

LA LEGITIMIDAD DEL JUEZ.
DRA. JOSEFINA CALCAÑO DE TEMELTAS

PRELIMINAR

“El Juez es el Derecho hecho hombre”

(Piero Calamandrei)

Desde muy antiguo siempre ocurrió que todos los pueblos buscaban como supremos mediadores en sus controversias, a los hombres más sabios, más probos, prudentes y confiables de su grupo, cuyos veredictos acataban conscientes de la necesidad de obtener la paz y mantener la armonía en las relaciones con sus semejantes. Era esto expresión innata del concepto de Justicia en los seres humanos. Ella es, por tanto, superior, por anterior, al Derecho.

Con el devenir del tiempo, de aquella lejana y primaria presencia del árbitro fue perfilándose progresivamente la figura del juez hasta alcanzar nítidamente los rasgos propios que lo caracterizan y constituir hoy por hoy “el elemento central de todo sistema jurídico”¹. Paralelamente, se comenzó a crear y emitir un conjunto de reglas y principios, consuetudinarios o escritos, mucho más tarde normados y codificados, para ser aplicados por los encargados de resolver los conflictos. De igual manera, paulatinamente fueron afinándose y fortificándose los criterios de selección, permanencia y promoción en el cargo de las personas a quienes se confiaba la delicada función de juzgar que, en palabras de un autor, “es la única soberana, porque sólo puede ser inmutable lo que se fundamenta en la Justicia”².

Y precisamente, por la trascendente autoridad de ese oficio, pronto se hizo evidente la necesidad de idear y extremar los controles que

¹ CAPPELLETI, Mauro, en “Le Pouvoir des Juges”. Editorial Económica, Paris, 1990, pág. 49.

² Medina, Diego, Presidente del Tribunal Supremo de España. en el prólogo a la primera edición castellana de la obra “Elogio de los Jueces escrito por un abogado.” de Piero Calamandrei.

enervaran o neutralizaran en cierta medida el inmenso poder de los juzgadores cuando se apartaran de los deberes que su elevada misión les impone, e igualmente adoptar mecanismos idóneos para garantizar a los particulares o instituciones la responsabilidad de los perjuicios sufridos por la indebida actuación u omisión de los administradores de la justicia.

Ahora bien, las regulaciones sobre estos aspectos (ingreso, estabilidad y responsabilidad judicial) no son ni han sido nunca uniformes. Circunstancias de tiempo, lugar y modo condicionan en su momento a los constituyentes o legisladores del país de que se trate a la toma de decisiones en esta materia. No es la misma postura en un sistema conservador que la que priva en un proceso revolucionario. Ni la de un régimen democrático y uno autoritario, déspota o dictatorial. Ni la cultura y tradición jurídica que de las naciones. Ni las pertenecientes a familias jurídicas distintas (*common law-civil law*). Y muy especialmente inciden los contenidos históricos de cada país.

No obstante, un examen comparatista enseña que, al menos en un aspecto, parece existir un elemento común a todas las sociedades al concebir y plasmar en sus cuerpos normativos la estructura, organización y tratamiento de la cuestión judicial. Esa coincidencia se revela en la búsqueda de la excelencia en quienes serán los titulares de los órganos de justicia. Y es lógico que así sea, pues el Juez es, ciertamente, la pieza medular en un acabado sistema judicial, sin importar el grado que el juzgador ocupe en la escala jerárquica de la magistratura.

El es, por tanto, el protagonista del presente trabajo, el cual abordaremos analizando en una primera parte la figura del Juez como Pontífice de la Justicia (I), luego, el régimen legal concerniente a los jueces y magistrados judiciales (II) seguido de una apreciación crítica de la autora sobre el contenido y las implicaciones del tema objeto de este trabajo (III), para concluir con el examen del caso venezolano (IV), el cual presenta en la actualidad características novedosas e interesantes.

I. JUEZ: PONTÍFICE DE LA JUSTICIA

El ejercicio de la magistratura judicial exige de quienes la detentan, ciertas condiciones especiales de actitud y aptitud, superiores a los del resto del funcionariado del Estado y cuya posesión es la que les

otorga la autoridad, mérito y respeto que justifican el calificativo que encabeza este apartado.

Esos requisitos condicionantes son, por una parte, de naturaleza subjetiva y, por la otra, revisten carácter objetivo.

El **elemento subjetivo** consiste en una escala de valores éticos y morales intrínsecos de la personalidad del individuo. Y el **objetivo** alude al cumplimiento de parámetros legalmente establecidos para el acceso, permanencia y desempeño del cargo.

A. Requisitos subjetivos

1. Antecedentes

Temprano en la historia de la civilización se han vertido criterios y principios para entender la misión del juez y definir su perfil ideal. Así se lee en filósofos notables de Grecia (Aristóteles, Teofrasto, Pericles, Crisipo) y romanos (Cicerón, Gelio), entre otros y ha sido tema recurrente en autores del modernismo y de la contemporaneidad.

Algunos, como Teofrasto y Cicerón, plantean el dilema que se presenta al Juez cuando una de las partes, en un juicio de que conoce, es su amigo. En tal hipótesis, Teofrasto opina que si se produce un ligero daño a la fama del juez y, en cambio, grandes ventajas a su amigo, el juez no debe temer ayudarlo, pero que, si para favorecer al amigo es necesario exponerse a una deshonra igual al servicio que se le pide, entonces el juez debe preferir su honra. Añade que, en todo caso, el examen de todas las cuestiones de conducta depende de motivos exteriores muy diversos: que la multitud de causas, consideraciones de personas, tiempo y otros motivos que no podrían abarcar los preceptos, determinan y regulan nuestro deber y, en tanto nos dan, y en tanto nos quitan la autorización de obrar. Y Cicerón dice que se puede torcer la justicia hacia el amigo, siempre que no se lesionen los intereses de la Patria. Pericles razona sobre este punto, que todo debe sacrificarlo el juez a sus amigos, excepto el juramento, pues faltar al juramento es más grave en el juez que en los testigos³.

Con el correr del tiempo estos criterios fueron evolucionando y afinándose y, en nuestros días, pocos dudan de que es la fidelidad a la ley

³ Tomado de Aulo Gelio: Breviario de Derecho. "Noches Aticas", pág. 15. Trad. Argentina.

y **sólo la ley** la que debe guiar la actuación de los jueces. Sin embargo, no puede afirmarse categóricamente que los problemas conflictuales del juez hayan sido cancelados, ni siquiera con la inclusión en los textos de mecanismos procesales que contemplan supuestos en los cuales se permite al magistrado excusarse del conocimiento de una causa cuando en ella intervengan familiares, amigos o enemigos (inhibición), o a las partes obligarlo a abstenerse en tal sentido (recusación). En efecto, para los expositores de la llamada corriente humanista, el administrador de la justicia no puede dejar de lado, antes de pronunciar su fallo, razones de humanidad que atemperen el rigor de sus decisiones.

2. La valoración del juez en la doctrina

En el ámbito filosófico jurídico, la doctrina ha sido prolífica en la consideración de los elementos subjetivos requeridos en quien habrá de ocupar el digno ministerio judicial.

En el pasado, el magistrado del imperio romano **Aulo Gelio** proclamaba que el juez “debe ser grave, intachable, severo, incorruptible, inaccesible a la adulación, inexorable con los malvados y los criminales, firme, enérgico, con la frente alta y llevando en ella la majestad terrible de la justicia y la verdad”⁴.

Y marcado interés le han concedido tratadistas contemporáneos: Ossorio, Carnelutti, Stammler, Calamandrei, Couture, y Cappelletti, algunos de cuyos pensamientos recogemos en este trabajo por ser suficientemente ilustrativos de una perdurable y universal valoración de los atributos éticos y morales inherentes al buen juez.

Según **Stammler** “los jueces deben ser escogidos entre las personas aptas para el desempeño de la función judicial, fuera de los partidos y por encima de la política”; y la **independencia** del juez debe ser ante todo interior, libertad espiritual, en el sentido que sólo debe obedecer a sus propias convicciones, debidamente fundadas⁵.

Opina **Ángel Ossorio** que “la justicia constituye la defensa de los pueblos contra la barbarie”, por lo que ella es el termómetro de la civili-

⁴ *Ibidem*, pág. 9.

⁵ Stammler, Rudolf: ‘Tratado de Filosofía del Derecho’. Editorial Reus, Madrid, 1930, págs. 52-95.

zación”, pues “donde la justicia flaquea se entronizan alternativamente los anarquistas y los tiranos”⁶. Habla de los magistrados como “buenas personas en las que resplandece la **pulcritud** modesta del mejor burócrata, más no el pujante orgullo de la Corporación que ejerce las funciones más augustas de la tierra, las cuales exigen **serenidad** y **prudencia** en el juez y **autonomía** en su desempeño”.

Para **Calamandrei**, la virtud suprema del Juez es la **imparcialidad**, la cual -piensa- “es la resultante psicológica de dos parcialidades que se acometen”⁷. El insigne Maestro italiano desglosa las cualidades genéricas del juez: **ponderación y cordura, equilibrio (imparcialidad), probidad, fuerza de carácter e independencia**. Y al referirse a ésta, con su penetrante agudeza intelectual escribe el siguiente un hermoso pasaje:

“Difícil es para el juez hallar el justo punto de equilibrio entre el espíritu de **independencia** respecto de los demás y el espíritu de **humildad** ante sí mismo; ser digno sin llegar a ser orgulloso, y al mismo tiempo humilde y no servil; estimarse tanto a sí mismo como para saber defender su opinión contra la autoridad de los poderosos o contra las insidias dialécticas de los profesionales, y al mismo tiempo tener tal conciencia de la humana fabilidad, que esté siempre dispuesto a ponderar atentamente las opiniones ajenas hasta el punto de reconocer abiertamente el propio error, sin preguntarse si ello puede aparecer como una disminución de su prestigio. Para el juez, la verdad ha de significar más que la prepotencia de los demás, pero más también que su amor propio”⁸.

Es significativo que la mayoría de los autores que abordan el tema judicial, asignen un papel preponderante a la **independencia** de los jueces y magistrados. Se trata de un rasgo personal, que forma parte del perfil del juez, intrínseco a la naturaleza de estos funcionarios y que supone el no condicionamiento de sus actuaciones a presiones exteriores de ningún tipo, sean familiares, económicas políticas o de la opinión

⁶ Ossorio, Ángel: “la Justicia”, E.J.EA. 1961, Tomo I, págs. 25, 29, 138.

⁷ Calamandrei, Piero: “Elogio de los Jueces escrito por un abogado”. Ediciones Jurídicas Europa-América Buenos Aires, 1969, pág. 54.

⁸ *Ibid.* págs. 44, 51, 52, 53, 54.

pública, que sólo responde a sus propias convicciones para interpretar y aplicar la ley al caso concreto según los dictados por su conciencia.

De ahí que, la independencia personal de los jueces no debe ser confundida con la **autonomía** o independencia del poder **judicial** expresada en casi todos los textos constitucionales del planeta, la cual se configura como la no injerencia de los otros poderes del Estado en las funciones de los órganos de justicia. Resulta claro que la carencia o el grado de intensidad de la autonomía judicial en un determinado país, obedecen sin excepción, a motivaciones filosóficas-jurídicas en la concepción del respectivo Estado, de sus instituciones, a la orientación política de sus dirigentes y al afianzamiento o debilitamiento del sentimiento democrático de sus habitantes. Tanto el respeto a la independencia personal de los jueces como el acatamiento a la autonomía del poder judicial, son fieles indicadores del nivel de desarrollo de la cultura cívica y política de los pueblos.

Juan Montero Aroca resume muy bien la diferencia que existe entre los dos términos precedentes y al efecto precisa que si la independencia se refiere a la persona de los jueces y magistrados, la autonomía del Poder Judicial es un problema institucional y atiende al conjunto de los jueces y magistrados frente a los otros poderes. Es indudable que esta autonomía es un medio para garantizar mejor la independencia del juez individual en el momento de juzgar, pero también responde a una concepción política de no superioridad de un poder sobre otro, sino de igualdad dentro del marco de actuación de cada uno de ellos señalado constitucionalmente⁹.

Por otra parte, este mismo catedrático español hace una interesante distinción entre dos clases de normas: las que declaran la independencia y las que establecen las garantías de esa declaración. Al respecto indica que no sabe si será posible encontrar un régimen político en el que paladinamente se disponga que sus jueces no son independientes, pero sí pueden enumerarse muchos en los que, hecha la declaración legal de independencia, no existen luego las normas precisas para garantizarla (v.g. la inamovilidad de los jueces que, en su opinión, es la primera y mínima

⁹ Montero Aroca, Juan. "Independencia y Responsabilidad del Juez". Cuadernos Civitas. Madrid, 1990, pág. 123.

garantía sin la cual es inútil hablar de independencia)¹⁰ Compartimos la distinción formulada por Montero Aroca, quien también es Magistrado, pero, en nuestro criterio, esa premisa es válida en países que poseen una dilatada tradición jurídica de sometimiento a la legalidad establecida y un elevado respeto de los ciudadanos y autoridades hacia las instituciones republicanas. No es el caso, lamentablemente, en naciones como la nuestra, en las que, generalmente, las normas, tanto las que proclaman un derecho como las que lo garantizan, las que determinan un deber como las que imponen coactivamente su cumplimiento, no son más que una entelequia, letra muerta. Irrealidad en todos los campos, y el judicial es uno de ellos. De manera que, aunque ciertamente sea necesaria la normativa en los dos sentidos señalados, sin embargo ella no basta para garantizar la autonomía del poder judicial y la independencia de sus integrantes. El enaltecimiento de aquél, la respetabilidad de éstos, debe provenir del propio cuerpo judicial y proyectarse al resto de la sociedad. Sólo se logrará en la medida en que los jueces y magistrados se respeten a sí mismos y demuestren efectivamente insubordinación a factores externos en la toma de sus decisiones -particularmente los de tipo partidista y económicos-, autenticidad en sus acciones y fiel sometimiento, sin indebidas distorsiones, a los principios constitucionales y legales que caracterizan un Estado de Derecho¹¹.

