la Constitución, que trasciende a la decisión tomada en un juicio, y es de utilización “*extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional*”, como se expresó en la sentencia citada *supra*, es decir, comporta el ejercicio de una *potestad* de control objetivo dada

por la Constitución a la Sala respecto de un fallo dictado por un Tribunal de la República u otra Sala del Tribunal Supremo de Justicia.

Precisado lo anterior, se advierte que los representantes legales del Consejo Nacional Electoral solicitan a esta Sala la revisión de la sentencia N° 40 del 9 de marzo de 2006 por la que se declaró la nulidad de las Actas de Totalización, Adjudicación y Proclamación del ciudadano Fernando Loaiza Chacón, a instancia del recurso de nulidad presentado por el ciudadano Jesús Ángel Sánchez Pérez y se ordenó la celebración de un nuevo proceso electoral.

Para fundamentar su decisión la Sala Electoral se sustentó en el análisis de la Resolución N° 050526-263 por la que el Consejo Nacional Electoral declaró sin lugar el recurso de reconsideración interpuesto por el ciudadano Jesús Ángel Sánchez Pérez contra las Actas de Totalización, Adjudicación y Proclamación del ciudadano Fernando Loaiza Chacón. Así, la citada Resolución se fundamentó igualmente en la Resolución N° 040316-194 del 16 de marzo de 2004, en la que el Consejo Nacional Electoral estableció las causales de inelegibilidad para los funcionarios que optaran por ser candidatos en las elecciones municipales a celebrarse ese año.

De acuerdo con el artículo 3 de la última de las Resoluciones mencionadas, para ser Gobernador de Estado, Alcalde Metropolitano y Distrital del Alto Apure, Alcalde Municipal y Concejal Metropolitano y Distrital del Alto Apure, los funcionarios allí mencionados (Presidente de la República, Vicepresidente Ejecutivo, Ministros, los Gobernadores o Alcaldes que se postulasen a circunscripciones o cargos diferentes, *inter alia*) y “*en general los funcionarios de mayor cargo*” deberían realizar su separación de dichos cargos antes del día de su postulación. Termina el artículo 3 de la citada Resolución indicando que todo ello se hará según lo establecido en el artículo 129 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, de conformidad con el artículo 126 del mismo dispositivo normativo.

En la sentencia cuya revisión se solicita, a partir de la lectura de las Resoluciones indicadas, y con auxilio del Estatuto de la Función Pública, se concluye que el ciudadano Fernando Loaiza Chacón, estaba incurso en la causal de inelegibilidad establecida por las normas del Consejo Nacional Electoral, al ser funcionario de “*mayor cargo*” y no haberse separado del mismo, y en consecuencia ordenó la nulidad de las Actas de Totalización, Adjudicación y Proclamación del ciudadano a Fernando Loaiza Chacón como Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia.

Por su parte, el Consejo Nacional Electoral, argumentó que ni las Resoluciones analizadas ni la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política eran aplicables al caso, sino lo dispuesto en el artículo 4 del Estatuto Electoral del Poder Público, dictado por la Asamblea Nacional Constituyente. Tal argumento fue desechado por la Sala Electoral señalando que dicho Estatuto fue dictado para normar exclusivamente dicho proceso electoral, y por tanto, luego de terminado el mismo, pasó a tener nueva vigencia la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política.

Dado la importancia que tiene en la Constitución los Poderes Públicos, considera la Sala que es necesario hacer un análisis exhaustivo de la normativa invocada en la causa en cuestión. Así, tenemos el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, fundamento de la Resolución N° 040316-194, establece:

“Las condiciones para ser elegible Gobernador de Estado, son las establecidas en la Constitución de la República y las que, con base en ella, establece la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado. Las condiciones para ser elegible Alcalde, Concejal o Miembro de Junta Parroquial, son las establecidas en la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Los funcionarios públicos, excepto los que desempeñen cargos asistenciales, docentes, accidentales, académicos o de representación legislativa o municipal, no podrán ser postulados para el cargo de Gobernador de Estado o de Alcalde, a menos que se separen del ejercicio del cargo antes de ser postulados.

Los Gobernadores de Estado y los Alcaldes que aspiren a la reelección, conforme a esta Ley, deberán separarse del ejercicio del cargo antes de la postulación” (Énfasis de la Sala).

En virtud de lo previsto en el primer aparte de la norma antes transcrita, el Consejo Nacional Electoral dictó la Resolución N° 040316-194 en la cual se estableció como causal de inelegibilidad el que los funcionarios de mayor rango debían separarse del cargo por lo menos antes del día de su postulación.

En este caso nos encontramos ante la necesidad de congruencia entre las normas vinculadas a la elegibilidad para ser candidato a un cargo público. De este modo, por un lado, tenemos las disposiciones de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, adecuadas a los principios y visión de Estado comprendidos en la Constitución de 1961, y por el otro las disposiciones del Estatuto Electoral del Poder Público, dictadas por la Asamblea Nacional Constituyente según los principios rectores de la nueva Carta Magna. Las diferencias, en consecuencia, no son de nombre o de forma, se trata de instrumentos normativos inspirados en visiones diferentes, y en algunos casos, encontradas, del Estado, de los derechos ciudadanos y de las relaciones entre éstos y el Estado. De ahí, que debamos recurrir a Jellinek cuando afirma que *“Toda la Ciencia del Derecho cae bajo el dominio de las ciencias del Estado en el sentido que hemos dado a esta expresión, es decir, en cuanto el derecho puede ser el producto de una asociación humana organizada”* y que *“Por consiguiente, las ciencias del Estado y las del Derecho se encuentran en una íntima conexión y hay disciplinas que necesitan ocuparse de ambas”* (JELLINEK, Georg. *“Teoría General del Estado”*. Buenos Aires. 1978. p. 5). De modo que no puede hacerse una interpretación de normas vinculadas a la constitución de los órganos de los Poderes Públicos, sin que se tenga que recurrir a un análisis de los principios que lo informan y le dan coherencia, dentro de una visión amplia que involucre todos los elementos que conforman la concepción constitucional del Estado y de los derechos ciudadanos. No debe entonces, hacerse una interpretación aislada de los elementos que conforman el aparato del Estado, pues se correría el riesgo que al determinar una solución particular para una coyuntura se pierda la visión que los principios rectores de la Constitución hayan establecido para darle coherencia y sustento a dicho aparato estatal. Es esta visión integradora la que da sentido al Derecho Constitucional, pues en la intrincada fragosidad de normas de rango legal y sublegal, no es difícil sacrificar los principios por lo práctico o lo inmediato.

