

# **Análisis de la sentencia dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 1° de marzo de 2016, mediante la cual suprime la competencia constitucional de control político de la Asamblea Nacional, sobre el Gobierno y la Administración Pública Nacional**

*José Peña Solís \**

## **1. Planteamiento introductorio**

En fecha 1° de marzo de 2016, la Sala Constitucional dictó la sentencia mediante la cual resolvió un recurso de interpretación de los artículos 136, 222, 223 y 265 de la Constitución, con la particularidad de que ella constituyó el punto de partida de una senda continua y sistemática de una actividad de la referida Sala caracterizada por su inconstitucionalidad, no pocas veces grotesca, destinada a suprimir casi totalmente las competencias legislativas y de control político de la Asamblea Nacional. En esa oportunidad nos correspondió analizar el referido fallo, pudiendo determinar a la luz del texto constitucional, que con el mismo se suprimió el sesenta por ciento o más de la potestad de control político que le corresponde ejercer a la Asamblea Nacional sobre el Gobierno y la Administración Pública Nacional. Por considerar que el análisis mantiene su vigencia, e inclusive de alguna manera en él se avizoraba la supresión total de la referida potestad mediante sentencias, como efectivamente ocurrió a lo largo del año 2016; y dado que el contenido del aludido análisis está centrado únicamente en la normativa constitucional pertinente, vista la solicitud de colaboración del Profesor

---

\* Abogado Summa Cum Laude, Doctor en Derecho y Profesor Titular de la Universidad Central de Venezuela

Alexander Espinoza, editor de la Revista Electrónica de Investigación y Asesoría Jurídica de la Asamblea Nacional, hemos considerado que puede ser de interés para los lectores de esa ya prestigiosa publicación periódica.

## 2. Los vicios formales de la sentencia.

### 2.1. La irregular constitución de la Sala

De acuerdo con el artículo 253 constitucional la potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos, y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley. Esa emanación se traduce en que los titulares de los órganos del Poder Judicial están obligados a cumplir indeclinablemente con ese deber, siendo su principal expresión en el caso de los tribunales colegiados la asistencia de sus miembros a las correspondientes sesiones, razón por la cual no pueden hacer dejación del mismo, salvo por razones de fuerza mayor. Pues bien, en esa línea argumental observamos que el recurso de interpretación fue presentado el 17-02-2016, y la sentencia fue dictada el 1º de marzo del mismo año, pero “casualmente” los tres magistrados “expres” designados a finales de diciembre de 2015, no asistieron a la correspondiente sesión “por motivos justificados”, a sabiendas por ser un hecho notorio comunicacional, que la Asamblea Nacional había designado una Comisión Especial para estudiar las eventuales irregularidades de dichas designaciones, razón por la cual sin duda tenían un ostensible interés en el juicio. Sin embargo, en lugar de **inhibirse** como a todas las luces se lo imponía el artículo 98 de la LOTSJ, prefirieron recurrir al manido “ardid” de no asistir por “motivos justificados”, por supuesto en connivencia con los

otros cuatro magistrados que firmaron la sentencia, porque sabían con toda certeza que **el día 1º de marzo de 2016**, la referida Comisión Especial parlamentaria presentaría su informe, siendo ese el motivo político por el cual la sentencia tenía que ser proferida antes que ese acto parlamentario, como en efecto ocurrió, por diferencia de horas, lo que nunca podía haber ocurrido si se hubieran inhibido los magistrados “expres” puesto que su inhibición hubiera dado lugar a la convocatoria de una Sala Accidental que tardaría bastante tiempo en constituirse, pues tres suplentes de la Sala también fueron designados en diciembre de 2016.

En fin, lo que resulta censurable es la conducta de **todos** los magistrados de la Sala Constitucional, que consistió en eludir o mejor, violar conscientemente la norma consagrada en el ordenamiento procesal reguladora de la figura de la inhibición, la cual constituye una garantía para un valor fundamental de la justicia, como es la **imparcialidad**, previsto expresamente en el artículo 256 constitucional. Y fueron **todos** porque los cuatro que firmaron la sentencia y dentro de estos sobre todo la Presidenta de la Sala, de ninguna manera podía admitir los supuestos “motivos justificados” de los tres nuevos magistrados, para no acudir a la sesión donde se aprobó la sentencia, y estos porque participaron en ese burdo “ardid”. Por esa razón sostenemos que esta connivencia entre magistrados del alto tribunal además de infringir el artículo 98 de la LOTSJ, atenta contra la ética y la decencia pública, lo que basta para descalificar moral y jurídicamente la sentencia bajo examen.

Dejamos constancia de que no participamos de la tesis que postula la invalidez formal de la sentencia, expuesta públicamente por algunos abogados en esa época, invocando que fue aprobada por cuatro magistrados y no por cinco, que constituye la mayoría absoluta a la luz del Reglamento Interno del Tribunal, porque ciertamente fue aprobada por la mayoría absoluta de la Sala, tal como lo exigen los artículos 10 y 11 de la LOTSJ, pues el concepto de mayoría absoluta es casi universal: la mitad más uno si el número de integrantes del órgano colegiado es par, o la mitad más uno del número par inferior de esos integrantes, si es impar. Y está claro entonces que la mayoría absoluta de siete (7), es cuatro (4) y no cinco (5), siendo cuatro los que aprobaron y firmaron la sentencia, de tal manera que no puede predicarse su invalidez por esa razón. El argumento derivado del Reglamento Interno del Tribunal para predicar su invalidez por los referidos abogados, cuyo artículo 40 pauta que la mayoría absoluta está constituida por las dos terceras partes de los magistrados, carece de pertinencia, en primer lugar, porque es una norma específica para regular la aprobación de actos emanados de la **Sala Plena**, por lo que su ámbito de aplicación no puede extenderse a las demás Salas y; en segundo lugar, porque aun cuando se predicase la validez de la interpretación extensiva, se configuraría una colisión entre el artículo 40 del Reglamento, de rango sublegal, y los artículos 10 y 11 de la LOTSJ, obviamente de rango legal, de tal manera que estas priman sobre la primera.