B. Vinculación de la responsabilidad judicial con los requisitos subjetivos

Es un hecho incontestable que la **independencia** de los jueces, tácita o expresamente reconocida, engendra como contrapartida la **responsabilidad personal** de esos funcionarios por las acciones u omisiones cometidas en el ejercicio de sus funciones o inapropiado comportamiento durante el desempeño del cargo.

Esa vinculación entre la independencia del pontífice de la justicia en su actuación de juzgamiento y la responsabilidad que recae sobre su persona precisamente por la naturaleza de la función casi divina del

¹⁰ *Ibid.* págs. 39, 40.

¹¹ Estas consideraciones de la autora de este trabajo aluden específicamente a la situación de la judicatura venezolana y, más concretamente, a la de la alta magistratura.

ministerio que ejerce, ha sido puesta de relieve con elocuente plasticidad, por dos de los más grandes juristas del siglo XX, europeo uno y latinoamericano el otro.

Así discurre el ya antes evocado florentino Piero **Calamandrei**:

“No conozco otro oficio que más que el de juez, exija en quien lo ejerce, el fuerte sentido de viril dignidad; sentido que obliga a buscar en la propia conciencia, más que en las opiniones ajenas, la justificación del propio obrar, y a asumir de lleno, a cara descubierta su responsabilidad.

“La independencia de los jueces, esto es, el principio institucional en virtud del cual, en el momento en que juzgan, deben sentirse libres de toda subordinación jerárquica, es un duro privilegio que impone a quien lo disfruta el valor de responder de sus actos sin esconderse tras la cómoda pantalla de la orden del superior”¹²

Y en el pensamiento del uruguayo Eduardo J. **Couture**:

“El poder decidir sobre el honor, la fortuna y la libertad de un semejante, constituye la suprema potestad en el orden humano. Del despotismo de los otros poderes del Estado queda siempre un recurso ante el Poder Judicial, en tanto que del despotismo del Poder Judicial no queda recurso alguno. Cuando se afirma que el Poder Judicial es la ciudadela de los derechos individuales, sólo se afirma la existencia de una penúltima instancia. La última la constituye la independencia, la autoridad y, sobre todo, la responsabilidad de los jueces”¹³.

Con fundamento en esas consideraciones sustentadas en la delicada misión de los jueces y magistrados judiciales, el régimen de responsabilidad atinente a tales funcionarios se presenta más severo que el que genéricamente la sociedad concibe respecto a las otras categorías de funcionarios del Estado, rigor que se evidencia claramente del examen de la normativa correspondiente, cuyos alcances, modalidades y tipificación serán tratados en el capítulo siguiente.

¹² Calamandrei, Piero, op.cit. pág. 351.

¹³ Couture, Eduardo J.: *Estudios de Derecho Procesal Civil*. Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1978, pág. 91.

II. RÉGIMEN LEGAL DE LOS JUECES Y MAGISTRADOS (CON ESPECIAL REFERENCIA AL CASO VENEZOLANO)

Al iniciar el capítulo precedente anunciamos el examen de los requisitos que, en nuestro criterio, habilitan a la persona que los reúna para ostentar la titularidad de un cargo que les confiere la máxima importancia en el universo funcional, por la exigente misión de juzgar acerca de la vida, la libertad, el honor, la propiedad, y las relaciones familiares y de toda índole de los ciudadanos.

Vistas ya las condiciones que denominamos subjetivas por corresponder a la naturaleza interna de los individuos, pasamos ahora a comentar, conforme al esquema propuesto, los requisitos objetivos que se encuentran contenidos en los instrumentos jurídicos vigentes en los ordenamientos positivos de los países y los cuales cubren todos los aspectos relacionados con el estatuto de los jueces y magistrados judiciales: ingreso, ascenso, deberes y derechos, estabilidad, disciplina, responsabilidad y retiro.

Al respecto, debemos advertir, de entrada, que cada uno de esos **ítems** sería susceptible por sí solo de un tratamiento exhaustivo autónomo, que no pretendemos abarcar en el marco de este trabajo, por lo que nos limitaremos al enunciado de las modalidades y fórmulas jurídicas más comunes adoptadas en la mayoría de los países.

Sí estimamos, en cambio, ineludible, hacer algunas referencias concretas a las circunstancias o soluciones acogidas o practicadas en Venezuela, y ello habida cuenta de que el caso venezolano se presenta actualmente novedoso en el concierto de las naciones latinoamericanas. En efecto, el **15 de diciembre de 1999** fue aprobada mediante **referendum** una nueva Constitución elaborada por 131 constituyentes “con el fin supremo de refundar la República”. Se crea entonces “la República Bolivariana de Venezuela” que, según sus autores y actores principales (Presidente de la República electo un año antes) es la V República venezolana y responde a un “proceso revolucionario-bolivariano”. Esta recién estrenada Carta establece un nuevo modelo político para el país cuyo contenido implica, en muchos aspectos, una transformación profunda al ordenamiento jurídico anterior a esa fecha.

En ese sentido, la Constitución de 1999 comienza por adicionar dos nuevos poderes nacionales (“El Poder Ciudadano” y “El Poder Electoral”)¹⁴ a los tres poderes públicos tradicionales del Estado (el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial) o, mejor expresado: el Poder Público (que, como se sabe, es uno solo)” -se distribuye utilizando la terminología constitucional- entre el Poder Nacional, el Poder Estatal y el Poder Municipal. El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral” (Art. 136). Modifica la estructura organizativa y la nomenclatura de las instituciones básicas: el órgano parlamentario ya no es “Congreso de la República” sino “Asamblea Nacional” y ésta no es bicameral sino unicameral (se elimina el Senado). Se sustituye la Corte Suprema de Justicia por un Tribunal Supremo de Justicia con diferente estructura que aquella (se agregan dos nuevas Salas)¹⁵. Se crean nuevas instancias de participación ciudadana (referendos consultivos y revocatorios e integración de Comités de Postulaciones a cargos públicos). Y se crean nuevos órganos y autoridades (Defensor del Pueblo; Vicepresidente Ejecutivo de la República; Consejo Federal de Gobierno; Consejo de Estado).

Con el advenimiento del nuevo régimen político presidido por el Tte. Cnel. Hugo Chávez Frías se dictaron varias medidas drásticas en

¹⁴ Según los artículos T/3 y 274. el Poder Ciudadano se ejerce por el Consejo Moral Republicano integrado por el Defensor del Pueblo, el fiscal General y el Contralor General de la República. Los órganos que ejercen el Poder Ciudadano (Defensoría, Ministerios Públicos y Contraloría) tienen a su cargo “prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público, el cumplimiento y la aplicación del principio de la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado, e igualmente, promover la educación como proceso creador de la ciudadanía, así como la solidaridad, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y el trabajo.

¹⁵ La extinguida Corte Suprema de Justicia estaba conformada por tres Salas autónomas (Político-Administrativa; Casación Civil y Casación Penal) integrada cada una por cinco Magistrados y la reunión de esas tres Salas (15 Magistrados) constituía la Sala Plena o Corte en Pleno cuya atribución principal (aparte del enjuiciamiento del Presidente de la República) era conocer de la acción de inconstitucionalidad contra los actos normativos. El actual Tribunal Supremo de Justicia está organizado en seis Salas, tres de las cuales se crean por primera vez: la Sala Constitucional, la Sala Electoral y la Sala Social; y las tres Salas tradicionales: la Política Administrativa, la de Casación Penal y la de Casación Civil. Todas las Salas están integradas por tres Magistrados, salvo la Constitucional con cinco. La reunión de los veinte Magistrados forma la Sala Plena, cuyas atribuciones han sido disminuidas en favor de la Sala Constitucional.

relación con el orden institucional existente para el momento en el país. **La Asamblea Nacional Constituyente** dictó dos Decretos en la misma fecha (**25 agosto 1999**, G.O. 36.772) regulando, en el primero, las funciones del Poder Legislativo y, en el segundo, declarando la reorganización del Poder Judicial “para garantizar la idoneidad de los jueces, prestar defensa pública social y asegurar la celeridad, transparencia e imparcialidad de los procesos judiciales, a los fines de adecentar el sistema judicial”¹⁶. Con ese propósito se designó una “**Comisión de Emergencia Judicial**” (denominada después “**Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial**”), la cual, el **9 de noviembre de 1999** (G.O 36.825) dictó un Decreto contentivo de “**Medidas Cautelares Urgentes de Protección del Sistema Judicial**” en el que se ordena la inmediata suspensión de los jueces contra quienes pesen siete denuncias o más, y de los que tienen averiguaciones penales abiertas, y se designan Inspectores de Tribunales con carácter Interino. Un año después, esta misma Comisión emite las normas contentivas del procedimiento disciplinario (G.O. N° 37.080 del 17-11-2000).

El **29 de diciembre de 1999**, la **Asamblea Nacional Constituyente**, diciendo actuar “en nombre y representación del Pueblo Soberano de Venezuela, en ejercicio del poder constituyente originario otorgado por éste mediante referendo aprobado democráticamente el 25 de abril de 1999, para transformar el Estado y crear un nuevo ordenamiento jurídico que permita el funcionamiento efectivo de una democracia social y participativa”, y Considerando “que el día 15 de diciembre de 1999, el pueblo de Venezuela, mediante referendo constituyente aprobó

¹⁶ La fundamentación de este Decreto está plasmada en tres “Considerandos” según los cuales “es obligación del Estado garantizar el fácil acceso de la población a un sistema de justicia que actúe con la mayor transparencia, imparcialidad, autonomía, celeridad y simplicidad, para lo cual es necesario la existencia de controles sociales sobre la administración de justicia con la participación social democrática”, “que la credibilidad y legitimidad del sistema de justicia implica que se garantice la idoneidad ética y moral de los jueces por medio de los mecanismos objetivos e imparciales de selección de los mejores, así como por medio de controles sociales e institucionales sobre su comportamiento, idoneidad que se hace indispensable para lograr su capacidad profesional e independencia”; y que para enfrentar la crisis política, económica, social, moral e institucional se requiere tomar medidas impostergables, muchas de las cuales requieren de grandes transformaciones del marco jurídico institucional, entre las que se encuentra garantizar la seguridad jurídica, fortalecer la noción de Estado de Derecho y el ejercicio efectivo de los derechos humanos”.

la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la cual fue proclamada por la Asamblea Nacional Constituyente el día 20 de diciembre de 1999”, “que el artículo 1° del Estatuto de Funcionamiento de la Asamblea Nacional Constituyente te faculta a ésta para declarar la cesación de las autoridades que conforman el Poder Público”, “que la Asamblea Nacional Constituyente, con fundamento en el referendo popular del 25 de abril de 1999, está facultada para hacer efectivo el proceso de transición hacia el régimen jurídico establecido en la Constitución de 1999” que mediante sentencia de fecha 6 de octubre de 1999 la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, reconoció el carácter presupuesto y supraconstitucional de las normas aprobadas por la Asamblea Nacional Constituyente en representación del poder constituyente originario”, decretó el “**Régimen de Transición del Poder Público**” (G.O. 36.859 del 29-12-1999), por el cual se declara la disolución del Congreso de la República y se nombra una Comisión Legislativa Nacional hasta tanto se elijan y tomen posesión los diputados integrantes de la Asamblea Nacional prevista en la Constitución e igual medida respecto a las Asambleas Legislativas de los Estados, y se acuerda la continuación en el ejercicio de sus funciones del Presidente de la República y de los Gobernadores de Estado y Alcaldes de los Municipios, hasta tanto se produzca su elección mediante comicios populares, lo que se realizaron el 30 de julio de 2000 y en octubre del mismo año, respectivamente.

En cuanto al Poder Judicial, se crea el **Tribunal Supremo de Justicia** previsto en la Constitución, con sus nuevas Salas en sustitución de la Corte Suprema de Justicia y se designan sus integrantes; se sustituye el Consejo de la Judicatura por la Dirección Ejecutiva de la Magistratura que tendrá a su cargo el gobierno, administración, inspección, vigilancia y disciplina del Poder Judicial, dependiente del Tribunal Supremo de Justicia de conformidad con la Constitución y mientras ésta se organice se atribuyen sus competencias a la “Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial; y se establecen normas básicas para el ingreso y permanencia en el Poder Judicial, así como del procedimiento disciplinario.

El **15 de agosto de 2000 el Tribunal Supremo de Justicia** materializa la creación de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y de

la Comisión Judicial, ambas como sus órganos auxiliares para las funciones de dirección, gobierno y administración del Poder Judicial que constitucionalmente le corresponde, e igualmente, en el mismo texto normativo, desarrolla sus respectivas competencias, así como su organización interna (G. O. 37.014 del 15-08-00).

El 29 de septiembre de 2000 la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial dicta un Reglamento (publicado en Gaceta Oficial N° 37.080 del 17 de noviembre de 2000) contentivo de normas pormenorizadas atinentes al procedimiento disciplinario de los jueces.