De ahí la importancia y el carácter integrador del Derecho Constitucional, pues como lo señala Pérez Royo:

“El derecho constitucional es el único derecho que contempla los dos polos indispensables para que el derecho exista en cuanto tales y no en sus diversas formas de manifestación. Es el único cuyo objeto de estudio es exclusivamente el ciudadano y sus derechos y el estado y sus poderes. El objeto del derecho constitucional es el estudio de aquello que hace que los individuos sean ciudadanos y de aquello que hace que el poder político sea el estado, así como de las relaciones entre ambos polos en los que la existencia del derecho descansa”. (Pérez Royo. Javier. *“El Derecho Constitucional en la Formación del Jurista”* REDC. Nº 46. CEC. Madrid. 1996. p. 57).

Por ello, y dado ese carácter integrador, no puede esta Sala considerar aspectos estructurales del modo en que se forman los Poderes Públicos, sin atender a los principios en los que éstos deben inspirarse y los condicionantes que la propia evolución social impone, pues de lo contrario, se caería en el error de sistemas políticos previos en los que se tomaron medidas aisladas y sin contexto, a los meros efectos de superar situaciones coyunturales, cuya solución individual nada aporta al desarrollo de los principios que tienden al bien colectivo, o peor aún, respondiendo a la necesidad de resolver problemas de particulares o del momento sin considerar su apego o no a los principios constitucionales o su coherencia con los mismos.

En este sentido, el autor Eduardo García De Enterría expone: *“La Constitución asegura una unidad del ordenamiento esencialmente sobre la base de un -orden de valores- materiales expreso en ella y no sobre las simples reglas formales de producción de normas. La unidad del ordenamiento es, sobre todo, una unidad material de sentido, expresada en unos principios generales de Derecho, que o al intérprete toca investigar y descubrir (sobre todo, naturalmente, al interprete judicial, en la jurisprudencia), o la Constitución los ha declarado de manera formal, destacando entre todos, por la decisión suprema de la comunidad que la ha hecho, unos valores sociales determinados que se proclaman en el solemne momento constituyente como primordiales y básicos de toda la vida colectiva. Ninguna norma subordinada – y todas lo son para la Constitución- podrá desconocer el cuadro de valores básicos y todas deberán interpretarse en el sentido de hacer posible con su aplicación el servicio, precisamente, a dichos valores”* (“La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional”. Editorial Civitas, Madrid, 1994. pags. 97-98).

Tenemos de este modo, que la Constitución de 1961 en materia de sufragio pasivo, tenía más limitaciones respecto a la posibilidad de reelección de los funcionarios, partiendo del propio Jefe del Estado quien tenía la imposibilidad de reelección hasta pasado dos períodos constitucionales. Esto, aunque aparentemente fue cambiado con la posibilidad de reelección de Gobernadores, en realidad tal reelección estaba limitada por el corto período a que estaban sometidos los Gobernadores que era de tres años, por lo que en realidad la reelección no tenía consecuencias mayores a las de un período presidencial de la época. No era pues, el sistema de elecciones de la Constitución anterior, proclive a la reelección, salvo, como se verá más adelante, en aquellos casos en que el mismo servía a intereses de partidos o particulares.

Tales premisas, sin duda influyeron en el legislador a la hora de la discusión y aprobación de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, por lo que la misma estableció, tal y como se ha visto en el presente fallo, la obligación en el artículo 126, parte *in fine*, que los Gobernadores y Alcaldes, para ser reelegidos, debían separarse del cargo. Todo ello, como se ha dicho, está vinculado a una visión del Estado reluctante al principio de reelección, visión que en la Constitución de 1999 ha cambiado en razón de los nuevos principios y valores que informan la misma y retoma ideas originarias de las ideas fundacionales de Venezuela como país independiente. Dada la influencia que en el modelo de un sistema político tiene el tratamiento de la reelección presidencial, deben hacerse algunos señalamientos sobre dicha figura, pues el tratamiento a ésta, configura los principios a aplicar para el resto de los cargos de elección popular.

Así, la Constitución de 1819, inspirada parcialmente en las ideas del Libertador Simón Bolívar (recuérdese la negativa de los Constituyentes de Angostura en consentir en la petición de liberación de los esclavos hecha por el Padre de la Patria), estableció la posibilidad de reelección inmediata, ya que de acuerdo con el artículo 3, sección primera del Título Séptimo, “(...) *la duración del Presidente será de cuatro años, y no podrá ser reelegido más de una vez sin intermisión*”, planteando la visión del Padre de la Patria a la par de las del gran pensador norteamericano Alexander Hamilton, quien en “*El Federalista*” expuso una defensa a la reelección como modelo de gobernabilidad legítimo dentro de un contexto democrático. Cabe hacer un análisis de las ideas de Hamilton, pues a pesar de haber transcurrido más de doscientos años de haber sido emitidas, las mismas tienen una actualidad que llama a la reflexión y que todavía se invocan en las discusiones que se generan con este motivo.