## 2.2. La parcialización ostensible de la Sala con los demandantes.

### 2.2.1. *La indebida admisión del recurso*

Insistimos en que de conformidad con el artículo 256 de la Constitución la imparcialidad es un valor esencial en la administración de justicia, que siempre debe acompañar a los jueces, y con mayor razón a los magistrados del máximo tribunal. Ahora bien, desde la “creación” por vía jurisprudencial del recurso o demanda de interpretación de normas o principios constitucionales, mediante la sentencia de esa Sala Constitucional 1077/2000 (Servio Tulio León), así como en las sucesivas, se estableció con carácter vinculante como requisito de admisibilidad de este recurso, la **legitimación del accionante**, “entendiendo que tal cualidad viene dada por la vinculación directa de este con un caso concreto, con miras a brindar una utilidad práctica a esta especial acción que impida se convierta en un simple ejercicio académico”.(SSC del 6-8-2012. Luis Enrique La Cruz). Además debe existir una duda razonable sobre el contenido y alcance de las normas constitucionales, **respecto del supuesto fáctico en que se encuentra el accionante**.

Estas son condiciones de admisibilidad que no es posible derivar de los argumentos de los accionantes, quienes se limitaron a señalar en abstracto que existían “dudas e incertidumbres interpretativas acerca de los artículos 136, 222, 223 y 265 de la Constitución” y solicitaron a la Sala que “despejara” las mismas. Como se observa, por ninguna parte aparece el interés legítimo actual de los impugnantes, fundado en una situación “jurídica, concreta y específica, que requiere necesariamente de la interpretación de normas

constitucionales aplicables a la situación, a fin de que cese la incertidumbre que impide el desarrollo y efecto de esa situación jurídica”. En fin, es necesario que exista un interés jurídico, que se manifiesta **por no poder disfrutar correctamente la situación jurídica en que se encuentra, debido a la incertidumbre, a la duda generalizada”** (Sentencia 1077/ 2000 de la SC).

Es tan cierto que los recurrentes no acreditaron su legitimación, lo que imponía que el recurso de interpretación fuese declarado inadmisibile de plano, que la Sala haciendo gala de su ostensible parcialidad se vio constreñida a suplirle un argumento deleznable, por decir lo menos, a los fines de poder declarar la admisibilidad del referido recurso. En efecto, en un párrafo de apenas ocho líneas despachó el asunto afirmando “...observa que los solicitantes actúan en su condición de integrantes del sistema de justicia (sic), como ciudadanos interesados en el adecuado funcionamiento de los poderes públicos y en la vigencia efectiva de los derechos políticos que incumben a todos los electores dentro de una democracia participativa”. Huelga cualquier análisis, en primer lugar, porque los accionantes no integran conforme al artículo 253 constitucional, el sistema de justicia, en segundo lugar, porque en ninguna parte de su recurso los accionantes afirmaron que con la acción pretendían lograr esos fines generales transversales propios del Estado de derecho; y en tercer lugar, porque aun cuando lo hubieran afirmado y que efectivamente integraran el sistema de justicia, nada de eso configura un interés jurídico actual, en los términos antes explicitados y; en consecuencia, carecían absolutamente de legitimación para interponer el recurso, por lo que reiteramos que la Sala estaba obligada declarar la inadmisibilidad del recurso.

Pero lo que realmente ocurrió es que la Sala violando flagrantemente el deber constitucional de imparcialidad, procedió a **admitir un recurso que de plano resultaba INADMISIBLE**. Cabría finalmente preguntarse si esa parcialidad fue con unos desconocidos recurrentes, o con el Gobierno Nacional.

2.2.2. *La indebida declaración relativa a que actualmente la mayoría calificada de la Asamblea Nacional está constituida por 112 diputados*

La Sala en la parte motiva de la sentencia afirma que las dos terceras partes constitutivas de la mayoría calificada de los integrantes de la Asamblea Nacional está integrada por ciento doce (112) diputados, adelantando opinión, a sabiendas de que con relación a esa mayoría se podían llegar a suscitar serios problemas interpretativos a corto plazo, debido a que la Sala Electoral de ese Tribunal, suspendió “cautelamente” a los cuatro diputados del Estado Amazonas, por lo que la Asamblea pasó a estar temporalmente constituida por ciento ochenta y tres (183) diputados, y es sobre esta mayoría de integrantes, en el caso de que deba la Asamblea Nacional adoptar una de las decisiones que para su validez requieren de mayoría calificada (remoción de magistrados, aprobación de reformas constitucionales, convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente, designación de los rectores del Consejo Nacional Electoral y designación de los órganos del Poder Ciudadano) que debe determinarse la misma. Por tanto, seguramente a la Sala Constitucional corresponderá dilucidar si esa mayoría debe determinarse sobre la base de integración de ciento sesenta y siete (167) o de ciento sesenta y tres (163) diputados. Por supuesto que esta es una demostración emblemática de **parcialidad** de la Sala, máxime si se tiene en cuenta que la remoción de

magistrados, la aprobación de una reforma constitucional, la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente o la designación de los rectores del Consejo Nacional Electoral, son asuntos de primordial importancia que pueden entrar a corto plazo en la agenda de la Asamblea Nacional. En fin, con esta demostración de parcialización, la Sala Constitucional elimina a priori el ejercicio de estas cuatro competencias a la Asamblea Nacional elegida el 6 de diciembre de 2015, integrada por 112 diputados de la oposición, pero que por “obra” del TSJ lleva dos meses integrada por 109, sin saber cuánto tiempo durará esa situación. Esta manifestación de parcialización de la Sala es más grave aún, porque la situación relativa al actual número de integrantes de la Asamblea Nacional, derivada del artículo 186 constitucional no formaba del objeto ni del petitorio del recurso de interpretación.