La narración cronológica de textos y decisiones¹⁷ realizada con el objeto de ilustrar el desenvolvimiento del proceso político actualmente en curso en Venezuela, con especial incidencia en el ámbito judicial todavía bajo “régimen de transición”, nos ha de permitir verificar en qué medida las instituciones y procedimientos concebidos o ya creados, se insertan o apartan de las técnicas o modalidades de tratamiento de la cuestión judicial universalmente difundidas o practicadas, lo cual abordaremos a continuación.

A. El ingreso a la judicatura

Históricamente, el acceso a la titularidad de los cargos judiciales ha ocurrido por diversas vías, según las épocas y las costumbres o legislaciones de los diferentes países. Así, en algunos, ha sido por herencia (los descendientes del juez tenían derecho a heredar el cargo cuando éste fallecía o estaba incapacitado para continuar en él); por designación de común acuerdo entre las partes en el juicio; por sorteo; por elección popular; por nombramiento de alguno de los Poderes (Ejecutivo, Legislativo o Judicial); o por combinación de uno y otro Poder); o por concurso¹⁸.

Nos referiremos concretamente a los tres últimos indicados, por tratarse de las modalidades más frecuentes y conocidas.

¹⁷ La autora agradece muy especialmente la colaboración aportada por la abogada Laura Bouza, Coordinadora de la Unidad de Modernización de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, por el suministro de la documentación utilizada en esta parte del trabajo y sus notas reflexivas sobre el tema.

¹⁸ Vid Barrios de Reyes, Blanca: “El Juez y la Justicia”, Empresa El Cojo, Caracas 1979, págs. 69-70.

1. La elección popular

La elección de los jueces mediante votación popular es la técnica generalmente utilizada en países como los Estados Unidos de Norteamérica y Suiza. En los Estados Unidos sólo para los cargos de nivel medio o inferior (e instancias locales) pues los nueve jueces de la Suprema Corte de Justicia son escogidos por el Presidente de esa nación y refrendados por el Senado.

Esta modalidad presenta, en nuestra opinión, serias objeciones, ya que está sometida a campañas emprendidas por los candidatos para lograr la mayoría popular en la elección, en la cual inevitablemente intervienen factores económicos o de naturaleza política (y quizás hasta racial) lo que, aun en países tan respetuosos del cumplimiento de las leyes y con un alto concepto de la magistratura judicial -como son los dos señalados- puede afectar la pulcritud y transparencia requeridas en la escogencia de los administradores de la justicia, cuya capacidad técnico-jurídica para ejercer el cargo es dudoso que pueda ser debidamente valorada por la masa electoral¹⁹.

2. La presentación o designación

Este método consiste en la elaboración de listas cerradas de candidatos a ocupar la posición de jueces -generalmente temas- que son remitidas por la autoridad o cuerpo que los prepara (Ejecutivo, Legislativo o Judicial) a la autoridad u órgano competente (Ejecutivo, Legislativo o Judicial) para que de esa lista seleccione a la persona que estime conveniente y proceda a su designación. Tampoco es un método deseable ni idóneo para escoger a quienes han de ejercer la misión juzgadora, pues, como es factible presumir, en este procedimiento pueden intervenir -y, de hecho, así sucede con frecuencia- factores partidistas o de amiguismo en la selección.

¹⁹ La elección popular se utilizó en Francia en los años de la Revolución francesa y su resultado fue definitivamente negativo. El Dr. José Gabriel Sarmiento Núñez, en una Ponencia titulada "Garantías de la Carrera Judicial" presentada a la Conferencia Judicial de las Américas (Puerto Rico, mayo 1965) publicada en In Revista del Colegio de Abogados de Caracas (Julio, Debre 1965) comenta al respecto que In elección popular de jueces en Francia en la etapa revolucionaria recayó en un pintor, dos grabadores. un cincelador, dos tenderos y un jardinero, quienes obviamente, a pesar de ser los más populares no eran los más idóneos para desempeñar ese cargo (p. 231).

Fue éste el mecanismo aplicado en Venezuela hasta el año 1969.

En efecto, mientras imperó el **sistema de la justicia federada (1864-1945)**, lo cual implicaba que el Poder Judicial de los Estados federados estaba organizado conforme a la Constitución y leyes de cada uno de ellos, los jueces de la Corte Suprema y Superior, de los Juzgados de Primera Instancia y demás Tribunales de los Estados, eran designados por la Asamblea Legislativa de cada entidad federal; y los Jueces de la Alta Corte Federal eran nombrados por el Congreso Nacional, que los escogía de una lista que presentaba la Legislatura de cada Estado.

Ocurrida la **“nacionalización” de la justicia en 1945** (cuando fue eliminada la autonomía judicial que poseían los Estados federados -justicia federada- y ésta pasó a ser competencia exclusiva del Poder Federal-Nacional) predominó en Venezuela, en una primera etapa, el sistema ejecutivista de formación de la judicatura. La **Ley Orgánica del Poder Judicial** del 5 de noviembre de **1948** asignaba el nombramiento de los jueces al Presidente de la República quien los escogía de sendas listas elaboradas al efecto por el Congreso Nacional; pero esta previsión no tuvo vigencia a raíz del Golpe de Estado de ese mismo mes de noviembre, lo que dio lugar a que los jueces fueran nombrados directamente por el Presidente de la República, mediante Decretos.

Con arreglo al **Estatuto Orgánico del Poder Judicial** del 21 de diciembre de **1951**, la designación de los jueces, Defensores y Fiscales del Ministerio Público también correspondía al Presidente de la República -(los jueces de Distrito o Departamento y de Municipio o Parroquia eran designados por las Cortes Superiores Civiles de la respectiva Circunscripción Judicial), -pero la escogencia la realizaba el Presidente de las listas elaboradas por la Corte Federal y de Casación y no por el Congreso. Este procedimiento se invierte a partir de **1954** cuando pasa a ser el Ejecutivo Nacional el que elabora la lista de candidatos y es el Supremo Tribunal (antes la Corte Federal y luego la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia) el que efectuaba la selección y nombramiento de todos los jueces²⁰.

Este era el sistema que regía en Venezuela al momento de la creación del **Consejo de la Judicatura en 1969**, órgano colegiado previs-

²⁰ Ver más extensamente en: Josefina Calcaño de Temeltas: “La Responsabilidad de los Jueces en Venezuela”. Impresos Urbina, Caracas, 1982. págs. 35, 36, 37.

to en la Constitución de 1961, integrado por representantes de las tres ramas del Poder Público y a cuyo cargo estaba el nombramiento de todos los jueces de la República (salvo los de la jurisdicción militar, de la Corte de lo Contencioso-Administrativo y de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia). Este Cuerpo comenzó a implantar incipientemente el régimen de concursos para ingresar a la judicatura, posteriormente regulados en la Ley de Carrera Judicial promulgada el 30 de diciembre de **1980**, sobre lo cual nos referimos en el aparte siguiente.

3. Los concursos

El sistema de concursos para el ingreso a la judicatura es el adoptado en la mayoría de los ordenamientos jurídicos de los países europeos y también hispanoamericanos, matizado, claro está, con las peculiaridades y circunstancias históricas propias de cada país²¹. Se le defiende como “el menos malo” tanto para el juez como para el justiciable y, por ende, para la sociedad. Para el juez, porque el haber superado un concurso supone que reúne los requisitos exigidos para el cargo, lo que significa su incorporación inmediata (previo nombramiento) a la carrera judicial, la cual garantiza -al menos en teoría- la independencia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y le hace acreedor de los derechos y beneficios derivados de la carrera: estabilidad en el cargo, ascensos, dignidad de tratamiento y remuneración, etc. Y para los particulares, porque esa fórmula de ingreso acredita -también teóricamente- que serán juzgados por las personas más idóneas y capacitadas para ello.

Reiterando lo antes dicho sobre las características particulares de cada país reflejadas en sus correspondientes Cartas Fundamentales o, en la especie, en los Estatutos de sus funcionarios judiciales, sinópticamente se pueden englobar las modalidades de concursos en sus dos expresiones más frecuentes: de credenciales y de oposición.

3.1. Concurso de credenciales o mérito

Esta vía de ingreso consiste en la acreditación documental de cada candidato de los estudios realizados, su experiencia laboral en el área

²¹ Sobre el sistema “español ver el exhaustivo trabajo ya citado del catedrático y Magistrado Juan Montero Aroca: “Independencia y responsabilidad del Juez”.

de especialización del Tribunal abierto a concurso, trayectoria docente, obras publicadas, méritos académicos obtenidos y otros requisitos del mismo tenor.

La regulación respectiva establece un baremo de mérito que adjudica determinados puntos a cada uno de los documentos presentados y se procede luego a la evaluación final del candidato.

La evaluación final en este tipo de concurso, cuando se realiza en forma autónoma -es decir, que no constituye una parte de los concursos de oposición- corresponde, sea a una Comisión de Evaluación designada al efecto, sea directamente al órgano decisor. Este es el método generalmente utilizado para seleccionar y designar a los magistrados de la máxima instancia judicial, o en casos excepcionales, para tribunales superiores que se aspira estén conformados por juristas de comprobada capacidad y competencia, profesores notables o académicos distinguidos, quienes, precisamente por su dilatada trayectoria y reconocidos méritos, no estarían inclinados a someterse a las pruebas de conocimiento contempladas en los concursos de oposición.

En Venezuela, el régimen de selección, elección, duración y remoción de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, contenido en la Constitución de 1999, modifica sustancialmente los términos que al respecto regían en la derogada Carta de 1961²².

En efecto, con arreglo a la normativa constitucional vigente, tales cuestiones son tratadas de la manera que, casi a la letra²³, copiamos seguidamente.

a.- Requisitos

Art. 263.- Para ser magistrado del Tribunal Supremo de Justicia se requiere:

- 1.- Tener la nacionalidad venezolana por nacimiento.
- 2.- Ser ciudadano de reconocida honorabilidad.

²² La Constitución del 23 de enero de 1961, la de más larga duración en la historia republicana de Venezuela (38 años) establecía la edad mínima de 30 años para ser Magistrado de la Corte Suprema (Art 213) y en la Enmienda N° 1 (9-5-1973) adicionaba que no podrían ser elegidos para ese cargo “quienes hayan sido condenados mediante sentencia definitivamente firme, dictada por Tribunales Ordinarios, a pena de presidio o prisión superior a tres años, por delitos cometidos en el desempeño de sus funciones públicas, o con ocasión de éstas”.

²³ Eludimos transcribir textualmente los artículos a fin de no reproducir la terminología de “diferencia de sexos” utilizada por el constituyente de 1999, la cual no compartimos.

3.- Ser jurista de reconocida competencia, gozar de buena reputación, haber ejercido la abogacía durante un mínimo de quince años y tener título universitario de postgrado en materia jurídica; o haber sido profesor universitario en ciencias jurídica durante un mínimo de quince años y tener la categoría de profesor titular; o ser o haber sido juez superior en la especialidad correspondiente a la Sala para la cual se postula, con un mínimo de quince años en el ejercicio de la carrera judicial, y reconocido prestigio en el desempeño de sus funciones.

4.- Cualesquiera otros requisitos establecidos por la ley.²⁴

b.- Mandato y procedimiento de elección

Art. 264.- Los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia serán elegidos por un único período de doce años²⁵.

En ese mismo artículo se reserva al legislador determinar el procedimiento de elección. Esta ley aún no ha sido dictada. Pero la norma previene que **“en todo caso, podrán postularse candidatos o candidatas ante el Comité de Postulaciones Judiciales”**, por iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con la actividad jurídica. **El Comité, oída la opinión de la comunidad, efectuará una preselección para su presentación al Poder Ciudadano, el cual efectuará una segunda preselección que será presentada a la Asamblea Nacional, la cual efectuará la selección definitiva.**

El **Comité de Postulaciones Judiciales** es uno de los órganos de participación ciudadana contemplados por primera vez en la nueva Constitución, ya que deberá estar integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad. Está concebido como un órgano asesor del Poder Judicial para la selección de los candidatos a Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y ante ese Comité cualquier persona puede ejercer fundadas objeciones a los o a alguno de los postulados para el Tribunal Supremo. Igualmente, está facultado el Comité de Postulaciones Judiciales para asesorar a los colegios electorales judiciales (cuando sean creados) para la elección de los jueces de la jurisdicción disciplinaria (Art. 270).

²⁴ La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia aún no ha sido dictada Mientras tanto, rige parcialmente la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia del 1º de enero de 1977.

²⁵ En la Constitución derogada el período del mandato de los Magistrados de la Corte era de nueve años, pudiendo ser reelegidos aquellos cuyo mandato hubiese expirado. La elección correspondía al Congreso, en sesión conjunta de sus Cámaras (Senado y Diputados).

Esa es la letra constitucional. Sin embargo, tan sensato e imperioso mecanismo de selección de quienes han de integrar el más alto tribunal de la República ideado por el constituyente, fue desacatado en la práctica. Y ello, paradójicamente, por sus principales destinatarios. En efecto, en respuesta a un recurso de interpretación incoado por la Defensoría del Pueblo en relación con la “Ley de Relegitimación de los Poderes Públicos” emitida por la Asamblea Nacional en atención a lo previsto en el Decreto de ese órgano parlamentario sobre el “Régimen de Transición del Poder Público” de fecha 28 de marzo de 2000, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, pronunció un fallo en el mes de diciembre de 2000 muy desfavorablemente comentado por la comunidad jurídica nacional y por muchos sectores de la opinión pública, mediante el cual los propios Magistrados del Tribunal Supremo -que estaban ejerciendo el cargo en forma provisional en virtud del régimen transitorio- se “autoexcluyen” de ser sometidos al procedimiento de relegitimación, al que sí estarían sujetos según la sentencia, las otras autoridades (Defensor, Fiscal, Contralor)²⁶

c.- Remoción

Dispone el artículo 265 de la Constitución que los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia podrán ser removidos por la Asamblea Nacional mediante una mayoría calificada de las dos terceras partes de sus integrantes, previa audiencia concedida al interesado, en caso de faltas graves ya calificadas por el Poder Ciudadano, en los términos que la ley establezca.