En este sentido, Hamilton señalaba que la reelección era necesaria para que el pueblo pudiera prolongar una administración positiva en su propio beneficio y aprovechando las virtudes del gobernante reelegido, pues la exclusión de éste a pesar de su buen gobierno, sólo traería más males que beneficios a la sociedad y perjudicaría el conducir del gobierno. Igualmente, consideraba que el impedir la reelección provocaría que disminuyeran los incentivos para el correcto proceder de los gobernantes al no tener el aliciente en la continuidad de su gestión, facilitando la tentación de actuaciones no adecuadas dada la inexistencia del incentivo que implica la aprobación de la gestión a través de la reelección, y además, privaría a la sociedad de una persona con experiencia y conocimiento en el manejo del cargo y que facilitaría por esta misma causa el mantenimiento del sistema político, de modo que su ausencia también tendría consecuencias para dicho sistema (Hamilton, Madison y Jay. “*El Federalista*”. Fondo de Cultura Económica. México. 1994. artículo 72. pp. 308 y ss.).

Modernamente, Sartori, luego de analizar varios escenarios a favor y en contra de la reelección, llega a la conclusión que “(...) *el argumento fundamental a favor de la reelección es que los presidentes*

que gobiernan bien deben ser recompensados, y que desperdiciar a un buen presidente es indudablemente un grave desperdicio. No se puede negar que ambos bandos tienen razones válidas. No es un problema que tenga la misma solución para todos los países”. A esto agregaba “(...) también es cierto que negar la reelección es negar la recompensa, y que esto constituye una grave falla” (Sartori, Giovanni. “Ingeniería Constitucional Comparada”. Fondo de Cultura Económica. 1994. pp. 191 y 192). Este refuerzo de las ideas de Hamilton y de Bolívar, hechas por un investigador contemporáneo da fe de la vigencia de las mismas y de lo aplicables que son todavía a nuestra realidad. No se trata entonces, de una discusión interesada o circunscrita a las coyunturas del momento, es por el contrario, una discusión que ha mantenido su vigencia a lo largo del tiempo y que plantea la necesidad de una solución de acuerdo con las necesidades y realidades de cada sociedad, discutidas y planteadas por el poder originario del mismo y que se concretan en el Texto Constitucional, de ahí su trascendencia y la necesidad de verla en el todo del sistema jurídico y en relación con persona alguna.

Además, puede apreciarse la implantación, en el Derecho Comparado, de la figura de la reelección, en diferentes países de nuestro entorno latinoamericano, en diversas manifestaciones. Así en el siguiente cuadro podemos ver los países americanos que en la actualidad tienen esa figura:

País	Reelección	Reelección inmediata	Reelección luego de 1 o más períodos	No reelección
Argentina	X	x		
Bolivia	X		x	
Brasil	X	x		
Chile	X		x	
Colombia	X	x		
Costa Rica	X		x	
Ecuador	X		x	
El Salvador	X		x	
Haití	X		x	
Honduras				x
Guatemala				x
México				x
Nicaragua	X		x	
Panamá	X		x	
Paraguay				x
Perú	X	x		
Rep. Dominicana	X	x		
Uruguay	X		x	
Venezuela	X	x		

En el cuadro expuesto se evidencia la aplastante mayoría a favor de la reelección que puede observarse en el Derecho Constitucional latinoamericano, pues de un total de diecinueve países, quince tienen como norma la reelección, es decir, más del 75% de Latinoamérica se encuentra a favor de dicha figura, mientras otros cuatro (Guatemala, Honduras, México y Paraguay) prohíben de forma absoluta la reelección. A esto debe agregarse que desde una perspectiva de evolución del Derecho Constitucional comparado, la tendencia es de incorporar la figura de la reelección al sistema democrático, y así tenemos el ejemplo de Colombia y de Costa Rica, países que por distintos medios y con circunstancias también diferentes establecieron la figura dentro de su sistema constitucional, armonizándose en ambos casos, dicha introducción, con el sistema democrático que en ellas se ha establecido, tomando en consideración sus propias realidades. Por lo que puede entonces concluirse que la tendencia en nuestro ámbito continental es a favor de la figura de la reelección.

En el mismo sentido, debe destacarse la valiosa contribución, aún considerando las diferencias con la Constitución venezolana, que respecto del tema de la reelección aportó el Tribunal Constitucional de la República de Colombia, que en su fallo C-1040/05 del 19 de octubre de 2005 al referirse al alegato presentado a su consideración respecto a que la inclusión de la reelección en la Constitución constituía un cambio en la estructura del Estado, señaló lo siguiente:

“Los elementos esenciales que definen el Estado social y democrático de derecho fundado en la dignidad humana no fueron sustituidos por la reforma. El pueblo decidirá soberanamente a quién elige como Presidente, las instituciones de vigilancia y control conservan la plenitud de sus atribuciones, el sistema de frenos y contrapesos continua operando, la independencia de los órganos constitucionales sigue siendo garantizada, no se atribuyen nuevos poderes al Ejecutivo, la reforma prevé reglas para disminuir la desigualdad en la contienda electoral que será administrada por órganos que continúan siendo autónomos, y los actos que se adopten siguen sometidos al control judicial para garantizar el respeto al Estado Social de Derecho. No cabe señalar, para establecer la presencia de una sustitución de la Constitución, que el Presidente abusaría de su poder, el cual se vería ampliado por la posibilidad de hacer política electoral y que ello conduciría a un régimen de concentración de poder en el que, por otra parte, el Congreso perdería la independencia para el ejercicio de la función legislativa y de control político, porque en su elección habría podido tener juego el Presidente en ejercicio, con lo cual se habría modificado el sistema de separación de poderes. Como se ha dicho, tales cuestionamientos no apuntan a mostrar la inviabilidad del diseño institucional, sino que reflejan el temor de quienes los plantean, de que contrariando las previsiones expresas de la Carta en materia de límites y controles al ejercicio del poder, este se desbordase en el sentido que anticipan. Se trata de consideraciones de tipo práctico sobre las consecuencias que estiman previsibles de la reforma, pero no un resultado que pueda ser atribuido necesariamente al nuevo diseño institucional”.