2.2.3. *La indebida y absurda declaración sobre la competencia exclusiva y excluyente de la Sala Constitucional, para proponer proyectos de leyes de reforma parcial o total de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*

Esta declaración contenida también en la parte motiva de la sentencia, es una evidencia más de la brutal parcialización de la Sala Constitucional a favor del Gobierno y del propio Tribunal Supremo de Justicia. En efecto, no cabe duda que el artículo 204 constitucional atribuye la iniciativa legislativa general al Parlamento, al Poder Ejecutivo y al Pueblo (iniciativa popular), los cuales no tienen limitación material en el ejercicio de la iniciativa legislativa, es decir, pueden presentar toda clase de proyectos de leyes en cualquier materia; pero en cambio, se la atribuye excepcionalmente y de forma **muy restringida** a otros órganos, a saber: el Tribunal Supremo de Justicia, el Poder Electoral, el Poder Ciudadano y el Consejo Legislativo, los cuales



tienen una **titularidad concurrente** con los primeros tres antes mencionados (Parlamento, Poder Ejecutivo y Pueblo), pero únicamente en las materias que se señalan en cada caso. Así el Tribunal Supremo la tendrá en leyes relativas a la organización y procedimientos judiciales, pero al concurrir en la iniciativa con los indicados órganos que la tienen atribuida de manera general, lógicamente estos últimos pueden ejercer libremente la iniciativa y presentar proyectos de leyes de reforma parcial o total de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Por lo demás esta ha sido la tesis aplicada con las leyes del Tribunal de 2004 y 2010, en las cuales la iniciativa correspondió a la Asamblea Nacional.

Ahora bien, cuando en la sentencia la Sala Constitucional decide esgrimir esa absurda tesis interpretativa, acerca de la competencia exclusiva y excluyente del Tribunal para presentar este tipo de proyecto de ley, incurre en una grotesca parcialización a favor del propio Tribunal Supremo de Justicia, en vista de que es un hecho notorio comunicacional que la Asamblea Nacional tiene planteado modificar a cortísimo plazo la Ley Orgánica de dicho Tribunal, y es claro que violando el texto constitucional de esa manera, le impide al Parlamento que ejerza la iniciativa legislativa en la referida materia, sustrayéndole esa competencia tanto a la Asamblea Nacional como al propio pueblo, manteniendo de esa manera “sine die” inalterada la integración del Tribunal, lo que constituye un signo más de la política del Tribunal Supremo de Justicia para reducir la esfera de competencia de la Asamblea Nacional a través de sentencias.

Pero en este caso la parcialización de la Sala en procura de la protección de sus intereses y de los del gobierno raya en el cinismo, porque se saca de la “chistera”, de manera furtiva esta decisión, sin que un pedimento de esa naturaleza figurase en el recurso, porque el artículo 204 de la Constitución no está comprendido dentro de los que los recurrentes solicitaron la interpretación, que son únicamente los artículos 136, 222, 223 y 265 de la Constitución.

### 3. Los vicios de fondo.

#### 3.1. La supresión de la casi totalidad de la competencia constitucional de control de la Asamblea Nacional

El control en todas sus modalidades: parlamentario, administrativo y judicial resulta esencial para la existencia y perfeccionamiento de un Estado de derecho, máxime si además es social y democrático como el nuestro, al punto que puede predicarse una relación de proporcionalidad entre el nivel de funcionamiento de los controles previstos en la Constitución y el grado de perfeccionamiento de la democracia de un país. Por lo que respecta al control parlamentario que es el que ahora nos interesa, conviene destacar que ha estado presente en casi todas las Constituciones venezolanas, pero no es sino hasta la de 1947 cuando se inicia la construcción de un régimen control parlamentario, el cual se completa en la de 1961, que es traspuesto a la de 1999 con algunas matizaciones. Demás está decir que desde siempre las dos funciones esenciales y existenciales de los Parlamentos han sido y son la de legislar y la de controlar; de allí que cuando inconstitucionalmente se afec-

tan las mismas se atenta contra el Estado de derecho, siendo eso lo que está ocurriendo actualmente en el país con la segunda función, pues la Sala Constitucional del Tribunal de Justicia, mediante la sentencia bajo examen, ha suprimido el sesenta por ciento, o quizás más de la misma, por supuesto violando la Constitución o en algunos casos hasta reescribiéndola, como se verá de seguida.

### 3.1.1. *La arbitraria reducción de la competencia del control de la Asamblea sobre el Poder Nacional*

Cabe recordar que el Poder Nacional está integrado horizontalmente por el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo, el Poder Judicial, el Poder Ciudadano y el Poder Electoral (art 136 constitucional). Ahora bien, la Sala Constitucional basándose en la interpretación literal, asistemática y alejada de la doctrina moderna, del artículo 187, núm. 3, ejusdem, en virtud de que no armoniza este precepto con los que lo desarrollan en el texto constitucional: artículos 222, 223 y 224, y declara más con un criterio de autoridad medieval, que con un criterio científico, que el control de la Asamblea está limitado **exclusivamente el Gobierno y la Administración Pública Nacional**, excluyendo al resto de los cuatro Poderes Nacionales, y al Poder de los Estados y de los Municipios.

Y particularmente por lo que respecta al control sobre la gestión del titular de la Vicepresidencia Ejecutiva y de los Ministros, la sentencia arroja sombras de dudas, pues al reafirmar la tesis anterior concentra ese control sobre la gestión de dichos funcionarios en la oportunidad en que deban presentar sus memorias anuales (art. 244), ya que el resto del tiempo de la gestión pa-

reciera que estuvieran excluidos de ese control, y así por ejemplo no estarían obligados a comparecer ante la Asamblea o sus Comisiones, cuando sean citados para interpelarlos o en el curso de una investigación parlamentaria, como está ocurriendo de facto, lo que parece “legitimarse” con esta sentencia nebulosa en dicha materia. Desde luego, mantuvieron el control mediante el voto de censura sobre el vicepresidente y los ministros, pero la importancia de esa modalidad de control se reduce en entidad, en virtud de que la sentencia crea una causal “legítima” de excusación, al sostener que en períodos de emergencia, como el actual, sustentado en un decreto de estado de excepción, los obligados están excusados “ope sentencia”, de someterse a dicho control, desconociendo de esa manera el principio categórico contenido en el artículo 339 de la Constitución, según el cual “La declaración del estado de excepción no interrumpe el funcionamiento de los órganos del Poder Público”.

Por lo que respecta a los otros titulares de órganos o entes públicos se mantiene la potestad de control de la Asamblea, pero sometida a un régimen de comparecencia absolutamente restrictivo e inconstitucional, como se verá de seguidas.