²⁶ El Razonamiento principal del fallo se expresó así: “La figura de la ratificación no está prevista en la Constitución vigente, sino en el Régimen de Transición del Poder Público, y ella fue tomada sólo con relación a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, mas no con respecto a los miembros del Poder Ciudadano, ya que los artículos 35, 36, 37 y 38 del Régimen de Transición del Poder Público no contemplaron la ratificación de quienes ejercían provisionalmente los cargos del Poder Ciudadano”... “En consecuencia, el régimen de ratificación debe ser especial, orientado hacia el cual ha sido el rendimiento de los Magistrados a ratificarse y la calidad de sus ponencias, ya que son éstos los parámetros que permiten conocer la calidad de quienes como Magistrados ya han impartido justicia desde la más alta Magistratura, y por tanto se han hecho o no dignos de ratificación”. “Exigírsele a dichos Magistrados, además, otros requisitos que ni la Constitución (que no previó la figura), ni ninguna otra ley contempla, es crear una discriminación en contra de los ratificables, en relación con quienes no han sido Magistrados, que aspiran integrar las Sala del Tribunal Supremo de Justicia”

Celebramos la incorporación de esta norma en el texto constitucional. En una oportunidad²⁷ y ante la ausencia de legislación patria que estableciera la responsabilidad de los Magistrados de la Corte Suprema²⁸, comentamos que resultaba chocante admitir en un régimen democrático el cual por su misma filosofía no reconoce privilegios, la existencia de una categoría de funcionarios, sea cual fuere la naturaleza de sus funciones o el rango de su investidura, que estuvieren exentos de responder por sus propios actos negligentes o inexcusables en el ejercicio del cargo²⁹.

Ahora bien, nuestra apreciación final en lo que concierne a los concursos de credenciales, -aun en los supuestos en que la evaluación de los méritos del candidato se efectúe en base a un baremo que objetivamente asigne un puntaje preestablecido a cada uno de los documentos requeridos -y peor todavía cuando no exista baremo- no garantiza en lo absoluto que la persona seleccionada por haber obtenido la mayor puntuación sea efectivamente la que posea más capacidad técnico-jurídica para ejercer el cargo, ni tampoco valora las cualidades éticas y morales ínsitas al perfil del juez que hemos analizado en el capítulo precedente.

Es en aras de cubrir estas deficiencias en el procedimiento de selección, al menos las referidas al primer aspecto indicado, que se han organizado y generalizado los concursos de oposición.

²⁷ Vid. Josefina Calcaño de Temeltas, op.cit. págs. 18, 19. También de la misma autora: “Aspectos Generales del Régimen Legal de la Corte Suprema de Justicia”. Editorial Jurídica Venezolana. Colección Textos Legislativos N° 8. Caracas, 1994, págs. 52, 53, 54.

²⁸ Los únicos dos antecedentes que conocemos son: la Constitución de 1930 que establecía causa de responsabilidad de los Ministros de la Corte Suprema por traición a la Patria, cohecho o mal desempeño en el ejercicio de sus funciones, la cual se iniciaba ante la Cámara de Representantes y se terminaba en el Senado (Artículos 148 y 149); y la Ley Orgánica del Poder Judicial del 3 de noviembre de 1948, que incluía a los miembros de la Corte Suprema como sujetos pasibles de las sanciones disciplinarias que dicha ley contemplaba para los funcionarios judiciales y determinaba que éstas podían ser impuestas por la Corte en Pleno, sin asistencia del Magistrado contra quien se procedía. Esta previsión desapareció posteriormente de nuestro ordenamiento jurídico.

²⁹ Sí estaba previsto (al igual que en la Carta de 1999) la posibilidad de enjuiciamiento de los Magistrados de la Corte por responsabilidad ordinaria (civil o criminal) o política. Vid. Calcaño de Temeltas: “Aspectos Generales del Régimen Legal de la Corte Suprema de Justicia” págs. 53, 54.

3. Los concursos de oposición

Estos concursos, comúnmente constan de tres pruebas: una de credenciales (que, en puridad, no es realmente “una prueba”); una escrita de carácter práctico; y otra oral, de contenido teórico. Estas dos últimas pruebas pueden variar según las legislaciones de los países, en el sentido de que la escrita puede ser teórica y la oral práctica. Además, casi siempre en todos los sistemas se exigen, sea antes del sometimiento a la oposición, o después de haber superado ésta, que el aspirante a ingresar a la judicatura siga y apruebe un curso de capacitación en una institución creada a tal efecto (p.ej. Escuela de la Magistratura, Escuela Judicial, Centro de Estudios Judiciales)³⁰ cursos que son diseñados en duración y pensa de estudios atendiendo a la especialidad del Tribunal que se va a proveer (v.g. laboral, tributario, penal, contencioso-administrativo, etc.).

3.3.1. Prueba práctica

El objetivo de esta prueba, es comprobar la capacitación de los concursantes en el manejo de textos legales y de jurisprudencia para la resolución de casos, su habilidad en el planteamiento lógico y jurídico de las soluciones y demostrar que poseen conocimientos suficientes de los temas que integran el programa del Concurso. Es por ello que lo más usual sea aplicar esta prueba por escrito, pues el jurado concede al aspirante una duración determinada de tiempo para resolver el asunto, y se le autoriza para consultar **in situ** los textos legales y de jurisprudencia que estime necesarios.

3.3.2. Prueba teórica

Esta prueba frecuentemente es oral y está destinada a determinar el conocimiento del aspirante sobre el contenido de los temas teóricos que integran el programa del Concurso. A tal fin, el concursante hará una

³⁰ En España, por ejemplo, salvo para algunas categorías de jurisdicciones o jerarquías, después de aprobado el concurso el interesado debe seguir un curso en el Centro de Estudios Judiciales y, el finalizar éste, es cuando se le nombra Juez. En Alemania, la situación es inversa: los abogados aspirantes deben ingresar previamente a una Escuela de la Magistratura y ejercitarse durante dos años para poder acceder a la carrera judicial.

exposición sistemática y doctrinal del tema del programa sacado por la suerte, para lo cual también se le asigna una duración. Finalizada la exposición, generalmente es interrogado por los miembros del órgano evaluador para que precise o aclare conceptos.

3.3 La evaluación de los concursos

La evaluación de los concursos, en cualesquiera de sus modalidades, puede corresponder a una Comisión especialmente designada a tal efecto, pero la experiencia comparada indica que la fórmula generalmente instrumentada en los países es la de los **Jurados** a los cuales corresponde, tanto la elaboración del programa correspondiente y las preguntas pertinentes sobre el contenido del mismo, como la evaluación final de cada uno de los concursantes con la consiguiente declaración del ganador del Concurso.

Cabe observar que no siempre se confunden en un mismo órgano la potestad de selección y la de designación. Puede ocurrir que el Jurado, a la vez que proclama al aspirante ganador, lo designa directamente titular del tribunal para el cual éste concursó. Pero también puede suceder que el Jurado sólo está facultado para seleccionar, con fundamento en el resultado del concurso, a la persona apta para ocupar el cargo y que luego transmita su veredicto a otra autoridad o cuerpo (legislativo, ejecutivo o judicial) para que sea quien proceda al nombramiento, según lo pauté la legislación de cada Estado.

3.4 La normativa venezolana

Desde tiempos remotos ha sido un reclamo constante de la sociedad venezolana, acrecentado en los últimos años, el mejoramiento del servicio público de la justicia, función esencial en un Estado democrático de Derecho. Se le acusa de fallas estructurales, de no adecuación al ritmo de las exigencias latentes de una nación en desarrollo, de infraestructura deficiente y de esquemas obsoletos de concepción de la gestión judicial, entre otros muchos males. Y, entre esos muchos males, el cuestionamiento focal recae en la persona del administrador de justicia. El Juez es, en la percepción del ciudadano común, una figura mediatizada a intereses ajenos a los que deben primar en la dignidad de

su oficio (especialmente partidista y económico). Con extrema dureza se le descalifica técnicamente y se recelan sus cualidades éticas. Por décadas, intensos debates han suscitado el tema, recogidos en profusión de volúmenes y carpetas con minuciosos diagnósticos e interesantes propuestas, algunos acogidos y muchos engrosando gavetas y decorando bibliotecas.

Los constituyentes y legisladores no han desdeñado el tema, y con preceptos definitorios o con normas puntuales han abordado el problema, con especial énfasis en los aspectos referentes al establecimiento de la carrera judicial en Venezuela

En ese sentido, la Constitución de **1961** contemplaba la creación, por ley, de un órgano denominado Consejo de la Judicatura, con el objeto de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los Tribunales y de garantizar a los jueces los beneficios de la carrera judicial (Art. 217). Dicho órgano fue creado en **1969** en la reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial efectuada ese año y en una primera etapa, con arreglo a la normativa determinada en ese cuerpo legal, procedió en tres oportunidades al nombramiento colectivo de los jueces de la República, ratificando en sus cargos a la mayoría y sustituyendo a otros. Muchas censuras se formularon al Consejo durante este período, debido a los acuerdos políticos previos que se realizaban en la escogencia de los candidatos, así como el nepotismo y el amiguismo presentes en muchas de las designaciones, lo cual se facilitaba por la carencia de procedimientos técnicos y científicos de selección para optar a la judicatura.

Conscientes de las fundadas críticas y denuncias que se le hacían por los motivos señalados, el Consejo de la Judicatura hizo algunos esfuerzos tendentes a contrarrestarlas, siendo la más significativa la convocatoria a concursos de credenciales y de oposición en quince oportunidades, durante los años comprendidos entre 1971 y 1974, proveyendo por ese método veintitrés tribunales³¹.

Sin embargo, las debilidades del sistema continuaban y las imperfecciones de los procedimientos utilizados generaron un fuerte movimiento de opinión pública, que condujo finalmente a la sanción por

³¹ Ver todos estos aspectos ampliados en: Calcaño de Temeltas: “La Responsabilidad de los Jueces...”, cit. pág. 24 y siguientes.

el Congreso Nacional de la **Ley de Carrera Judicial**, que entró a regir el 1º de **enero de 1981**, esto es, 20 años después de la exhortación de esa ley por el constituyente de 1961.

Al año siguiente, el Consejo de la Judicatura en ejercicio de la atribución que le confería el artículo 25 de la mencionada ley, dictó el “**Reglamento de los Concursos de Oposición**” publicado el 1º de febrero de **1982** (Resolución N° 7.937 del 9-12-1981, G.O Ext del 1-2-1982), en el cual se desarrollaban todas las normas relativas a la provisión mediante concursos y su evaluación por Jurados, de los cargos vacantes o que se crearen en la judicatura. Quedaba así **teóricamente** implementado el sistema de captación de jueces que ofrece mayores garantías de idoneidad de los candidatos e imparcialidad en su escogencia, pero, en la práctica, casi la totalidad de los cargos vacantes en la judicatura en esta primera etapa se cubrieron al margen de las exigencias del instrumento reglamentario.

En una **segunda fase** de la entrada en vigencia de la Ley de Carrera Judicial sí se celebraron varios concursos de credenciales -en algunos de los cuales personalmente participamos como Jurados- tanto para el ingreso a la carrera como para el ascenso en el escalafón judicial. Los jurados para evaluar estos concursos estaban integrados, cuando se trataba de la provisión de cargos de la categoría “A” (jueces de las Cortes o Juzgados Superiores), por dos Magistrados de la Sala correspondiente de la Corte Suprema de Justicia y por un miembro del Consejo de la Judicatura; en el caso de la provisión de cargos de las Categorías “B” “C” y “D” (tribunales de primera instancia; de Distrito o Departamento; y de Municipio o Parroquia, respectivamente) el Jurado estaba constituido por dos miembros del Consejo de la Judicatura y por un Juez Superior, competente por la materia, designado por el Consejo de la Judicatura.

El veredicto del Jurado tenía carácter vinculante para el Consejo de la Judicatura, que era el órgano al cual competía efectuar el nombramiento. Así lo dictaminó en varios fallos la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, con el siguiente razonamiento:

“...La designación de los jueces aparece en el régimen consagrado por la Ley de Carrera Judicial, como resultado de un concurso

de voluntades de órganos diferentes de un mismo Poder, en el que existe una unidad de contenido y fin para formar un acto único. La integración de voluntades se justifica porque siendo potestad del Consejo de la Judicatura, con arreglo al artículo 121 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el nombramiento de los jueces, tal potestad de acuerdo a la Ley de Carrera Judicial, no puede ejercerla válidamente sin la participación de los jurados creados por esta última Ley, cuya autonomía en la evaluación de los aspirantes, así como la naturaleza vinculante de esta evaluación para el órgano que formalmente emite el nombramiento, asegura el éxito del sistema y excluye intereses distintos a los que persiguió el legislador de 1980”... (CSJ-SPA- 27-10-1987)

Pero, sin que existiera una explicación satisfactoria para el país, este proceso evolutivo de evaluación para ingresar y ascender en la judicatura, fue sorpresivamente interrumpido por el Consejo de la Judicatura, como lo reconoce el Presidente del Cuerpo en una de sus últimas Directivas, quien sin embargo lo justifica aduciendo que “ello se debe a la amplia consulta a la cual hemos sometido las normas de evaluación en los concursos de credenciales y las obras de mérito en los de oposición para el ingreso a la carrera”³².