Esto ratifica lo expuesto anteriormente respecto a la necesidad que la inclusión de la reelección no sirve de nada si no se hace dentro de un sistema democrático que garantice la justicia y los derechos inherentes a la persona humana, pues en tal contexto, junto con la existencia de elementos institucionales que hagan los controles necesarios, dicha medida resulta cónsona con la democracia y con las libertades que ésta debe defender.

Luego, la Corte Constitucional agrega lo siguiente:

“En relación con la forma de Estado se tiene que, con o sin reelección presidencial inmediata, Colombia sigue siendo un Estado social de Derecho, organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista. Ninguno de esos elementos definitorios de la forma que adopta el Estado colombiano puede tenerse como suprimido, subvertido o integralmente sustituido en razón a que, por virtud del acto legislativo acusado, hoy en Colombia se permite la reelección presidencial, eventualidad que estaba proscrita en la Constitución de 1991”.

Y concluye señalando que:

“En dirección contraria a la presentada por la demandante, cabría señalar que el Acto Legislativo 2 de 2004 no solamente no conduce, desde el punto de vista del diseño institucional, a una supresión de los elementos democráticos de la Constitución de 1991, sino que, desde una perspectiva diferente, que puede plantearse legítimamente en el contexto de una democracia pluralista, podría sostenerse que los reafirma, en la medida en que permite que el electorado se pronuncie de manera efectiva sobre la gestión de sus gobernantes, posibilidad que estaba excluida en el diseño previo a la reforma. Se trata de visiones contrapuestas, una que hace énfasis en las oportunidades que deben brindarse a los sectores diversos de la sociedad que no se encuentren en el gobierno para constituirse en alternativas efectivas de poder, y otra que privilegia las bondades de la continuidad en el gobierno de un proyecto político que ha sido encontrado exitoso por el electorado en un libre juego democrático. No obstante las diferencias que sobre el diseño institucional, los mecanismos de participación y las condiciones de equilibrio plantean las dos visiones, no puede señalarse que una de ellas conlleve una sustitución del Estado social, democrático y pluralista de derecho”.

Concluye entonces el Tribunal Constitucional de la hermana República que la reelección no constituiría un cambio en el sistema constitucional de su país, sino que por el contrario se convertiría en un medio de reafirmación democrática. Responde igualmente dicho órgano jurisdiccional a los temores respecto de las consecuencias prácticas que puede acarrear la reelección y en tal sentido pone en evidencia que los mismos se presentarían tanto en cuanto no se cuente con los mecanismos que permitan controlar las acciones del Ejecutivo, y que por estar éstas, lo mismo que en nuestra Constitución, expresamente establecidos, sólo habría que velar por su cumplimiento, de modo que la figura en sí no sería la responsable de irregularidad alguna, sino que ello sería responsabilidad de la equilibrada ejecución del sistema de contrapesos y de controles que tenga el Texto Constitucional, por lo que su falta o no de ejecución no queda al arbitrio de una persona, sino de los poderes que al efecto tengan dichas responsabilidades.

Mención aparte merece el caso costarricense, donde la Sala Constitucional de la Corte Suprema de esa nación centroamericana, mediante sentencia N° 02771 del 4 de abril de 2003 hubo de pronunciarse respecto a la nulidad de la reforma constitucional de 1969 por la que se suprimió el artículo de la Constitución que permitía la reelección presidencial luego de dos períodos alternos, afirmando lo siguiente:

*“El derecho de elección, como derecho político, también constituye un derecho humano de primer orden, y por ende, es un derecho fundamental. **La reelección tal y como se pudo constatar en el considerando V, estaba contemplada en la Constitución Política de 1949 y constituye una garantía del derecho de elección, pues le permite al ciudadano tener la facultad de escoger, en una mayor amplitud de posibilidades, los gobernantes que estima convenientes. Por consiguiente, fue la voluntad popular a través de la Constituyente, la que dispuso que existiera la reelección presidencial, con el fin de garantizarse el pueblo el efectivo derecho de elección.** De hecho, a pesar de que la reforma parcial en cuestión se produjo posteriormente, esto se viene a confirmar luego con la suscripción de la Convención Americana de Derechos Humanos, que en el artículo 23 establece: ‘1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades (...) b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, (...)’; y que no admite mayores limitaciones, que las siguientes: ‘2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.’ De este último párrafo de la Convención de Derechos Humanos, se desprenden de manera clara, las únicas razones por las cuales pueden establecerse restricciones al ejercicio de los derechos ahí declarados. La reelección, según se desprende de la voluntad popular suscrita históricamente, establece la posibilidad para el ciudadano de elegir libremente a sus gobernantes, por lo que al reformarse la Constitución en detrimento de la soberanía del pueblo, y en desgaste de sus derechos fundamentales, lo que se produjo en este caso fue la imposición de más limitaciones que las ya existentes en razón de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena”. (Énfasis de la Sala).*

Como puede apreciarse, en este caso el Alto Tribunal de Costa Rica, no concibe la reelección sólo como un derecho individual por parte del pasible de serlo, sino que además constituye un derecho de los electores a cuyo arbitrio queda la decisión de confirmar la idoneidad o no del reelegible, y que al serle sustraída dicha posibilidad mediante una reforma realizada por un poder no constituyente, se realizó un acto de sustracción de la soberanía popular, quedando dicha posibilidad de forma exclusiva, y dentro de los límites que impone a todo poder los derechos humanos, inherentes a la persona humana, al poder constituyente, el cual basado en razones de reestructuración del Estado puede imponer condiciones o modificar el ejercicio de derechos en razón de la evolución de toda sociedad así como de la dinámica social.

No puede entonces, alterarse la voluntad del soberano, por medio de instrumentos parciales y que no tengan su origen en el propio poder constituyente, es a él al cual corresponde la última palabra, teniendo como se ha dicho como único límite, los derechos inherentes a la persona humana y derivados de su propia dignidad.