### 3.1.2. *Establecimiento de un régimen especial de comparecencia*

La sentencia mediante una manipulación interpretativa del artículo del artículo 239, núm. 5, de la Constitución, que atribuye al Vicepresidente Ejecutivo de la República la función de coordinar las relaciones con la Asamblea Nacional, básicamente de carácter interrogantica, como por ejemplo, la prevista en el Decreto con fuerza de Ley Orgánica de la Admi-



nistración Pública concerniente a la remisión de los proyectos de leyes a la Asamblea Nacional, lo que evidencia que esa potestad de coordinación está desvinculada absolutamente del deber constitucional de comparecencia de cualquier funcionario público a la Asamblea, máxime si se tiene en cuenta que la responsabilidad es de carácter personal. Pero lo que resulta irracional es que el Vicepresidente se convierta en una especie de alcabala “contralora” del ejercicio de la potestad de control político de la Asamblea, pues queda facultado por la sentencia para evaluar si las solicitudes de comparecencias, en la oportunidad que proceda, están ajustadas a los términos que según dicho fallo deben tener este tipo de notificaciones, y si considera que no se produce ese ajuste las devolverá a la Asamblea. Por otro lado, le corresponde determinar discrecionalmente la fecha en que debe comparecer el funcionario.

En fin, el Vicepresidente Ejecutivo, mediante la manipulación de la normativa constitucional que se hace en la sentencia, deviene en una especie de “contralor” del ejercicio del control político de la Asamblea Nacional sobre los Ministros. Esta decisión es una más de las tantas contenidas en la sentencia que tienen como finalidad sabotear el ejercicio de la potestad de control de la Asamblea. Basta imaginarse en este sentido que la Asamblea esté realizando una investigación de acuerdo a un cronograma, siendo el testimonio del funcionario citado fundamental para su continuación, y el Vicepresidente autoriza al funcionario para que acuda por ejemplo dentro de un mes, o sencillamente no lo autoriza. Por supuesto, que los efectos son muy nocivos para la potestad de investigación de la Asamblea Nacional. En su-

ma, cabe duda que una “tesis” como esta resulta arbitraria y repugnante en cualquier Estado de derecho, pues favorece la impunidad.

### 3.1.3. *Condicionamiento arbitrario del ejercicio del control por la Asamblea Nacional*

La Sala Constitucional enuncia los mecanismos que debe utilizar la Asamblea en el ejercicio de su potestad de su control, y le impone que la citación de cualquier funcionario público debe “indicar la calificación y la base jurídica que la sustenta, el motivo y alcance preciso y racional de la misma”. Además agrega que los funcionarios comparecientes tienen derecho a contestar por escrito las interrogantes que se les formulen, e inclusive les crea el derecho de ser oídos en la plenaria de la Asamblea. Sin duda que esta decisión torna casi nugatoria la potestad de control del Parlamento, porque le impide desarrollar en algunos casos la estrategia de la investigación, al proporcionarle de antemano al investigado datos sensibles de la misma; además en la práctica desaparece la interpelación si el funcionario se reserva el derecho de responder por escrito. Y lo que es más grave: esa es una materia que por su naturaleza, conforme al artículo 187, num 19, constitucional, está **reservada al reglamento parlamentario**, razón por la cual cuando la Sala establece las referidas reglas para el ejercicio del control por la Asamblea, usurpa la competencia reglamentaria de esta. Pero es obvio que no se trata de una inadvertencia de la Sala, sino de uno más de los mecanismos creados “jurisprudencialmente” para desnaturalizar la competencia contralora de la Asamblea Nacional.

### 3.1.4. *La eliminación del control sobre la Fuerza Armada Nacional*

Como es bien sabido la Fuerza Armada Nacional conforme a lo dispuesto en el artículo 328 constitucional, tiene como finalidad garantizar la independencia y soberanía de la Nación y asegurar la integridad del espacio geográfico, mediante la defensa militar y la cooperación en el mantenimiento del orden interno. A tal fin está dotada de una macroestructura organizativa y tiene asignado uno de los mayores presupuestos ministeriales. Pero en los últimos tiempos esa Administración ha crecido geométricamente, al punto que se calcula que fuera de lo estrictamente militar manejan aproximadamente veinte importantes empresas públicas (seguros, bancos, televisoras, petróleo, etc.); por tanto, resulta lógico que una administración que maneja un porcentaje tan significativo de bienes públicos esté sometida al control de la Asamblea Nacional. Pero igualmente debe estar sujeta a ese control político porque aunque debería excepcionalmente colaborar con el mantenimiento del orden interno, en los últimos tiempos se ha convertido en un instrumento fundamental de represión de las manifestaciones populares, siendo acusados algunos de sus miembros de múltiples violaciones de los derechos humanos.

Pues bien, la Sala Constitucional en un “gesto” con los militares, decidió **sin que formara parte del recurso** de interpretación, que la Fuerza Armada Nacional está exenta del control de la Asamblea Nacional, razón por la cual ninguno de sus miembros puede ser interpelado, tampoco pueden formularse preguntas por escrito, ni ser sujeto de ninguna investigación parlamentaria. Sin embargo, la sentencia pretende justificar la supresión de ese control invocando que el mismo debe recaer sobre el Presidente de la Re-

pública, en su carácter de Comandante en Jefe de la FAN, con la insólita particularidad de que el control únicamente puede operar una vez al año con ocasión de la presentación del **mensaje** del Presidente de la República previsto en el artículo 237 de la Constitución, lo que constituye un burladero, porque es sabido que el Presidente no puede ser interpelado ni sujeto a voto de censura, y lo más grave es que esta es una declaración “voluntarista” de la Sala, porque carece totalmente de fundamentación constitucional, que legitima una verdadera impunidad. Por lo demás, mayor violación al principio constitucional de igualdad y a la garantía de no discriminación, resulta imposible de imaginarse, máxime si se tiene en cuenta que hasta los particulares conforme al artículo 223 constitucional, están sujetos a dicho control, y máxime si esa violación proviene de un tribunal constitucional, cuya función esencial es precisamente garantizar los derechos humanos.