Pues bien, ésa era la situación en Venezuela respecto al ingreso y permanencia en la Judicatura para el momento en que la Asamblea Nacional Constituyente decretara la **“Reorganización del Poder Judicial” el 25 de agosto de 1999**.

En ese Decreto se suprimió la estabilidad que por ley existía para los jueces que se encontraban en sus funciones, quienes podrían competir en los concursos públicos de oposición que se abrirían para cubrir la totalidad de los cargos de los jueces (Art. 12). A la **“Comisión de Emergencia Judicial”** creada en el mismo acto constituyente se le asignó organizar dichos Concursos, según las pautas establecidas en el Decreto (G.O 36.772), concursos que no llegaron a realizarse durante el proceso de elaboración de la Constitución.

Aprobada la nueva Constitución (Bolivariana) el 15 de diciembre de 1999, ésta determinó en su artículo 255 que:

³² Vid. Jesús Caballero Ortiz, en la Presentación del libro: “Régimen Jurídico del Poder Judicial”. Editorial Torino, Caracas, 1995.

El ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces se hará por concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los participantes y serán seleccionados por los jurados de los circuitos judiciales, en la forma y condiciones que establezca la ley.

El nombramiento y juramento de los jueces corresponde al Tribunal Supremo de Justicia.

La Ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces.

Ya indicarnos *supra* que el 29 de diciembre de 1999 la Asamblea Nacional Constituyente decretó un **“Régimen de Transición del Poder Público”** destinado a regular “la reestructuración del Poder Público con el propósito de permitir la vigencia inmediata de la Constitución aprobada por el pueblo de Venezuela y proclamada por la Asamblea Nacional Constituyente”, cuyas Disposiciones Transitorias son desarrolladas y complementadas por las previsiones contenidas en ese Decreto de Transición del Poder Público; advirtiéndose que cada una de sus disposiciones tendría vigencia “hasta la implantación efectiva de la organización y funcionamiento de las instituciones previstas por la Constitución aprobada, de conformidad con la legislación que a los efectos apruebe la Asamblea Nacional” (Arts. 1, 2 y 3) (G.0.36.859).

Esa legislación no ha sido aún emitida por la Asamblea Nacional y en lo que respecta a esta materia continúa aplicándose el régimen transitorio contemplado en las “Normas de Evaluación y Concursos de Oposición para el Ingreso y Permanencia en el Poder Judicial” dictadas por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del **Sistema Judicial**³³ el 14 de **marzo de 2000** (Resolución N° 136--G.O. 36.910)

³³ Al margen del punto en consideración, debe acotarse que la Constitución de 1999 contiene una innovación importante en el campo de la administración de justicia, pues, por primera vez en nuestro proceso evolutivo constitucional, la dimensiona expresamente como un “Sistema” (Título V, Capítulo ID, “Del Poder Judicial y el Sistema de Justicia”), el cual define en el artículo 253, así: “...El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos y ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados y abogadas autorizados y autorizadas para el ejercicio”, lo cual se complementa con lo que reza el encabezamiento de esa norma: “la potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos o ciudadanas y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley”.

y en la **“Normativa sobre la Dirección, Gobierno y Administración del Poder Judicial”** emanada del Tribunal Supremo de Justicia el **15 de agosto del mismo año** (G.O. 37.014).

Mientras el Tribunal Supremo de Justicia no organizara la Dirección Ejecutiva de la Magistratura correspondía a la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial llevar a cabo las actividades relativas a la evaluación de los jueces y funcionarios del Poder Judicial y a los concursos de oposición para el ingreso y el ascenso en la carrera judicial.

A los fines de los Concursos se dividen los Tribunales en tres categorías: de Municipio (categoría “C”); de Primera Instancia (categoría “B”); y Superiores (categoría “A”. Para las tres categorías se establecen una serie de requisitos comunes para concursar al cargo de juez (nacionalidad venezolana; título de abogado expedido por universidad venezolana; estar inscrito en el Colegio de Abogados y en el Inpreabogado; de reconocida moralidad; estar en el libre ejercicio de sus derechos civiles y políticos; asumir el compromiso de abstenerse de realizar activismo político, partidista sindical y gremial, y no estar afiliado a partidos políticos al tomar posesión del cargo³⁴34; autorizar la investigación periódica del patrimonio familiar; condiciones físicas y psíquicas adecuadas para garantizar la intermediación en el proceso; y habilidades en la operación de medios informáticos. Y otros requisitos adicionales específicos para los niveles “B” y “C”: experiencia no menor de cinco años, sea en la actividad profesional, sea en la docencia universitaria en materia jurídica o en ambos, o experiencia no menor de dos años en los señalados campos y título de doctorado, maestría o especialización, para los tribunales de Primera Instancia; y en el caso de los Tribunales Superiores: experiencia no menor de diez años, sea en la actividad profesional, sea en la docencia universitaria en materia jurídica o en ambos, y título de doctorado, maestría o especialización.

³⁴ Quizás sea la rama judicial la única a la que se le exija el cumplimiento estricto de esta regla porque en Venezuela, pese a que todas las Constituciones, incluyendo la actual, son enfáticas en prevenir que “los funcionarios públicos están al servicio del Estado y no de parcialidad alguna” (Art. 145), tanto el Presidente de la República, como los Ministros del Ejecutivo, Gobernadores, Alcaldes, Presidentes de Institutos, Prefectos y, en general, los funcionarios de todos los rangos, son activistas políticos e intervienen descarada e impunemente en actos proselitistas, sin ser objeto siquiera de sanciones morales por parte de los órganos a los que le compete, ni tampoco repudio mayoritario de la población.

En cuanto al contenido del Concurso de Oposición (el cual no pierde este carácter por el hecho de que se inscriba un sólo candidato), éste consta de un examen, y de evaluación psicológica y evaluación de credenciales.

El examen contempla tres ejercicios: una **prueba** escrita que se desarrolla en dos partes: **teórica** sobre temas jurídicos escogidos por el jurado de acuerdo con la competencia por la materia del cargo sometido a concurso; **práctica**, elaboración de una sentencia sobre un caso judicial relacionado con la materia del cargo; y **oral**, exposición verbal de temas sobre materias jurídicas propuestas por el jurado relacionados con la materia del cargo, que el concursante seleccionará al azar, debiendo además responder a preguntas del jurado tanto sobre el tema expuesto, como sobre temas relativos a la vocación del concursante y su cultura general.

Las normas contienen una extensa regulación acerca de los **Jurados** evaluadores: conformación, remuneración, lugar de las evaluaciones, inhibiciones y recusaciones, funcionamiento, veredicto y su anulación. Se prevé que los integrantes del jurado puedan ser postulados por las universidades venezolanas cuyas Escuelas de Derecho tengan 25 años o más de funcionamiento; por las Organizaciones no Gubernamentales activas en las redes sociales por la promoción y defensa de los derechos humanos o en las redes sociales en pro de la justicia, con no menos de 5 años de fundadas, y por la comunidad en general, incluso por iniciativa individual. De los que sean postulados se elabora una lista nacional de candidatos a jurados para las evaluaciones y los concursos de oposición, la cual se publica en dos diarios de amplia circulación para que la comunidad formule sus observaciones.

El Jurado para cada concurso está conformado por cinco miembros principales y dos suplentes, seleccionados por sorteo de la lista nacional de jurados por la Comisión Coordinadora de Concursos para el ingreso y Permanencia en el Poder Judicial, y el Jurado debe emitir su Veredicto dentro de los cinco días hábiles siguientes a la conclusión de las pruebas del concurso.

Establece el Reglamento que cuando el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Plena, tenga fundadas razones de la existencia de graves

irregularidades en la celebración del concurso, declarará de oficio su nulidad y ordenará la apertura de uno nuevo (Art. 37).

Esta normativa no ha sido alterada en cuanto a los parámetros que rigen los concursos y los jurados, lo que sí ha variado son los órganos intervinientes en el proceso. En efecto, el **Tribunal Supremo de Justicia**, en Sala Plena, en cumplimiento del mandato del artículo 267 constitucional creó el dos de agosto de 2000 la **Dirección Ejecutiva de la Magistratura** como su órgano auxiliar para ejercer, por delegación, las funciones de dirección, gobierno y administración del Poder Judicial; e igualmente creó la **Comisión Judicial**, con la finalidad de que ejerza por delegación, las funciones de control y supervisión de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, en representación de cada una de las distintas Salas que integran el Tribunal Supremo. En este acto normativo, publicado en Gaceta Oficial N° 37.014 del 14 de agosto de 2000, se organizaron todos los órganos superiores y las unidades asesoras y de apoyo de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y se crean tres unidades autónomas adscritas a la Comisión Judicial: la **Inspectoría General de Tribunales**, el **Servicio de la Defensa Pública**, y la **Escuela Judicial**, que será el “centro de formación” de los Jueces y de los demás servidores del Poder Judicial”. Cuando entre en funcionamiento -lo cual no ha ocurrido todavía-, será la **Escuela Judicial**, mediante una Sala Especial, la que “**coordinará todo lo relativo a los concursos de oposición para el ingreso a la Carrera Judicial y el ascenso de los Jueces**” (Art. 25).

El funcionamiento efectivo de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura comenzó el 1° de septiembre del año 2000. En esa fecha, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial cesó en las funciones que ejercía correspondientes al extinguido Consejo de la Judicatura en Sala Plena y en Sala Administrativa, y sólo tiene a su cargo las funciones disciplinarias, mientras se dicte la legislación respectiva.

Por consiguiente, en lo que concierne a los concursos públicos de oposición, éstos continúan transitoriamente a cargo de la Comisión Coordinadora de Evaluación y Concursos para Ingreso y Permanencia en el Poder Judicial, en coordinación con el Tribunal Supremo de Justicia, y se aplican los principios y procedimientos que antes hemos descrito.

Pero, hasta el presente, es muy poco lo que se ha avanzado en esta esfera. De la totalidad de los 1.507 jueces en ejercicio en el país³⁵, 1.253 tenían, antes de la entrada en vigencia de la normativa examinada, carácter provisorio, esto es, sujetos a ser sometidos a las reglas de evaluación y concursos previstos en la Ley de Carrera Judicial para su ratificación o no en el cargo y en esa misma condición permanecen hoy en día; y de los 254 restantes que ya ostentaban la categoría de jueces titulares con arreglo al sistema anterior, sólo una ínfima parte ha sido evaluada según el imperante esquema³⁶.

De ahí que se perciba mucha frustración en los venezolanos por las expectativas creadas con “el borrón y cuenta nueva” pregonados por el nuevo régimen sobre la depuración del Poder Judicial y la calidad de sus integrantes. La situación, además se toma muy injusta e incómoda para los propios jueces, en su gran mayoría honestos y responsables, quienes se sienten permanentemente cuestionados por sus actuaciones, presionados en la toma de decisiones y atemorizados por la incertidumbre de perder el cargo si no simpatizan con el “proceso revolucionario” y no participan de las doctrinas de sus cánones³⁷. Como es fácil colegir, los conceptos hostiles indiscriminados sobre los jueces venezolanos -extensivos a todo el personal judicial- genera un clima adverso de inseguridad jurídica que en nada contribuye a la necesaria recuperación del país en todos sus órdenes, particularmente en el económico, por la desconfianza de los inversionistas foráneos y nacionales de colocar y expandir sus capitales en un país que no ofrece reglas claras estables ni tribunales confiables, por presumirse injerencia de factores de poder que conduzcan a la alteración de la verdad procesal en las decisiones judiciales.

Claro está que el fenómeno no es nuevo ni la explicación simplista, pues en él, además de lo expresado, inciden otros elementos (obsolescencia de textos legales, insuficiente dotación de tribunales, excesiva

³⁵ Excluidos los Magistrados del Tribunal Supremo, de la Corte en lo Contencioso-Administrativo y los jueces de la jurisdicción militar. Venezuela tiene una población de más de 24 millones de habitantes, según proyección del Almanaque Mundial de 1999.

³⁶ Algunos incidentes se han reportado en la realización de los concursos, por ejemplo, el caso de una Juez que sufrió un grave percance cardiovascular por la presión y la actitud del Jurado en la prueba oral de formulación de preguntas. También algunos concursantes han ejercido recursos ante el Tribunal Supremo alegando atropellos en el desarrollo del Concurso.

³⁷ No son especulaciones. Los comentarios obedecen a declaraciones de altos voceros del gobierno extraídas de la prensa y sus constantes alusiones a los funcionarios de la IV República.

carga laboral, falta de motivación y de preparación en el personal judicial, hacinamiento en los penales, etc.), pero lo que se resiente es, precisamente, la promesa incumplida de eliminar nefastas interferencias que comprometen la autonomía e independencia del Poder Judicial y que, por el contrario, éstas se hayan agudizado en el actual período constitucional con exigencias a los jueces y magistrados³⁸ de fidelidad ideológica y de lealtad personal con los gobernantes de turno.

Quizás sea apresurado juzgar los resultados de la política judicial implantada hasta el momento. Pero los signos no parecen alentadores. Y uno de esos signos desalentadores de que, de lo constituye el hecho de que, de conformidad con la normativa constitucional y legal concebida y en vías de ejecución, se concentra en el Tribunal Supremo de Justicia, bien directamente o a través de sus órganos adscritos o autoridades delegadas, (Dirección Ejecutiva de la Magistratura; Inspectoría General de Tribunales), tanto el nombramiento de los jueces como la aplicación de sanciones a la conducta de éstos, siendo, además, el alto tribunal el órgano de dirección, gobierno y administración del Poder Judicial (Art. 267 c.).