En consecuencia, esta Sala comparte los criterios expuestos, pues lo mismo que en los dispositivos citados, la reelección en nuestro ordenamiento no supone un cambio de régimen o forma del Estado, y muy por el contrario, reafirma y fortalece los mecanismos de participación dentro del Estado Democrático, Social de Justicia y Derecho que estableció el Constituyente en 1999. De igual manera, la reelección, amplía

y da progresividad al derecho de elección que tienen los ciudadanos, y optimiza los mecanismos de control por parte de la sociedad respecto de sus gobernantes, haciéndolos examinadores y juzgadores directos de la administración que pretenda reelegirse, y por lo mismo, constituye un verdadero acto de soberanía y de ejercicio directo de la contraloría social. Negar lo anterior, es tanto como negar la existencia de sociedades cambiantes y en constante dinámica e interacción. Es pretender concebir el Derecho Constitucional como un derecho pétreo e inmovible, ajeno a las necesidades sociales. Mas aún, en nuestras sociedades, donde estas necesidades sociales son tan ingentes, los cambios constitucionales son más necesarios en la medida en que se constate su existencia para mejorar las condiciones de los ciudadanos en peor situación socioeconómica, pues la norma constitucional sólo debe estar a su servicio.

Hoy la Constitución dentro de nuestro sistema y de todos los que se comprenden universalmente en el Derecho Comparado, se ha aportado definitivamente de un “puro concepto ideal”, y actualmente es un texto jurídico lleno de contenido determinado con efectos sobre los jueces y los ciudadanos, donde sus sustantividad sólo tiene sentido en la eficacia de los valores que encarna, para proteger con su aplicación al bienestar colectivo y bien común. Es este el “Derecho de la Constitución” según García De Enterría (op. cit. Pág. 31), ya no es un Derecho “institucional”, sino “relacional” que, como en los orígenes, incluye las “libertades y los derechos fundamentales”

Por tales razones no puede afirmarse que la reelección no sea un principio compatible con la democracia, y por el contrario, puede señalarse que el mismo, dentro de un Estado de Derecho que garantice la justicia y los derechos de los ciudadanos, puede ser una herramienta útil que garantice la continuidad en el desarrollo de las iniciativas que beneficien a la sociedad, o simplemente sirva para que dichos ciudadanos manifiesten directamente su censura por un gobierno que considere no ha realizado sus acciones en consonancia con las necesidades sociales.

En nuestra evolución constitucional, ante la inexistencia de sistemas de gobierno que dieran a los ciudadanos elementos y condiciones que permitiesen el establecimiento de la justicia y el derecho, se optó en la sucesivas constituciones en negar la reelección como medio de contención de voluntades individuales dentro de un sistema clientelar o de favoritos. Prueba de ello es que, *gratia exempli*, el principio de no reelección no era aplicable a los Diputados y Senadores de acuerdo con la Constitución de 1961, justamente donde residían, por lo general, los representantes y dirigentes de los aparatos partidistas a quienes sí interesaba en estos estamentos la existencia de esta figura.

Así, desde la Constitución de 1830 hasta la de 1947, se prohíbe de forma absoluta la reelección, sin que tal medida, aislada y sin la determinación de un sistema de gobierno que lo hiciera viable, en realidad, no sólo no impidió la existencia de gobiernos no democráticos, sino que sólo sirvió para disfrazar a través de subalternos, la verdadera continuidad de gobiernos con intereses ajenos al bienestar de la sociedad. De este modo, por ejemplo, las Constituciones gomecistas, de 1909 (artículo 84), 1914 (artículo 83), 1919 (artículo

83), 1928 (artículo 103) y 1931 (artículo 103), prohibieron la reelección inmediata con los resultados que han quedado para la historia, por lo que se evidencia que no puede haber divorcio entre una medida individual en el método de gobierno y la concepción general de justicia de un Estado. De ahí que la Constitución de 1999, retomando la idea de la Constitución de Angostura, y en plena armonía con los principios garantistas a favor del ciudadano y de su rol protagónico en la empresa de desarrollo del Estado, permitió la reelección presidencial, pero dentro de un marco de políticas públicas en el que ello no es una medida aislada de inspiración caudillista, sino que constituye un elemento más dentro de una visión progresista en el que la separación de poderes, los derechos de los ciudadanos y los mecanismos de participación de los mismos, pueden generar los contrapesos y la colaboración necesarios para la satisfacción de los intereses del Estado que no son otros que los de los propios ciudadanos.

Luego de las consideraciones anteriores, queda clara la incongruencia de principios que animaron a las legislaciones electorales previas a la Constitución vigente, por lo que la interpretación de las mismas ha de hacerse, haciendo prevalecer los principios constitucionales actuales.

De ahí que si bien es cierto que la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política en su artículo 126, transcrito *supra*, ordenaba la separación de cualquier funcionario, con excepción de aquellos con cargos asistenciales, docentes, accidentales, académicos o de representación legislativa o municipal, de su cargo para la poder ser elegible como Alcalde o Gobernador, dicha norma debe ser contrastada por lo dispuesto en la Constitución, y así tenemos que el artículo 189 cuando establece las situaciones de inelegibilidad para Diputados o Diputadas, no hace referencia como impedimento para la reelección el que los mismos deban separarse de sus cargos. En idéntico sentido, se pronuncia la Constitución en el caso de Alcaldes o Alcaldesas (artículo 174).

Lo mismo ocurre en el caso del artículo 229 cuando establece las condiciones de inelegibilidad para ser Presidente de la República, pues no establece la obligación de separación del cargo. Además debe indicarse que tal figura, la separación del cargo, de aplicarse al Presidente de la República, a tenor de lo dispuesto en el artículo 233, no está contemplada, pues la separación para este supuesto sería la absoluta en razón de la norma legal antes mencionada y, consecuencia, sería susceptible de ser declarada como tal por la Asamblea Nacional como abandono del cargo, lo cual no parece ser el ánimo de la norma constitucional, por lo que dicha posibilidad no está en consonancia con lo establecido en el Texto Constitucional ni con la intención del Constituyente, el cual de haberlo querido habría establecido este supuesto, por lo que aún en el caso que el Presidente quisiera utilizar la medida de separación del cargo, por imperativo constitucional, se encuentra impedido de hacerlo, pues tal figura no fue considerada por el Constituyente y, en consecuencia, mal podría introducirla una norma previa a la Constitución actual.