### 3.1.5. *La exclusión de los otros poderes nacionales de la potestad de control de la Asamblea Nacional*

Ya hemos dicho que la Sala Constitucional mediante una interpretación asistemática, ahistórica y literal del artículo 187, numeral 3, de la Constitución, que dispone “Corresponde a la Asamblea Nacional: 1) omissis 3) Ejercer funciones de control sobre el Gobierno y la Administración Pública Nacional, en los términos consagrados en esta Constitución y en la ley”, en la sentencia declara hasta la saciedad que el control parlamentario recae únicamente sobre el Gobierno y la Administración Pública Nacional, y que por tanto, están excluidos del mismo, el Poder Judicial, el Poder Ciudadano y el Poder Electoral, así como los Estados y los Municipios. Desde luego, que conforme a esta decisión se suprime a la Asamblea Nacional aproxi-



madamente el sesenta por ciento o más de su potestad de control, pero de una manera arbitraria, en primer lugar, porque esa tesis se desvincula del artículo 223 ejusdem, que es uno de los que desarrolla al 187, num 3, que en su primer aparte pauta **“Todos los funcionarios públicos”** están obligados a comparecer ante las Comisiones parlamentarias, es decir, el constituyente recurre a un término omnicomprensivo, que por cierto era el mismo que utilizaba el artículo 160 de la Constitución de 1961: **“Todos los funcionarios de la Administración Pública y de los institutos autónomos”**, con la particularidad de que la norma vigente es más amplia, puesto que funcionario público es toda aquella persona que realiza una función pública independientemente del órgano o poder donde la realiza. Pero por otro lado, la Sala en su interpretación interesada olvida que constituye un principio casi secular que la Administración Pública puede ser definida en sentido formal o subjetivo y en sentido **material u objetivo**.

En la acepción orgánica o subjetiva Administración Pública es todo órgano o ente que se inserta en el Poder Ejecutivo, sea nacional, estatal o municipal; en la acepción material u objetiva equivale a función administrativa, es decir, la actividad desplegada por un órgano o ente en ejercicio de potestades administrativas, ajustada a un procedimiento, para tutelar los intereses generales o satisfacer necesidades colectivas. Y en ese contexto qué duda cabe, por ejemplo, que el Poder Electoral desagregado en sus órganos superiores y subordinados, es una administración pública, porque la función electoral es sin duda sustancialmente administrativa; igual ocurre con la Contraloría General de la República, con la Defensoría del Pueblo, y con el Ministerio Público, salvo cuando este último ejerce funciones jurisdiccio-

nales o asociadas a la mismas. Y en ese sentido lo mismo ocurre con el Tribunal Supremo de Justicia, al cual de conformidad con el artículo 267 de la Constitución, le corresponde **el gobierno y la administración del Poder Judicial**, y además conviene recordar que ese órgano para ejercer las referidas funciones, administra una partida presupuestaria no menor del dos por ciento (2%) del presupuesto ordinario nacional. Debemos destacar que efectivamente el Tribunal Supremo de Justicia, así como los demás tribunales, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, vista la autonomía e independencia funcional que les confiere la Constitución, no está sometido al control de la Asamblea Nacional. Este argumento sobre la Administración pública en sentido material resulta válido para extender el control parlamentario sobre los funcionarios públicos de los gobiernos y de las administraciones de los Estados y los Municipios.

A mayor abundamiento, cabe traer a colación un argumento elementalmente lógico, pero contundente en este caso, si el artículo 223 constitucional somete a los **particulares** a la potestad de investigación, que razones jurídicas, lógicas o sociales podían justificar que se excluya del control aproximadamente al sesenta por ciento o más de los funcionarios públicos, invocando una tesis hermenéutica literalista, asistemática y distanciada de la concepción material de la Administración Pública elaborada por la doctrina moderna.

Queda pues, demostrado que la Sala Constitucional en su sentencia ignoró reglas elementales de hermenéutica jurídica y aspectos sustantivos de la situación, para formular una tesis interpretativa destinada a suprimirle la

casi totalidad de la potestad contralora a la Asamblea Nacional, lo que resulta muy grave si dicha tesis sirve para amparar a una significativa cantidad de funcionarios públicos que han sido objeto de denuncias de corrupción.

3.2. La declaratoria de “nulidad absoluta e irrevocable” del procedimiento seguido por la Comisión Especial designada por la Asamblea Nacional, para estudiar las eventuales irregularidades de la designación de trece (13) magistrados, el 23 de diciembre de 2015

Aunque la sentencia incorrectamente alude a los “actos” de dicha Comisión, en realidad se trata del procedimiento que se desarrolla en fases sucesivas y termina con el acto definitivo, para declarar la nulidad absoluta e irrevocable de ese procedimiento, invoca el artículo 336 num.1, de la Constitución, que faculta a dicha Sala para anular por razones de inconstitucionalidad actos con rango de ley de la Asamblea Nacional. Ahora bien, se observa que se trata de una declaratoria inconstitucional, en primer lugar, porque ignora un principio general en materia impugnatoria, según la cual los actos que no tienen efectos externos, preparatorios o de trámites, como los adoptados por la Comisión Especial, **no resultan impugnables** en sede judicial; y en segundo lugar, y esto es lo más importante, la Sala en una manifestación más, de brutal parcialización, ignoró olímpicamente que mediante un recurso de interpretación constitucional no es posible válidamente anular ningún de acto jurídico, independientemente del órgano de donde emane, y que tampoco es posible convertir un recurso de interpretación en una acción de inconstitucionalidad; de allí pues, el error grotesco –

inexplicable, salvo que se acuda a la parcialización evidente- en que incurrió la Sala Constitucional.

Por otro lado, observamos que la Sala declara jurídica y constitucionalmente inexistentes todos los actos que aún no hubieran sido dictados por la referida Comisión especial Parlamentaria. Otra vez incurre la Sala en un error de bulto porque resulta de lógica elemental que no es viable ni procedente anular o **declarar inexistente** un acto que aún no ha sido dictado, pues no se sabe si se dictará, y si se dicta el contenido del mismo. En el caso que nos ocupa la Comisión Especial podía perfectamente determinar que no existían irregularidades, o si existían tenían un carácter no invalidante. De allí, pues, otro error elemental inexplicable de la Sala, salvo por la razón antes expuesta, o porque atiende a lo que parece la finalidad de fundamental de la sentencia, que como ha quedado demostrado, es suprimir sistemáticamente la potestad contralora de la Asamblea Nacional, hasta dejarla casi vacía de atribuciones de esta naturaleza.