No es pues, aventurado temer que en el manejo del Poder Judicial y de sus integrantes en un futuro próximo una “cúpula judicial” sustituya con los mismos vicios a las execradas “cúpulas partidistas” y “tribus abogadiles” de la Cuarta República

4. La responsabilidad de los jueces

En la primera parte de este trabajo nos referimos a la dimensión ética de la responsabilidad de los jueces y su vinculación con la autonomía e independencia de la rama del Poder Público a la cual pertenecen.

Nos toca ahora analizar la expresión normativa de la responsabilidad judicial, definida por numerosos autores como la obligación o deuda moral que pesa sobre los magistrados y jueces que infrinjan la ley o sus deberes en el ejercicio de sus funciones específicas. Por la naturaleza trascendente de esas funciones pensamos que es a los administra-

³⁸ Y, en general, a todos los servidores del Estado. Véase, por ejemplo, -aparte de las reiteradas expresiones del Presidente de la República en tal sentido- las declaraciones del Canciller Luis Alfonso Dávila hizo un llamado a los Embajadores de Venezuela para que “asuman el proceso (revolucionario) o de lo contrario, pidan ser relevados de sus cargos”. Diario “El Nacional”. Cuerpo “A”, pág. 2, sábado de 8 de septiembre de 2001.

dores de la justicia, más que a ninguna otra categoría de funcionarios, a quienes mejor calza la reflexiva sentencia de Saint-Just: “La garantía de los deberes y de la firmeza de los funcionarios es también la garantía de los derechos y de la libertad de los ciudadanos”³⁹.

4.1. Tipología de la responsabilidad judicial

En casi todos los países del globo, la tipología de la responsabilidad judicial es genéricamente la misma y lo que varía son las modalidades propias a cada sistema jurídico. Y esas fuentes reconocidas y normativizadas son: la responsabilidad civil, la responsabilidad penal, y la responsabilidad disciplinaria.

Las examinaremos por separado, con referencias concretas a la experiencia venezolana.

4.1.1. La responsabilidad civil de los jueces y magistrados⁴⁰

Este tipo de responsabilidad es la que recae sobre los jueces o magistrados judiciales cuando en el desempeño de sus funciones, causen un perjuicio a las partes en un juicio infringiendo las leyes, por negligencia o ignorancia inexcusable.

En la doctrina extranjera se discute si en la actuación del juez que ocasiona el perjuicio debe estar presente el dolo y también sobre la gradación de la pena (grave o leve) a los efectos de la reparación. En este sentido, las legislaciones no son uniformes. En **España**, por ejemplo, Montero Aroca, comentando la nueva preceptiva española sobre la materia contenida en la Ley Orgánica del Poder Judicial del 1º de julio de 1985, concluye que a partir de ésta la responsabilidad civil nace cuando en el desempeño de sus funciones los jueces y magistrados actúan con dolo o culpa, y aunque no está claro la calidad de la culpa, de un análisis interpretativo concluye que existe ahora una limitación material en la ley que excluye la culpa leve, exigiéndose, como mínimo la culpa

³⁹ Tomado del libro del Profesor Francis Delpérée: “L’élaboration du droit disciplinaire de la fonction publique”. LGDJ, Bibliothèque de Droit Public, Paris, 1969. p. s/n.

⁴⁰ Esta “responsabilidad civil” se refiere al Juez en tanto que magistrado judicial y ella no excluye la responsabilidad civil ordinaria prevista en el Código Civil que recae sobre cualquier ciudadano por el hecho de haber causado un daño o perjuicio a un particular.

grave⁴¹. El mismo autor sostiene que esta limitación material es admitida en todos los ordenamientos de la misma área cultural española y cita en concreto a Italia, cuya Corte Constitucional en sentencia del 14 de marzo de 1968 estimó constitucional el régimen de privilegio de los jueces atendiendo a la singularidad de la función jurisdiccional, a la naturaleza de las resoluciones judiciales y a la posición **supra partes** del juez.

Este tipo de responsabilidad se caracteriza, a diferencia de los que luego veremos, en que los daños y perjuicios cuya reparación se solicita deben ser cuantificables en dinero. No se trata exactamente de que el daño producido por el dolo o culpa del juez sea de orden material, pero sí de que pueda ser estimable en metálico.

Por otra parte, es necesario que el proceso en el que se produjeron los daños y perjuicios que se alegan, deba haber concluido por sentencia firme. En cuanto a la legitimación para interponer la acción de responsabilidad civil, ésta se regula de conformidad con la legislación procesal de los diferentes países. En España, con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil y a la Ley Orgánica del Poder Judicial, la legitimación activa para el juicio de responsabilidad se confiere a la parte perjudicada y a sus causahabientes y la legitimación pasiva recae directamente en el juez o magistrado. En cambio, en Alemania, Italia y Francia, el perjudicado no puede dirigir su pretensión directamente contra el Juez, sino contra el Estado y, si éste es condenado, podrá dirigir una acción de repetición contra aquél⁴².

Respecto a los efectos de la sentencia que declara la responsabilidad civil, si hay coincidencia en las legislaciones en que ésta sólo se dirige a indemnizar o resarcir, no modifica el fallo dictado en el proceso en el que se produjeron los daños y perjuicios.

⁴¹ Vid. Montero Aroca, Juan: “Independencia y Responsabilidad...” op. cit. págs. 100 a 103, y 200 a 207. Este autor remite a su obra “Responsabilidad Civil del Juez y del Estado por la actuación del Poder Judicial” (Madrid, 1985) en la que clasifica los sistemas legales o jurisprudenciales de responsabilidad, así: a) Países en los que cabe hablar de irresponsabilidad (Inglaterra y Estados Unidos); b) Países en los que en la teórica responsabilidad civil tiene dos limitaciones, una material y otra procesal (Francia, Alemania e Italia), y c.) Países en los que la responsabilidad tiene sólo limitación material (España) pág. 101. Asimismo, para la distinción entre limitaciones material y procesal, remite a la lectura de Mauro Cappelletti en: “¿Quién vigila a los Vigilantes? Un estudio comparativo de responsabilidad judicial”, Universidad Externado de Colombia, 1983, pág. 78.

⁴² Tomado de Montero Aroca, Juan: “Responsabilidad civil del Juez y del Estado por la actuación del Poder Judicial”. (Madrid, 1985) págs. 30, 43.

4.1.2. La responsabilidad judicial civil en el derecho venezolano

Uno de los aportes más encomiables de la novísima Constitución venezolana a la rama judicial del Poder Público, es haber otorgado, por vez primera en nuestro ordenamiento jurídico, jerarquía constitucional a la responsabilidad que incumbe al Estado y a los jueces y magistrados, por actuaciones de éstos.

En tal sentido, en un mismo precepto se engloban todos los supuestos cuya ocurrencia da lugar a la **responsabilidad personal** de los jueces, en cualesquiera de sus modalidades (civil, penal, disciplinaria). Así se desprende del último aparte del artículo 255 que reza:

“Los jueces o juezas son personalmente responsables, en los términos que determine la ley, por error, retardo u omisiones Injustificables, por la Inobservancia sustancial de las normas procesales, por denegación, parcialidad, y por los delitos de cohecho y prevaricación en que incurran en el desempeño de sus funciones”.

De otra parte, y en lo que atañe específicamente a la responsabilidad civil, la Constitución declara que:

“Toda persona podrá solicitar del estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión Injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o magistrada, juez o jueza y del Estado, y de actuar contra éstos o éstas” (Art. 49, ord. 8°).

Esta norma amerita varios comentarios.

En primer lugar, que el reconocimiento expreso de la responsabilidad del Estado-Juez responde a una aspiración largamente sentida por la población venezolana, expresada por diversos medios. La oportunidad en que más cerca estuvo de concretarse fue en el frustrado proyecto de reforma a la Constitución de 1961 presentado al Congreso en 1992 por la “Comisión Bicameral de Revisión Constitucional”, la cual, siguiendo la tendencia de vieja data en naciones del continente europeo (Bélgica, Suiza, Holanda, Alemania, Portugal, España), concebía la disposición correspondiente del proyecto (Art. 54) así: “la persona natural. o jurídica que resulte afectada por error judicial o por retardo u omisión injustificados, podrá solicitar del Estado el restablecimiento de la situación

jurídica lesionada y el pago de los daños y perjuicios conformes a la ley. Queda a salvo el derecho del particular de exigir la responsabilidad personal del Magistrado o Juez y el del Estado de repetir contra éstos”.

Como se sabe, la responsabilidad del Estado-Juez tuvo una gran resonancia en Francia, a raíz del conocido “affaire” Dreyfus, quien acusado de espionaje a favor de Alemania, fue condenado por un Consejo de Guerra a cadena perpetua en la “Isla del Diablo” en la Guyana Francesa, habiéndose demostrado muchos años más tarde su no culpabilidad al ser descubierto el verdadero traidor. La opinión pública francesa, enardecida, clamó que nadie puede sentirse ciudadano libre cuando este tipo de error prolifera. Ello trajo como consecuencia que se dictara la Ley del 8 de junio de 1895 responsabilizando al Estado por esta clase de errores judiciales. Y similar situación se suscitó en Italia por el escandaloso caso del campesino Salvatore Gallo, y en España, en donde se incluyó la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial en una Ley de 24 de junio de 1933, en razón de lo que se llamó “el crimen de Cuenca”⁴³.

Sin desmeritar el avance logrado con el precepto que se comenta, no podemos dejar de lamentar que no se haya aprovechado el aire innovador que insufló el espíritu de los constituyentes del 99 para dar un paso más al frente en este tópico, con la incorporación expresa en nuestro ordenamiento constitucional de una previsión ya ampliamente difundida en otras latitudes: la responsabilidad del Estado por el funcionamiento anormal o defectuoso de la administración de justicia.

El principio que inspira esta responsabilidad se centra en la consideración de que, si todo lo relativo a la administración de justicia es competencia estatal exclusiva, las consecuencias lesivas que puedan resultar de dicha actuación corresponden al Estado a fin de garantizar cabalmente la cobertura patrimonial del ciudadano, que es el **desideratum** de todo el sistema de la responsabilidad pública. Este fue el basamento de la ley francesa del 5 de julio de 1972 que introdujo en ese país la responsabilidad de Estado por los daños causados por

⁴³ Ver estas referencias históricas en: Josefina Calcaño de Temeltas: “El Contencioso-Administrativo: Puntal de la Democracia”, Discurso de Orden pronunciado en la sede de la Corte Suprema de Justicia, con motivo del inicio de las labores judiciales de 1993. Imprenta de CSJ, Caracas, 1993, pág. 19.

el funcionamiento defectuoso de la administración de justicia⁴⁴. Tal instituto está igualmente acogido en España en la carta de 1978, cuyo artículo 121 precisa que **“los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización del Estado, conforme a la Ley”**.

Ahora bien, pese a la ausencia de norma expresa que contemple este tipo de responsabilidad en nuestro medio, reiteramos lo que al respecto dijimos hace casi una década⁴⁵ de que, con fundamento en el principio de la responsabilidad genérica del Estado por el funcionamiento de los servicios públicos, consideraba que no hacía falta texto expreso para admitir en Venezuela una acción dirigida a obtener reparación del estado por los perjuicios ocasionados como consecuencia de la mala o defectuosa organización y gestión del servicio público de la justicia. Y señalábamos, a título ejemplificativo, algunas situaciones derivadas de esa causa que cabían dentro de ese contencioso extracontractual: la carencia o inadecuada dotación de los tribunales; la pérdida de un litigio por la imposibilidad material para los justiciables de acceder a los recintos judiciales por colapso de los ascensores o falta de papel sellado o estampillas; o que opere la caducidad de un recurso al no poderlo introducir oportunamente por huelga de los funcionarios o empleados judiciales motivada a no haberse satisfecho necesidades básicas del servicio o compromisos laborales adquiridos con éstos por el ente administrador del presupuesto judicial.

Esta posición se robustece ahora con norma de derecho positivo, pues en otra disposición innovadora en el contexto de la Constitución vigente, se adiciona a las competencias tradicionales de los órganos de la jurisdicción contenciosoadministrativa las **reclamaciones provenientes de la prestación de servicios públicos** (Art. 259)⁴⁶.

⁴⁴ Ver sobre este tema el exhaustivo estudio de Tawil, Guido: “La responsabilidad del Estado y de los Magistrados y Funcionarios Judiciales por el mal funcionamiento de la Administración de Justicia”. Ediciones De Palma. Buenos Aires, 1989.

⁴⁵ Vid. Temeltas: “El Contencioso-Administrativo...” cit. págs. 20, 21.

⁴⁶ Artículo 259: “La jurisdicción contencioso-administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley. Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder, condenar al pago de

4.1.2.1. La responsabilidad personal de los jueces

La otra observación pertinente en relación con la norma venezolana de responsabilidad personal de los jueces, es la dirigida contra la persona misma del juez, y no contra sus decisiones tiene que ver con el mecanismo para hacer efectiva esa responsabilidad, en virtud de la remisión constitucional **“a los términos que determine la ley”**. Cabe entonces la interrogante de si se alude a una ley preconstitucional o si se está supeditando la efectividad del precepto a la emisión de una ley futura que lo desarrolle. Ahora bien, en Venezuela el único texto existente que contempla la responsabilidad civil de los jueces es la ley procesal civil, cuya normativa sobre este aspecto -que describiremos sucintamente- creemos debe ser revisada y actualizada a la luz de los principios constitucionales y los nuevos esquemas estructurales y conceptuales en el campo judicial.