Si a esto se agrega, que efectivamente el Estatuto Electoral del Poder Público estableció, entre otras cosas, que los funcionarios que se iban a reelegir podían continuar en sus cargos (artículo 4), se puede determinar con claridad una evidente *mens constitutionis*, que incorpora como principio que en caso de reelección no procede la separación del cargo.

Esto, además, debemos concatenarlo con otro principio introducido por la Constitución en su artículo 19, que es el de progresividad, y que tiene su origen en el Derecho Internacional de los derechos humanos y ha sido introducido en nuestro máximo texto normativo por el Constituyente de 1999. Sobre las consecuencias de tal principio, debemos citar a Villán Durán cuando afirma que la doctrina destaca “(...) como caracteres específicos de este sector del ordenamiento su progresividad, pues su ámbito, tanto material como formal, se extiende de modo continuado e irreversible.” (Villán Durán, Carlos. “Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. Instituto Internacional de Derechos Humanos. Estrasburgo. 1995. p. 52).

Esta progresividad en consecuencia, no debe ser confundida con cierta idea de progresividad en los mal llamados derechos prestacionales, en los que algunos pretenden ver como de cumplimiento progresivo, o mejor aún, de incumplimiento parcial, pues la obligación del Estado respecto de los derechos inherentes a la persona son de cumplimiento inmediato y no sometidos a plazo o condición. De ahí el reto de un sistema basado en el Derecho y la justicia de cumplir con lo que expresa el autor antes citado:

*“En lo que respecta a los caracteres que son propios del derechos internacional de los derechos humanos, recordemos con K. VASAK que se trata de un derecho ideológico, por cuanto se basa en la superioridad de los valores que son inherentes a la persona humana y aspira a expresar la ideología común de la humanidad. **Además, es un derecho derivado de los derechos nacionales, desempeñando al mismo tiempo un papel unificador de las distintas legislaciones nacionales y un derecho mínimo, pues los tratados de derechos humanos representan un estándar mínimo de normas que son susceptibles de ampliación**”.* (Villán Durán, Carlos. Ob. cit. p. 51. Énfasis de la Sala)

En consecuencia, la Constitución al establecer el carácter progresivo de los derechos humanos, no sólo establece la necesidad de optimizar en relación a su respeto por parte del Estado y de su cabal ejercicio por parte de los ciudadanos, sino que además, establece un fin del Estado, de modo que su incumplimiento no sólo afecte a un individuo en particular, sino que exprese el fracaso de un elemento trascendente en nuestra concepción como sociedad organizada.

Por ello, la progresividad debe ser entendida como la irreversibilidad en el campo de acción de un derecho humano así como la obligación de ampliar y optimizar dicho campo de acción. Es la determinación irrenunciable del ámbito de ejercicio del mismo, y cualquier limitación a dicho ámbito, que vulnere el mismo injustificadamente, viola dicho principio, y, por ende, el derecho humano de que se trate.

Así, lo que en materia de escolaridad parecía en el siglo XIX como de avanzada, esto es, la educación primaria, en la actualidad no lo es, y por ello, no pueden menoscabarse los derechos de las futuras generaciones, disminuyendo lo que generaciones anteriores pudieron tener y realizar. El hecho que efectivamente haya personas que por diversas razones no pudieron tener acceso ni siquiera a este nivel de cumplimiento del derecho, no implica que como hecho social, el Derecho haya aumentado su rango de acción

y, en consecuencia, pueda ser impetrado como exigible dentro de un ámbito mayor a aquel en que fue reconocido en su momento. Esto no es otra cosa que el reconocimiento de la propia evolución humana y es su consecuencia natural, aunque por razones históricas o políticas, en algunos casos se vean más desarrollados los derechos en unos países que en otros, y aún en ese supuesto, el cumplimiento en otras realidades lo que hace es reafirmar su posibilidad de ejecución.

Esto, adicionalmente, es consecuencia directa del carácter evolutivo de toda sociedad, en la que siempre ha de tenderse a buscar el beneficio de la persona humana en la interpretación de toda norma, y ejemplo de ello es el propio hecho de los derechos de la persona humana, pues en un primer momento pudieron concebirse como una gracia dada por el soberano, como el caso de la Carta Magna inglesa de 1215 donde se reconocían y para una clase de personas (pues no se trataba sino de un movimiento a favor de un estamento de la sociedad inglesa y no de toda ella) ciertos derechos que en la actualidad no pueden sino concebirse como reconocidos por parte del Estado. Es decir, el Estado no crea derechos inherentes a la persona humana, los reconoce, pues justamente la evolución en la concreción de mecanismos jurídicos de protección ha llevado a la conclusión que la naturaleza de esos derechos inherentes obliga a que el Estado se limite a su reconocimiento sin buscar paternidad alguna, por lo que el mismo no puede ni menoscabarlos ni muchos menos eliminarlos por acto normativo alguno, pues el Estado no puede destruir lo que no ha creado, y en el caso de los derechos inherentes a la persona, no puede manipularse o alterarse algo derivado de la intrínseca dignidad del ser humano.

Por ello puede invocarse, como señala el Piza Escalante, respecto de los derechos humanos, que los mismos “(...) *no pueden estar a disposición de ellos (de los Estados), por el principio elemental de que en ninguna relación bilateral, que en este caso sería la relación Estado-ser humano, la suerte de esa relación puede estar en manos de una sola de las partes*” (Piza, Rodolfo y Gerardo Trejos. “*Derecho Internacional de los Derechos Humanos: La Convención Americana*”. Juricentro. San José. 1989. p. 65) y, en consecuencia, al tratarse de una condición inherente a la persona, no está sujeto, siquiera a la voluntad de esta última, quien puede o no ejercer su derecho, pero no lo puede desconocer.