3.3. El control difuso de los artículos 3, 11, 12 y los que van del 21 al 26 de la Ley sobre el Régimen de Comparecencias de Funcionarios y Funcionarios Públicos o los y las particulares ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones, y del artículo 113 del Reglamento Interior y de Debates de la Asamblea

Una vez que se examina esta parte bastante farragosa de la sentencia, resulta concluyente que con la misma la Sala Constitucional cierra el círculo de la confiscación de la potestad de control político de la Asamblea Nacional, porque aun admitiendo la tesis sobre el control limitado únicamente a



los órganos y entes del Poder Ejecutivo Nacional y de su Administración Pública Nacional, estrictu sensu, dicho control político en el estado actual de la situación que vive Venezuela prácticamente se extinguirá, debido a que la suspensión *sine die* del régimen sancionatorio delineado en ese texto legislativo, aplicable a los funcionarios y particulares que incumplan con el deber de comparecencia o información, ya que tornará nugatorio el ejercicio del control por la Asamblea Nacional, pues la contumacia queda libre de sanción. En otras palabras, ningún funcionario público estará sujeto a la competencia contralora del Parlamento, máxime si se toma en cuenta la experiencia reciente que de casi veinte altos funcionarios citados, ninguno compareció ante la respectiva Comisión Parlamentaria. Sin duda que la sentencia legitima esa desobediencia constitucional masiva.

Pero lo más grave es que tal control difuso de la constitucionalidad es absolutamente improcedente, cuando se tramita y se decide un recurso de interpretación constitucional, como es el caso que nos ocupa. Además en el supuesto que fuera procedente tal decisión estará totalmente distanciada de la realidad y de la Constitución. En efecto, se incurre en un falso supuesto al afirmar que en los artículos que van del 21 al 26 de la Ley “no se hace referencia expresa al debido proceso a seguir y la autoridad que impondrá las sanciones de multa, e incluso arresto proporcional”, y añade que tampoco se desprende de las referidas disposiciones la naturaleza jurídica de las sanciones, y concluye con una declaración de inconstitucionalidad antológica “El régimen sancionatorio en la Ley...**evidencia inconsistencias que probablemente inciden negativamente en su constitucionalidad**”. Sin percatarse, aparentemente, en primer lugar, que el debido proceso es el pe-

nal ordinario previsto en el artículo 26 del citado texto legislativo, el cual puntualiza que las multas o el arresto proporcional por multas insatisfechas, estará contenido en la sentencia que será publicada a costa del sancionado. Por si existiera alguna duda el artículo 25 ejusdem establece que el enjuiciamiento por contumacia, solo tendrá lugar mediante requerimiento de la Asamblea Nacional al Ministerio Público para que promueva lo conducente (juicio penal). Tampoco es verdad que las normas de la ley no hagan referencia a la autoridad que impondrá las sanciones, pues es obvio que si las mismas se derivan de un juicio penal, corresponderá al Juez de esta Jurisdicción imponerlas. Tampoco es cierto que en la Ley no se determine la naturaleza de las sanciones, resultando esta afirmación asombrosa proviniendo del más alto tribunal de la República, porque es obvio que si la contumacia se tramita por el procedimiento penal, si las sanciones la impone el Juez Penal, obviamente que la naturaleza de estas serán penales.

Por lo que respecta a los artículos 3, 11, 12 de la Ley, que la Sala considera inconstitucionales porque incluyen de forma expresa a funcionarios que no forman parte del Ejecutivo Nacional ni de la Administración Pública, reiteramos que es el producto de una tesis interpretativa sobre el artículo 187, num 3, asistemática y enteramente literal, con la intención de reducir al máximo el ámbito subjetivo de la Potestad de Control de la Asamblea Nacional. Hacemos valer a los efectos de demostrar el error de la Sala al suspender la vigencia de esos preceptos (control difuso), los argumentos expuestos anteriormente para rebatirla, según la cual todos los funcionarios públicos forman parte de ese ámbito subjetivo; y en consecuencia, dichos preceptos están ajustados a la Constitución.

### 3.4. La burda manipulación por la Sala Constitucional del sistema de acciones y recursos contemplados en la Constitución y en la LOTSJ, para suprimir la potestad de control de la Asamblea Nacional

Es bien sabido que los instrumentos normativos mencionados en el epígrafe, contienen el sistema de demandas y recursos destinados a preservar la supremacía constitucional y los derechos fundamentales. Así, con relación al caso que nos ocupa el recurso de interpretación constitucional, pese a que no está previsto en la Constitución, si lo está en el artículo 25, num. 17 de la LOTSJ, el recurso o acción de constitucionalidad contra actos parlamentarios con rango de ley, en el artículo 336, num 1 del texto constitucional, y el control difuso de la constitucionalidad en el artículo 334 ejusdem. Cada uno de esos recursos o demandas tienen finalidades específicas y en general procedimientos diferenciados. Así, el **recurso de interpretación constitucional**, ha sido definido por la Sala como un mecanismo procesal destinado a la comprensión del texto constitucional, en supuestos determinados que pudieren generar dudas en cuanto al alcance de sus normas”. En otros términos, con la interposición del recurso se pretende única y exclusivamente que la Sala dé certeza sobre el contenido y alcance de determinada norma o normas, desde luego cuando el accionante demuestre su legitimación. Y a ese desiderátum debe ceñirse estrictamente la Sala, so pena de incurrir en arbitrariedad. El recurso o acción de nulidad por inconstitucionalidad tiene como finalidad lograr un pronunciamiento sobre la compatibilidad de una ley o de un acto con fuerza de ley, con la Constitución y; finalmente, el control difuso de la constitucionalidad, es un mecanismo procesal que puede utilizarse en el curso de un juicio “interpartes”, en el cual una de ellas

solicita al juez que desaplique una norma jurídica por considerar que colide con el texto constitucional. Si el juez considera que la norma es efectivamente inconstitucional, procede a desaplicarla y aplica preferentemente la Constitución para resolver el caso, con la particularidad de que tal decisión limita su alcance solamente a las partes