En efecto, desde 1916 hasta 1986, fecha de promulgación del Código de Procedimiento Civil vigente, la vía jurídica de que disponen las partes para exigir la responsabilidad civil del juez que conoce del litigio, recibía el nombre de **“recurso de queja”**. Esta denominación cambió a partir de 1986 titulándose **“De las demandas para hacer efectiva la responsabilidad de los jueces en materia civil”** pero el articulado que las regula permaneció idéntico al previsto en los Códigos anteriores. Con arreglo a esa normativa (Artículos 829 al 849 CPC) los supuestos de procedencia del “recurso” son:

- en todos los casos en que la ley declara que no queda a la parte otro recurso sino el de queja, si se hubiere faltado a la ley;
- cuando el Juez o Tribunal haya librado decreto ilegalmente sobre punto en que no concede la ley apelación;
- por abuso de autoridad, si se atribuyen funciones que la ley no les confiere;

sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración; conocer de reclamos por la prestación de servicios públicos; y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”.

- por denegación de justicia, si omiten providencias en el tiempo legal sobre alguna solicitud hecha o niegan ilegalmente algún recurso concedido por la ley;
- por cualquier otra falta, exceso u omisión indebidas contra disposición legal expresa de procedimiento o por infracción de ley expresa en cualquier otro punto; y
- por no haber el Superior reparado la falta del inferior, cuando se le hubiere pedido en un recurso legal y no le estuviere prohibido hacerlo.

Por otra parte, la ley procesal venezolana aclara algunos aspectos que son objeto de discusión en la doctrina extranjera y a algunos de los cuales nos hemos referido al comentar la legislación española.

Así, en cuanto a la naturaleza del motivo que da lugar a la “queja” (pensarnos que, en lo adelante, debería dársele el tratamiento propio a una acción civil y no como hasta ahora “recurso de queja”) se precisa que “la falta debe provenir **de ignorancia o negligencia inexcusables**⁴⁷, **sin dolo**, y que se tendrá siempre por inexcusable la negligencia o la ignorancia cuando, aun sin intención, se hubiere dictado

⁴⁷ En sentencia del 20 de enero de 1972, el Tribunal Supremo Español razonó la exigencia de culpa grave, así: “el criterio del juzgador puede ser más o menos acertado, según sea su entendimiento, pero sin que el error de concepto, doctrina e interpretación, aunque lo hubiere, origine responsabilidad exigible mientras no se demuestre la manifiesta infracción concreta y determinada de una disposición legal de que conocidamente hubiere prescindido, porque dada la importancia de la función ejercitada por el organismo judicial, lo limitado y falible que es el entendimiento humano, la falta a veces de claridad de la leyes que no pueden ser ni son un obstáculo u la unidad de criterio, el legislador no ha querido someter a la responsabilidad de que se trata más infracciones que aquellas que por negligencia o ignorancia prescinden de sus preceptos claros y terminantes y que debieron tenerse presentes...”. En igual sentido, sentencias del Tribunal Supremo de fechas: 28-04-1983; 29-05-87; 23-12-1988, citados en Montero, Aroca, págs. 102, 200.

Y en Venezuela. en sentencia del 14 de febrero de 1991, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado al respecto, así: “Del examen de todo el referido escrito no aparece en forma alguna, que el quejoso manifieste que la falta previno de Ignorancia o negligencia inexcusable, pues lo que se plantea es que el juez querellado no interpretó bien las normas, lo cual no es motivo valedero para utilizar la vía de queja ya que el juez tiene como labor principal al sentenciar interpretar normas, y puede incluso desestimar una prueba que considere inútil o irrelevante y no por ello está actuando con ignorancia o negligencia... el querellante no atribuye al encausado la comisión de falta en la tramitación del asunto, sino que se limita a criticar o censurar la sentencia como podría hacerlo en casación, por cuyo conducto se convertiría la queja en una suerte de nueva instancia...”. Véase en Oscar Pierre Tapia: “Repertorio de Jurisprudencia”. Tomo 2 (mes de febrero) pág. 241.

providencia manifiestamente contraria a la ley expresa, o se hubiere faltado a algún trámite o solemnidad que la ley misma mande observar bajo pena de nulidad⁴⁸.

Está claro, pues, que en nuestro país no interviene el dolo como factor determinante del reclamo, como sí ocurre, en cambio, en España, a partir de lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 que deroga, en esta materia, la Ley del mismo nombre de 1870 y la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Y, contrariamente en cuanto a la gradación de la culpa, en Venezuela, si se admite la leve, tal como se infiere por argumento lógico del artículo 846 CPC, según el cual:

“Si hubiere lugar a la queja, se condenará al acusado a resarcir al querellante los daños y perjuicios probados en autos, derivados de la falta, y que fueren estimables en dinero, según prudente arbitrio del Tribunal, el cual fijará su monto.

“Si la falta **fuere grave**, podrá además imponerse al acusado una multa de cinco mil a diez mil bolívares.

“Y si fuere gravísima se le depondrá del cargo, debiendo hacer el Tribunal las participaciones que sean del caso”⁴⁹.

Asimismo, señala un autor patrio, (Borjas) las diferencias que existen entre nuestra acción civil de queja con la instituida en legislaciones extranjeras como la francesa y la belga (“prise á partie”) y la italiana, en las cuales, en virtud de estar pendiente la acción penal por el hecho punible motivo de la queja, para promover ésta la parte debe esperar que recaiga sentencia en el juicio criminal y, si aquella ha sido iniciada, es necesario suspenderla en razón de la promoción ulterior de acción penal, lo que no sucede en Venezuela en que tales acciones son independientes una de otra⁵⁰.

⁴⁸ La redacción de este artículo 832 del CPC venezolano es idéntica a la del 262 de la Ley Orgánica del Poder Judicial española de 1870. Todas las referencias a la legislación española han sido extraídas de la obra ya citada de Juan Montero Aroca: “Independencia y responsabilidad del Juez”.

⁴⁹ Esta extraña potestad de “deposición” del cargo será comentada más adelante.

⁵⁰ Borjas, Arminio: “Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano”, Tomo VI, págs. 206, 2fl/. Ediciones Sales, Tercera edición, Caracas, 1964. Este autor encuentra otras diferencias, por ejemplo, de legitimación activa, lapso y procedimiento, con las legislaciones

En el articulado de nuestra ley procesal se exige el agotamiento previo de la vía ordinaria para entablar la queja (Art. 834). Comentando esta norma, Henríquez La Roche opina que si la parte puede o pudo utilizar los recursos ordinarios o extraordinarios que confiere la ley (apelación, casación, invalidación) y no lo hizo, el motivo del daño radicará en su omisión, por no haber habido agotamiento de la actividad jurisdiccional revisora capaz de remediar el perjuicio que causa el acto jurisdiccional. Igualmente ocurre cuando por propia torpeza del quejoso, precluyen por extemporaneidad los recursos contra el acto judicial ilegal y dañoso pues, en tal caso, la causa motiva próxima del daño viene a ser la omisión del propio interesado⁵¹.

En cuanto al órgano o autoridad competente para conocer de la queja, la normativa que se examina establece el siguiente orden de prelación:

- los jueces de Primera Instancia conocen de las quejas contra los de Distrito o de Parroquia o Municipio;
- las Cortes o Tribunales Superiores, las intentadas contra los jueces de Primera Instancia; y
- la Corte Suprema de Justicia, las que se propongan contra las Cortes o Tribunales Superiores.

Como se observa, ésta es una de las disposiciones que deberla ser revisada, habida cuenta de la desaparición en nuestro ordenamiento de algunos tribunales (v.g. Parroquia) y la modificación de la Corte Suprema de Justicia, a pesar de que la Ley Orgánica de ésta se encuentra aún vigente. En dicha ley se establece el procedimiento en los casos en que el Supremo Tribunal debe conocer de las quejas contra los miembros de las Cortes o Tribunales Superiores, disponiendo al efecto, que el recurso se pasará al Primer Vicepresidente de la Corte en Pleno, quien en el término de diez días decidirá si hay o no mérito para continuar el juicio.

extranjeras (págs. 217, 218) pero téngase en cuenta que sus “Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano” fueron escritos en 1923, en relación con el Código de 1916, por lo cual lucen desfasadas de las transformaciones constitucionales y legales, extranjeras y nacionales para esta fecha.

⁵¹ Para comentarios al Código actual y específicamente con relación a este tema, consúltese la obra del destacado procesalista Ricardo Henríquez La Roche: “Código de Procedimiento Civil”, Tomo V, págs. 459 a 480. Editorial Centro de Estudios Jurídicos del Zulia, Venezuela, 1998.

En caso afirmativo, el Presidente de la Corte designará dos Magistrados para que, asociados a él, decidan el recurso con arreglo a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil. Contra la decisión que niegue la continuación del juicio, podrá apelar el interesado dentro del término de cinco días, para ante el presidente de la Corte quien, asociado a un Magistrado de cada una de las otras Salas, que el mismo designará, decidirá la apelación y, en caso de declararla con lugar, asumirá el conocimiento del recurso de queja (Art. 190 LOCSJ).

En lo referente a los efectos de la sentencia que se dicte en el recurso de queja, precisa la ley procesal (CPC) que dicha decisión no afecta en manera alguna lo juzgado en el asunto civil al cual se contrae la queja, debiendo abstenerse el tribunal sentenciado de mezclarse en él; e igualmente previene que si en cualquier estado de la causa apareciere comprobado que el motivo de la queja constituye delito, debe declararlo así el tribunal en decreto motivado y pasar los autos al juez competente para conocer del delito (Arts. 848 y 849).

Aunque carecemos de cifras en términos estadísticos, nuestra experiencia judicial⁵² nos revela que la acción personal de queja contra el juez que ha incurrido en responsabilidad civil en el asunto de que conoce, es de muy poca utilización en Venezuela⁵³. La opinión generalizada de numerosos jueces superiores consultados es que en esa circunstancia influye la obsolescencia de las normas que lo regulan y también que las partes prefieren acusar a los jueces por la vía disciplinaria, que es más expedita. Pero añadiríamos otra: el factor humano que deriva de la estrecha solidaridad entre los jueces (sobre todo entre los de la misma rama de especialización) lo que podría inclinarlos a favor de su colega inferior acusado de falta y crear así un mecanismo psicológico quizás imperceptible, entre jueces y abogados litigantes, que debilitaría en el ánimo de éstos la voluntad de iniciar acciones que intuyen destinadas al fracaso.

⁵² La autora de este trabajo fue Magistrada de la Corte Suprema de Justicia durante dos décadas y antes de ello, con el mismo rango (Magistrada) dos años en la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

⁵³ Jueces Superiores de la capital de la República, con largos años en la judicatura, nos manifestaron que nunca habían conocido de un recurso de queja. Otros, que las pocas veces que habían sido intentados, estos habían sido declarados inadmisibles. Y todos coincidieron en que no recuerdan ningún caso de declaratoria con lugar de un recurso de queja.

4.1.2.2. La responsabilidad del Estado-Juez

Mucho y muy pronto se escribirá en Venezuela sobre el tema de la incorporación constitucional en nuestro ordenamiento de la responsabilidad objetiva del Estado como consecuencia de los actos u omisiones de los operadores de la justicia.

Y ello porque, dada la especificidad de los actores involucrados y la naturaleza de las funciones judiciales, “el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada” por aquellos (Art. 49.8) produce una sub-especie de la responsabilidad patrimonial genérica del Estado, cuyos alcances, implicaciones y vías de actuar, requiere un desarrollo legislativo especial, con establecimiento de reglas claras y expeditas que realmente conduzcan a resarcir a los justiciables de los perjuicios materiales o morales derivados del impropio ejercicio de la magistratura judicial, legítima satisfacción que no han podido lograr aún a través de los medios jurídicos existentes.

Mientras esa regulación no se concrete y tratándose como en puridad se trata de una acción de carácter extracontractual contra el Estado (personificado en la República) estimamos factible la aplicación transitoria de la normativa contemplada para tales demandas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, con las necesarias y evidentes adaptaciones -como antes expresamos a las particularidades de la materia.

En el sistema español el procedimiento para el reconocimiento de esa responsabilidad está previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial del 1º de julio de 1985 que dedica un título completo a “La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la administración de justicia” (Título V) y es abundante la jurisprudencia del Tribunal Supremo de ese país en relación con dicha normativa⁵⁴.

A pesar de que ese procedimiento ha sido duramente criticado por la doctrina en virtud del “cúmulo de requisitos, trabas y obstáculos im-

⁵⁴ Guido Santiago Tawil, Profesor de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y miembro del Instituto de Derecho Administrativo de la Academia Nacional de Derecho de Buenos Aires, en su importante y exhaustiva monografía ya mencionada (“La responsabilidad del Estado y de los Magistrados judiciales...”) dedica varios capítulos a la consideración del daño reparable, el alcance de la indemnización (material, moral), la evaluación económica del perjuicio, el nexo causal, etc., analizados con citas de la jurisprudencia sobre el tema especialmente la española, francesa y la argentina.

puestos a quien busca su reconocimiento” según **Fernández Hierro**⁵⁵, nos referiremos a él, siguiendo la descripción de Tawil⁵⁶, por estimar que puede servir de orientación en nuestro medio para prescindir, precisamente, de algunas de las fases del mismo que, ciertamente, lucen innecesarias y engorrosas, pero acogiendo en cambio, los aspectos que ofrezcan pautas esclarecedoras, con la advertencia adicional de que este procedimiento se contrae únicamente al supuesto de error judicial, en tanto que nuestra Constitución extiende la responsabilidad patrimonial estatal a los casos de “retardo u omisión injustificados” (Art. 49.8).