Todo ello debe concatenarse con la tradición constitucional comparada, en la que los funcionarios susceptibles de ser reelegidos, no están obligados a separarse de sus cargos, como sería el caso de España, Colombia, Estados Unidos y Gran Bretaña, entre otros. De modo que debe concluirse que lo dispuesto en la parte *in fine* del artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política es contraria a la Constitución y en consecuencia es inaplicable en el supuesto citado, y así se decide.

Análisis **aparte merece la obligación de separarse del cargo en casos diferentes a la reelección**, pues se trata, evidentemente, de un supuesto de hecho diferente al referido *supra*, por lo que no necesariamente deben serle aplicado los mismos elementos de interpretación.

Del mismo modo en que la propia Constitución señala su intención de establecer como principio la no separación de cargos en caso de reelección, en el caso de ser elegidos para una función pública diferente a la que se posee, es el propio Texto Constitucional el que nos indica en su artículo 179 que para poder ser elegido como Diputado o Diputada, tanto el Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, los Ministros o Ministras, y otros funcionarios que allí se mencionan deben separarse, de forma absoluta de tales cargos, para poder optar a ser elegido como parlamentario. Esto es reiterado por el artículo 229 cuando señala como causal de inelegibilidad para ser Presidente de la República “(...) *quien esté en ejercicio del cargo de Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, Ministro o Ministra, Gobernador o Gobernadora y Alcalde o Alcaldesa, en el día de su postulación o en cualquier momento entre esta fecha y la de la elección*”. Igualmente el artículo 124 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política cuando expresa que “*Para postularse para el cargo de Presidente de la República, los funcionarios públicos que ocupen cargos de dirección ejecutiva, deberán separarse del cargo en forma absoluta antes del acto de postulación, y en los demás casos, la separación será del ejercicio del cargo*”.

Tales restricciones tienen sentido en la medida en que mientras el que aspira a la reelección, en el caso de ser reelegido, puede continuar con sus labores y garantizar la continuidad administrativa, en el otro supuesto, la elección impediría la continuación de las labores en el cargo previo, por lo que en razón del principio de eficacia y eficiencia que debe caracterizar a la Administración Pública de acuerdo con el artículo 141 de la Constitución, deben traspasarse las responsabilidades del cargo previo ante la contingencia de la posible elección. A esto se debe agregar el potencial peligro que significaría el utilizar el cargo que se detenta antes de la postulación con fines electorales, lo cual, si bien puede alegarse también en los supuestos de reelección, en este último caso puede ser regulado con la normativa que al efecto se dicte, mientras que en el supuesto de ejercicio de otros cargos, las posibilidades de manejo con fines políticos pueden ser tan diferentes que su regulación es casi imposible, por lo que se prefiere usar la figura de la inelegibilidad por ser la más práctica y transparente a la vista de los electores. Debe aclararse que este tratamiento es desigual pero no discriminatorio, por cuanto se trata, como se ha dicho antes, de supuestos de hecho diferentes.

Así, organismos especializados como el Centro Interamericano de Asesoría y Promoción Electoral (CAPEL) ha afirmado que “(...) *ciertos requisitos legales no pueden considerarse actualmente como discriminación electoral. Los límites de edad (18 años normalmente), requisitos de residencia, de nacionalidad, impedimentos de orden psíquico o penal, no se consideran discriminatorios*” (CAPEL. “*Diccionario Electoral*”. San José. 1988. p. 251), y antes bien, son comunes en los ordenamientos de derecho comparado.

Sirva de ejemplo el caso español, donde la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, en su Capítulo II, referido al sufragio pasivo, establece tres tipos de inelegibilidad, la llamada inelegibilidad absoluta (artículo 6), que cubre aquellas situaciones en las cuales mientras el sujeto presente el supuesto de

hecho de la norma, estará impedido de ser considerado como candidato a cargos de elección (vgr. El Defensor del Pueblo, el Fiscal General de Estado, los militares activos, etc.) y hay un caso en particular donde dicha situación es permanente, dada la existencia de la institución monárquica en ese país (es causal de inelegibilidad ser parte de la familia real), la inelegibilidad temporal (aparte 2 del artículo 6), constituida por aquellos casos donde los órganos jurisdiccionales hayan dictado medidas de inhabilitación, sea por condena a pena privativa de libertad (literal a) o por haber sido condenado por delitos de rebelión, de terrorismo o contra las instituciones del Estado y el tribunal los haya condenado a inhabilitación por el tiempo de la pena (que puede ser hasta de veinte años de acuerdo con el artículo 40 del Código Penal español), y por último, la denominada inelegibilidad relativa (aparte 3 del artículo 6), que permite a los sujetos que ellas estén contemplados (funcionarios de ámbito provincial) ser elegidos en algunos cargos de elección, siempre que el cargo en el que quiera ser postulado esté fuera del área territorial del cargo que causa la inelegibilidad (vgr. Delegados territoriales de Radio Televisión Española, delegados provinciales de la oficina del Censo Electoral).

En todos estos casos, la causal de inelegibilidad, de acuerdo con el artículo 7 de la ley, deberá ser subsanada, en los casos en que proceda, hasta el día de la presentación de la candidatura, aunque existe una causal de inelegibilidad, que ya hemos indicado, que no es posible modificar.

En nuestro país, la causal de inelegibilidad en razón de tenerse un cargo diferente al que se aspira, puede remontarse a la candidatura para Presidente de la República del General Ignacio Andrade en las elecciones efectuadas en septiembre de 1897, pues al mismo tiempo de ser candidato ejercía la presidencia (lo que ahora se conoce como gobernación) de lo que entonces se conocía como Estado Miranda, cuyos límites geográficos son diferentes al actual, y que por tal razón fue denunciado por sus adversarios, completamente en vano, pues dicho candidato estaba auspiciado por el caudillo de la época, General Joaquín Crespo, lo que se evidencia con su porcentaje de votación a favor (99,3% de los votos), demostrándose una vez más que las medidas individuales, en este caso la prohibición de reelección para el General Crespo (artículo 73 de la Constitución de 1893), de nada sirvieron para que el mismo continuase ejerciendo su influencia, si dicha medida no está acompañada de una estructura institucional y democrática que haga efectiva la voz del soberano.