Pues bien, observamos que la sentencia bajo examen es dictada con la finalidad de interpretar cuatro preceptos constitucionales (136, 222, 223 y 265), y a eso exclusivamente debió limitarse la Sala Constitucional. Sin embargo resolvió adicionalmente un recurso de nulidad que desde luego no había sido, ni podía ser incoado por los accionantes, so pena de incurrir en una causal de inadmisibilidad de su demanda, por acumular una pretensión interpretativa a otra de naturaleza diferente. Fue a este artificio (acumulación de pretensiones inacumulables) de dudosa legalidad y constitucionalidad, al que recurrió de oficio la Sala para anular el procedimiento sustanciado por la Comisión especial designada para examinar las posibles irregularidades del procedimiento de designación de los Magistrados en diciembre de 2015, así como los futuros actos que dictare la referida Comisión y la propia Asamblea Nacional. Mucho menos podía válidamente aplicar el control difuso de constitucionalidad a los citados artículos de la Ley de Comparecencia, porque no existía un juicio entre partes, ni tampoco la desaplicación podía beneficiar a parte alguna. Además este control difuso de constitucionalidad se parece en sus efectos más a una medida cautelar de suspensión de la vigencia de una norma jurídica, que a una desaplicación normativa, que es la figura que caracteriza a la modalidad de control bajo examen.



Pero sea lo que fuere, lo que resulta incontestable es que la Sala Constitucional manipuló a partir del conocimiento de un recurso de interpretación constitucional, el sistema de recursos y demandas previstos en la Constitución y en la LOTSJ, para interpretar cuatro preceptos constitucionales, para anular actos de trámites y futuros de la Comisión Especial designada por la Asamblea Nacional, para examinar la designación de los magistrados del mes de diciembre de 2015, y para aplicar el control difuso de la constitucionalidad a la Ley sobre el Régimen de Comparecencias de Funcionarios y Funcionarias Públicos o los y las particulares ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones, a los fines de suspender la vigencia de los artículos que configuran su régimen sancionatorio. Esta manipulación estuvo orientada a extinguir prácticamente la competencia constitucional de la Asamblea para controlar al Gobierno y a la Administración Pública.

#### 4. CONCLUSIONES.

4.1. Del anterior análisis de la sentencia se evidencia que de manera arbitraria, parcializada, manipulando figuras procesales, supliendo argumentos a los recurrentes, decidiendo sobre materias no solicitadas en el recurso de interpretación constitucional, prácticamente resulta suprimida la centenaria potestad constitucional del Parlamento (Asamblea Nacional) de **control sobre el Gobierno y la Administración**, desconociendo de esa manera al Poder con mayor **legitimidad democrática**, no solo por haber sido elegido directamente por el pueblo, sino también porque es el único Poder que sustenta sus actuaciones en el **pluralismo político**. Ese desconocimiento queda registrado en la sentencia así:

4.1.1. Se reduce significativamente la potestad de control político de la Asamblea Nacional, que hasta ahora se ejercía sobre todos los funcionarios públicos, en aproximadamente un sesenta por ciento o más, pues sobre la base de una interpretación asistemática, literalista e interesada del artículo 187, num 3, de la Constitución, limita el control de la Asamblea exclusivamente a los funcionarios del Poder Ejecutivo Nacional y de la Administración Pública Nacional, estrictu sensu, soslayando la moderna doctrina administrativa, según la cual en la Constitución la Administración Pública aparece concebida tanto en sentido subjetivo u orgánico, equivalente a organización administrativa, como en sentido material u objetivo, equivalente a función administrativa.

4.1.2. Sobre la base de la referida tesis, la Sala Constitucional declaró categóricamente que no estaban sujetos al control de la Asamblea Nacional, los funcionarios del Poder Electoral, del Poder Ciudadano, del Poder Judicial y del Banco Central de Venezuela por no formar parte ni del gobierno ni de la Administración Pública, olvidando que todos esos Poderes son Administraciones Públicas en sentido material, incluyendo al Tribunal Supremo de Justicia al cual por disposición constitucional le corresponde gobernar y administrar el Poder Judicial. Por supuesto, que del control parlamentario están excluidas en virtud del principio de separación de Poderes, las actividades jurisdiccionales de todos los tribunales. También sobre la base de la misma tesis esgrimida por la Sala, se excluyen del ámbito de control subjetivo de la Asamblea, los funcionarios de los gobiernos y administraciones estatales y municipales. Esta tesis sobre la exclusión queda en evidencia si se atiende al hecho de que los particulares por disposición

constitucional están sujetos a la potestad de investigación de la Asamblea Nacional.

4.1.3. Pero lo que resulta más insólito en la sentencia es que la Fuerza Armada Nacional formando parte de la estructura organizativa de la Administración Pública Nacional estrictu sensu, y administrando uno de los presupuestos más cuantiosos de todos los departamentos ministeriales, además de contar con más de veinte empresas públicas en ámbitos materiales importantes y hasta estratégicos, como banca, seguros, televisión, salud, minería, petróleo, etc, y sobre todo pasando a ser protagonistas en los últimos tiempos del control del orden interno en las manifestaciones populares, la Sala Constitucional con un argumento deleznable haya declarado que la Fuerza Armada Nacional está excluida del control político del órgano más representativo del pueblo, como lo es la Asamblea Nacional. Y esta declaración de exclusión ni siquiera logra matizarse, con la afirmación de la Sala, desprovista de fundamentación normativa, según la cual el control se ejerce sobre el Presidente de la República en su carácter de Comandante en Jefe de la FAN, **pero en una única oportunidad**: cuando el Presidente de la República presenta en el mes de enero de cada año su Memoria y Cuenta.