Por ello, la persistencia de nuestros constituyentes de negar la reelección, no puede ser vista como una oposición *a priori* respecto de la figura, sino una reacción natural a un estado de cosas y a la situación política de la época. Otros ejemplos respecto de la inutilidad de la prohibición los tenemos en el caso de los hermanos Monagas de 1848 a 1858, quienes se alternaron el poder buscando su hegemonía, o la más clara de todas las evasiones a la prohibición de continuidad, dada por Juan Vicente Gómez, quien gobernó a través de lugartenientes, y éstos a pesar de que nominalmente tenían el título de Presidentes (y cuyo nombre queda para el oprobio de la historia), no tenían la menor duda, lo mismo que sus conciudadanos en relación a donde verdaderamente residía el Poder Ejecutivo.

Todo ello debido a la inexistencia de instituciones, y sobre todo, por la carencia absoluta de canales

de participación que permitieran la estructuración de la sociedad en detrimento del poder por medio de un sistema democrático. Con estos ejemplos, queda de manifiesto lo poco provechoso que ha resultado para nuestro desarrollo político e institucional la prohibición de no reelección, pues la misma no ha servido sino para enmascarar las realidades que pretendía prevenir.

Sin embargo, este ejemplo evidencia, que a pesar de contarse con el peso del poder, si se tiene un cargo público, se puede utilizar el mismo con fines electorales, por lo que se hace necesaria la desincorporación de dicho cargo de modo de garantizar, como se ha dicho, la continuación de las labores de la Administración Pública, por un lado, y por el otro, la imposibilidad de ejercer las potestades inherentes al cargo con fines distintos a los que la Constitución y la ley señalan.

De lo expuesto se manifiesta que es connatural con todo sistema de elecciones, la existencia de situaciones que impiden a los ciudadanos el postularse como candidatos a determinados cargos, y en virtud de las competencias que esta Sala le ha reconocido al Consejo Nacional Electoral en la sentencia N° 2.341 del 25 de agosto de 2003, tiene éste la potestad de establecer dichas condiciones dentro del marco de nuestra Constitución.

En razón de lo expuesto, debe concluir esta Sala que el Consejo Nacional Electoral, actuó dentro del marco de sus competencias y apegado a los principios constitucionales cuando dictó la Resolución N° 040316-194 del 16 de marzo de 2004, por la que estableció como causal de inelegibilidad, además de ser titular de los cargos que allí expresamente se mencionan, el de ser funcionario de “*mayor rango*”. Coincide en este caso la Sala con la apreciación hecha por la Sala Electoral respecto, a la incongruencia que supone, por parte del Consejo Nacional Electoral, que luego de haber dictado esta Resolución, posteriormente señale que la misma no es aplicable, sino que por el contrario la norma a aplicar es el Estatuto Electoral del Poder Público, pues si ésta era su interpretación de dicha situación, no se entiende entonces por qué dictó la Resolución que ahora pretender desconocer.

Por otro lado, si bien el artículo 126 de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, no hace distinción entre funcionarios y por el contrario exige que todo funcionario, con la excepciones que puntualiza posteriormente, debe separarse de su cargo para ser considerado como candidato para optar al cargo de Gobernador o Alcalde, no es óbice para que el Consejo Nacional Electoral desarrolle dicha norma y haga precisiones como la determinación de que tipo de funcionario puede además ser considerado como inelegible, por lo que la determinación realizada en la Resolución N° 040316-194 respecto a los funcionarios de mayor rango, está apegada a las reglas de un sistema electoral fundado en principios democráticos, y así se decide.

En idéntico sentido, debe señalarse que la utilización que hizo la Sala Electoral del Estatuto de la

Función Pública, a los efectos de determinar qué es un funcionario de “*mayor rango*”, es perfectamente válida y está lo suficientemente motivada para que se entienda racionalmente las consideraciones que llevaron a dicha Sala a estimar lo que entiende, a los efectos electorales, como un funcionario de mayor rango.

De ahí que resulte ajustada a derecho la interpretación dada por la Sala Electoral respecto a la validez de la Resolución citada, lo mismo que la interpretación utilizada por ésta para determinar la calidad de funcionario de “*mayor rango*” que ostentaba el ciudadano Fernando Loaiza Chacón, por lo que resulta ajustada a los principios constitucionales analizados a lo largo de este fallo y no tiene, en consecuencia, lugar en derecho la solicitud de revisión constitucional solicitada. Así se decide.

V DECISIÓN

Por las razones anteriormente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, declara **NO HA LUGAR** la solicitud de revisión efectuada por los abogados Carmen Clarisa Stebbing Villalonga y David Matheus Brito, ya identificados, en su carácter de representantes judiciales del **CONSEJO NACIONAL ELECTORAL**, de la sentencia N° 40 del 9 de marzo de 2006, dictada por la Sala Electoral de este Tribunal Supremo de Justicia, que declaró con lugar el recurso contencioso electoral interpuesto por el ciudadano Jesús Angel Sánchez Pérez contra la Resolución N° 050526-263, dictada por el Consejo Nacional Electoral el 26 de mayo de 2004, por la que se declaró sin lugar el recurso jerárquico interpuesto por dicho ciudadano contra las Actas de Totalización, Adjudicación y Proclamación del ciudadano Fernando Loaiza Chacón, como Alcalde del Municipio Catatumbo del Estado Zulia.

Publíquese y regístrese. Archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 28 días del mes de julio de dos mil seis (2006). Años: 196° de la Independencia y 147° de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

LUIZA ESTELLA MORALES LAMUÑO

Ponente

El Vicepresidente,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

Los Magistrados,

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ

MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

CARMÉN ZULETA DE MERCHÁN

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

Exp. N° 06-0737
LEML/