4.1.4. La sentencia crea un “régimen especial” de comparecencia no previsto en la Constitución, mediante la manipulación interpretativa del artículo 239, num.5, constitucional y erige al Vicepresidente de la República en el Coordinador de las actividades de los funcionarios que sean citados a la Asamblea, correspondiéndole decidir si los términos de la citación parlamentaria se ajustan a lo dispuesto en la sentencia, la oportunidad en que de-

ben asistir, la orientación política de la respuestas que deben dar, si deben negarse o no responder verbalmente, o si deben hacerlo por escrito. Es decir el Vicepresidente Ejecutivo es convertido por obra de la sentencia en el “contralor” de la actividad Contralora de la Asamblea Nacional. Además este régimen “especial” se complementa con un conjunto de reglas impuestas por el fallo, usurpando burdamente la potestad de la Asamblea Nacional para regular la materia en su Reglamento Interior de Debates, como por ejemplo, que la citación debe indicar la calificación y la base jurídica que la sustenta, el motivo y alcance preciso y racional de la misma. Añade que los funcionarios comparecientes tienen derecho a contestar por escrito las interrogantes que se les formulen, desapareciendo de esa manera en la práctica el mecanismo contralor de la interpelación

4.1.5. Se completa el cerco diseñado en la sentencia para exterminar la competencia constitucional de control atribuida a la Asamblea Nacional, mediante la aplicación del control difuso de los artículos que van del 21 al 26 de la Ley sobre el Régimen de Comparecencias de Funcionarios y Funcionarias Públicos o los particulares y las particulares, ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones, contenido del régimen sancionatorio aplicable a los funcionarios públicos y particulares que incurran en contumacia, suspendiendo la vigencia de esas normas *sine die*. De manera que de ahora en adelante los funcionarios públicos que estaban “obligados” a comparecer (de la Administración Pública Nacional) ante las Comisiones de la Asamblea Nacional, quedan legitimados para inasistir a las citaciones, sin que dicha inasistencia genere ninguna consecuencia jurídica. Se trata en realidad de la extinción de la potestad de control político de la Asamblea Nacional,



es decir, el vaciamiento de contenido de esa atribución, insólitamente declarado por una Sala Constitucional, con graves consecuencias para el país.

4.2. La burda parcialización de la Sala Constitucional queda evidenciada así:

4.2.1. La irregular constitución de la Sala al momento de dictar el fallo, en virtud de la connivencia que se produce entre los cuatro magistrados que firmaron la sentencia, y los tres que no asistieron a la sesión “por motivos justificados”, para evitar que se desencadenase el régimen procesal de la inhabilitación, el cual retardaría la emanación del fallo debido a que tenía que constituirse una Sala Accidental, caso en el cual la sentencia habría sido proferida después que la Comisión especial de la Asamblea presentara su informe sobre las irregularidades en el proceso de designación de los magistrados. Esta conducta de todos los magistrados en la constitución de la Sala, además de ser violatoria de claros preceptos procesales, es adoptada intencionadamente para favorecer a los recurrentes y sin duda resulta contraria a la ética.

4.2.2. La ilegal admisión del recurso de interpretación constitucional demuestra claramente la parcialización de la Sala, pues en ningún momento los accionantes demostraron su legitimación, es decir, su interés legítimo y actual para solicitar la interpretación de los artículos 136, 222, 223 y 265 de la Constitución. Más aún, la propia Sala intentó suplirle argumentos en ese sentido, sin lograrlo. No obstante, la Sala en lugar de declarar inadmisibile el recurso, procedió a admitirlo, favoreciendo descaradamente a los recurrentes.

4.2.3. También se evidencia la clarísima parcialización de la Sala con la declaración relativa a que la iniciativa para presentar proyectos de reforma parcial o total de la LOTSJ es de competencia exclusiva y excluyente del Tribunal Supremo de Justicia, en primer lugar, porque no entraba en el pedimento de los recurrentes la interpretación del artículo 204 constitucional, referido a la iniciativa legislativa y; en segundo lugar, porque se trata de una interpretación totalmente errónea, con el interés de evitar que por iniciativa parlamentaria la Asamblea Nacional modifique la Ley del Tribunal, al suprimirle dicha iniciativa en esta materia. Igual sesgo a favor de los accionantes o quizás mejor sería decir del gobierno, está presente en la declaración relativa a que actualmente la mayoría calificada de la Asamblea Nacional está constituida por ciento doce (112) diputados, a sabiendas de que hoy el Parlamento está integrado por ciento sesenta y tres (163) diputados y no por ciento sesenta y siete (167), debido a la suspensión de los cuatro diputados de Amazonas. Cabe acotar que tampoco esta materia era objeto del recurso de interpretación.

4.2.4. La declaración de nulidad de de los actos dictados en el curso del procedimiento seguido por la Comisión Especial de la Asamblea para estudiar las eventuales irregularidades en la designación de los magistrados, así como la de los **actos futuros** que se deriven del informe que emita, igualmente revela la burda parcialización ya indicada, en primer lugar, porque esa materia no estaba planteada en esos términos en el recurso de interpretación, y en segundo lugar, sobre todo porque ni los actos de trámites o preparatorios, sin efectos externos, resultan impugnables y mucho menos resultan impugnables actos futuros.

4.2.5. También evidencia la incontestable parcialización de la Sala, la manipulación que hizo del sistema de demandas y recursos contemplados en la Constitución y la LOTSJ para impugnar actos o solicitar pronunciamientos constitucionales, los cuales responden a finalidades y procedimientos perfectamente diferenciados. En efecto, en este caso a partir de un recurso de interpretación de cuatro artículos de la Constitución, la Sala “voluntarísticamente”, de oficio, acumuló a la misma, la pretensión de nulidad de actos parlamentarios sin forma de ley, con la intención preconcebida de declarar inexistente todos los actos de trámite dictados por la Comisión Especial de la Asamblea, así como los futuros que dictase, anulando así de una vez el futuro y eventual acto de revocación de los magistrados designados en diciembre. Es decir, impidió cualquier acción futura de la Asamblea en ese sentido. En ese mismo orden de ideas acudió irregularmente (juicio sin partes) a aplicar la figura del control difuso de la constitucionalidad de los preceptos que configuran el régimen sancionatorio de la Ley sobre el Régimen de Comparecencias de Funcionarios y Funcionarias Públicos o los particulares y las particulares ante la Asamblea Nacional o sus Comisiones, con la finalidad preconcebida de extinguir la potestad de control político de la Asamblea Nacional sobre el Gobierno y la Administración Pública, de tal manera que a partir de la publicación de la sentencia **ningún funcionario público** estará obligado a comparecer ante las Comisiones de la Asamblea o la propia Asamblea Nacional, lo que en práctica constituye una anulación (sic) de los artículos 187, num 3, 222, 223 y 224 de la Constitución, que confieren la competencia de control político a la Asamblea.