Resumiendo en sus grandes líneas, el procedimiento consta de tres etapas claramente diferenciadas: una previa, otra administrativa y la última judicial.

La primera etapa es previa al reclamo de la indemnización y está dirigida a obtener una sentencia judicial que declare el error judicial, considerada como el título legitimante de la solicitud de indemnización⁵⁷ debiéndose iniciar la acción judicial para el reconocimiento del error “ante la Sala del Tribunal Supremo correspondiente al mismo orden jurisdiccional que el órgano a quien se imputa el error, el cual presentará un Informe previo a que la Sala respectiva dicte sentencia.

La segunda etapa es de naturaleza exclusivamente administrativa y consiste en que el interesado debe dirigir su petición indemnizatoria directamente al Ministro de Justicia, que la tramitará con arreglo a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Y la tercera etapa, de índole judicial, sólo es factible después que el Ministerio de Justicia rechace el reclamo efectuado, en cuyo caso queda abierta la vía contencioso-administrativa ante los órganos de esa jurisdicción.

⁵⁵ Fernández Hierro: “Responsabilidad civil judicial”. Pamplona, 1987, pág. 214; citado por Tawil, op.cit. pág. 113.

⁵⁶ Ver Tawil, op. cit. págs. 113 a 117.

⁵⁷ La acción deberá intentarse dentro de los tres meses “a partir del día en que pudo ejercitarse. Dispone el artículo 293. 1 de la LOPJ que la reclamación de indemnización por causa de error deberá ir precedida de una decisión judicial que expresamente lo reconozca. Esta previa decisión podrá resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de recurso de revisión...” E igualmente previene que en el supuesto de imputarse el error a una Sala o Sección del Tribunal Superior, el conocimiento le corresponde a una Sala formada por el Presidente del Tribunal Supremo, los Presidentes de Sala y el Magistrado más antiguo y el más moderno de cada una de ellas (art. 61).

Observamos que la segunda etapa del “proceso administrativo previo” o “antejuicio administrativo previo” o “antejuicio administrativo” para algunos, en los términos concebidos en el ordenamiento español sería absolutamente improcedente entre nosotros en el estado actual de conformación del “Sistema de Justicia” previsto en la Constitución que asigna al Tribunal Supremo de Justicia “la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial” (Art. 267) y le confiere “autonomía funcional, financiera y administrativa” (Art. 254), disponiendo de “una partida anual variable, no menor del dos por ciento del presupuesto ordinario nacional” para el efectivo funcionamiento del sistema de justicia. De ahí que, en Venezuela, lo que cabría es introducir la reclamación administrativa ante la Dirección Ejecutiva de la Magistratura o ante la Comisión Judicial, ambos órganos del Tribunal Supremo de Justicia, o mejor aún prescindir totalmente de la etapa administrativa y radicar el procedimiento únicamente en sede judicial.

En todo caso, si en definitiva el procedimiento que se llegue a instrumentar en Venezuela para obtener resarcimiento del Estado-Juez por errores, retardos u omisiones judiciales es expedito y eficaz, nos atrevemos a vaticinar que los justiciables privilegiarán este medio de reclamación antes que demandar de responsabilidad civil a un juez o magistrado, vía que no ofrece, como antes vimos, casi ninguna posibilidad de resultado positivo.

4.1.3 La responsabilidad penal

La responsabilidad penal de los jueces o magistrados reviste características muy similares en casi todos los ordenamientos y Venezuela no es una excepción.

En el estado actual de nuestra legislación, la responsabilidad judicial penal, igual como sucede con la civil que ya hemos examinado, no ocupa un lugar relevante en el régimen general de responsabilidad judicial, en el cual sí reviste gran significación la responsabilidad disciplinaria que luego analizaremos.

Independientemente de la responsabilidad penal ordinaria que afecta a cualquier ciudadano, aquí, como en cualquier parte, los jueces responden penalmente en una doble condición: como funcionarios públicos y como servidores de la justicia.

La responsabilidad genérica que atañe a todos los funcionarios públicos está establecida constitucionalmente. En efecto, la vigente Constitución -y todas las que le precedieron- determinan, con carácter general, que:

“Artículo 25.- Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la ley es nulo, y los funcionarios públicos y funcionarias públicas **que lo ordenen o ejecuten Incurren en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirva de excusa órdenes superiores”.**

“Artículo 139.- El ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso o desviación de poder o por violación de esta Constitución o de la ley”

En la esfera penal, la responsabilidad genérica de los funcionarios se concretiza en una serie de figuras delictivas tipificadas en su mayor parte en la ley penal sustantiva y en la de salvaguarda del patrimonio público, en ambos casos bajo el Título “De los delitos contra la cosa pública”.

Así, el último Código Penal venezolano, promulgado el 26 de junio de 1964 (G.O. Ext. N° 915 del 30-6-64) tipifica y sanciona: el peculado; la concusión; el valimento de funcionarios; la corrupción; el abuso de autoridad; y la infracción de los deberes en el cargo. (Artículos 195, 196, 197, 198, 199 y 205 y 233 ejusdem).

Por su parte, la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, promulgada 18 años más tarde (G.O. Ext N° 3077 del 23-12-1983) aunque en forma menos sistemática recoge con mayor severidad algunas de esas figuras delictivas y amplía el abanico de conductas delictuales, como se observa en la normativa que, a continuación, parcialmente se transcribe.

“Art. 63.- El funcionario público que utilice con fines de lucro, para sí o para otro, informaciones o datos de carácter reservado de los cuales tenga conocimiento en razón de su cargo, será penado con prisión de dos a seis años y multa de hasta el cincuenta por ciento del beneficio perseguido u obtenido”.

“Art. 65.- Cualquier funcionario público que por razón de sus funciones reciba, para sí mismo o para otro, retribuciones u otra utilidad

que no se le deban, o cuya promesa acepte, será penado con prisión de uno a cuatro años y multa de hasta el cincuenta por ciento de lo recibido o prometido. Con la misma pena será castigado quien diere o prometiére el dinero, retribuciones u otra utilidad indicados en este artículo”.

“**Art. 66.-** El funcionario público que durante el desempeño de su cargo o dentro de los dos años siguientes a su cesación, sin poder justificarlo, se encontrare en posesión de bienes, sea por sí o por interpuesta persona, que notoriamente sobrepasen sus posibilidades económicas, será penado con prisión de tres a diez años”.

“**Art. 67.-** Cualquier funcionario público que por hacer, retardar u omitir algún acto de sus funciones, o que por efectuar alguno que sea contrario al deber mismo que ellas impongan, reciba o se haga prometer dinero u otra utilidad, bien por sí mismo o mediante otra persona, para sí o para otro, será penado con prisión de tres a siete años y multa de hasta el cincuenta por ciento del beneficio recibido o prometido.

La prisión será de cuatro a ocho años y la multa de hasta el sesenta por ciento, si la conducta ha tenido por efecto conferir empleos públicos, subsidios, pensiones u honores, o hacer que se convenga en contratos relacionados con la administración a la que pertenezca el funcionario, o favorecer o causar algún perjuicio o daño a alguna de las partes en procedimiento o juicio penal, civil o de cualquier otra naturaleza. **Si el responsable de la conducta fuere un juez y de ello resultare una sentencia condenatoria restrictiva de la libertad, que exceda de seis meses, la pena de prisión será de cinco a diez años.**

Con las mismas penas y en sus casos, será castigado quien diere o prometiére el dinero u otra utilidad indicados en este artículo.

Artículo 69.- Cualquier funcionario público que con la finalidad de obtener algún provecho o utilidad y abusando de sus funciones, ordene o ejecute en daño de alguna persona un acto arbitrario que no esté especialmente previsto como delito o falta por una disposición de la Ley, será castigado con prisión de seis meses a dos años”.

Artículo 72.- El funcionario público que en forma indebida, directamente o por interpuesta persona, con aprovechamiento de las funciones que ejerce o usando las influencias derivadas de las mismas, hubiere obtenido ventaja o beneficio económico para sí o para un tercero, será castigado con prisión de dos a cuatro años.

Igual pena se aplicará al funcionario público o a cualquier persona que, en beneficio propio o de otro, haga uso indebido de la influencia o ascendencia que pudiera tener sobre algún funcionario público para que éste ordene o ejecute algún acto propio de sus funciones, o para que lo omita, retarde o precipite, o para que realice alguno que sea contrario al deber que ellas impongan”.

Los procedimientos penales especiales contemplados en la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, incluida la jurisdicción de salvaguarda creada en esa ley para hacer efectiva la responsabilidad en la comisión de los delitos en ella previstos, fueron derogados por el Código Orgánico Procesal Penal, ley adjetiva que entró a regir el 1° de julio de 1999 (promulgado el 23 de enero de 1998 -G.O Ext. N° 5.208), la cual también deroga el Código de Enjuiciamiento Criminal de 1995, así como los procedimientos penales especiales desarrollados en la Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas y modifica sustancialmente tanto la organización judicial penal venezolana como la conceptualización misma de la acción penal, materias éstas en cuyo análisis no nos detendremos porque desborda los límites del presente trabajo.

Ahora bien, aparte de las situaciones penales previstas en la normativa parcialmente transcrita, en las que pueda estar comprometida la responsabilidad de los jueces en su carácter de funcionarios públicos, existe otra que les concierne específicamente en su condición de magistrados judiciales.

Se trata de la **denegación de justicia**, que acarrea al juez que incurre en ella, una doble responsabilidad: civil y penal.

La civil tiene su fuente en el Código de Procedimiento Civil (Artículo 19) según el cual “el juez que se abstuviere de decidir so pretexto de silencio, contradicción o deficiencia de la ley, de oscuridad o de ambigüedad en sus términos, y asimismo, el que retardare ilegalmente dictar alguna providencia, será penado como culpable de denegación de justicia”, y ya indicamos al referimos a la responsabilidad civil de los jueces, que la parte perjudicada por este supuesto puede intentar recurso de queja contra el juez, si éste no ha providenciado en el tiempo legal o ha negado ilegalmente algún recurso concedido expresamente por la ley.

En el ámbito penal, el legislador concibe la denegación de justicia como un delito autónomo que encuadra en la infracción de los deberes del cargo. En efecto, el artículo 207 del Código Penal a la letra prescribe que:

“Todo funcionario público que bajo cualquier pretexto, aunque fuese el del silencio, oscuridad, contradicción o insuficiencia de la ley, omita o rehúse cumplir algún acto de su ministerio, será castigado con multa de cincuenta a mil quinientos bolívares ...

Si el funcionario público es del ramo judicial, se reputará culpable de la omisión o de la excusa, siempre que concurren las condiciones que requiere la ley para intentar contra él el recurso de queja, a fin de hacer efectiva la responsabilidad civil”⁵⁸.

Y el novísimo Código Orgánico Procesal Penal, en su Título Preliminar, en cuanto a la obligación de los jueces también previene expresamente que:

“Los jueces no podrán abstenerse de decidir so pretexto de silencio, contradicción, deficiencia, oscuridad o ambigüedad en los términos de las leyes, ni retardar indebidamente alguna decisión. Si lo hicieren, incurrirán en denegación de justicia” (Art. 6°).

Por otra parte, la denegación de justicia es igualmente causa que da origen a responsabilidad disciplinaria o administrativa, como veremos en su oportunidad al analizar este tipo de responsabilidad judicial en el apartado siguiente.

Pero el ciclo represivo generado por la actitud omisa del juez en el ejercicio de su ministerio no se cierra con las tres situaciones comentadas (civil, penal, disciplinaria). Existe además, otra vía, quizás no suficientemente tratinada aún en nuestro medio, que es el amparo constitucional.

⁵⁸ El procesalista Ricardo Henríquez La Roche al comentar esta disposición (op.cit. Tomo I. pág. 111) opina que, en orden a la responsabilidad penal, se entiende la denegación de justicia en sentido amplio, esto es, que abarca no sólo los supuestos normativos comprendidos en el artículo 207 sino que la tipicidad se extiende -por la remisión que hace al recurso de queja- cuando el juez atrasa su pronunciamiento a tal punto de causar daños patrimoniales al litigante.

En efecto, la **denegación de justicia**, incluida una de sus manifestaciones que es el retardo judicial⁵⁹, ha sido reconocida -aunque con altibajos- por la doctrina y la jurisprudencia nacional como uno de los motivos desencadenantes de una acción de amparo, con basamento legal y, más recientemente constitucional.

Originariamente, la interpretación restrictiva del artículo 4º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales⁶⁰ que concede la acción de amparo “cuando un Tribunal de la República actuando fuera de su competencia, **dicte una resolución o sentencia u ordene un acto** que lesione un derecho constitucional”, impidió el reconocimiento de esta acción cuando lo que se ataque no sea una decisión expresa sino una negativa o abstención de pronunciamiento, alegándose también para el rechazo el carácter extraordinario de la acción de amparo.

No obstante, esta posición no era unánime entre las Salas (Político-Administrativa, Casación Civil y Casación Penal) que integraban la para entonces Corte Suprema de Justicia, ni consistente en ellas mismas.

Así se lee, por ejemplo, en sentencia de la Sala de Casación Civil del 25 de enero de 1989 que “el amparo -vía excepcional- es limitado y sometido a ciertos requisitos, al punto de que no lo hay cuando se trata de una abstención, porque el artículo 4º es claro: las resoluciones, órdenes, actos y sentencias son las que admiten amparo, no así las abstenciones, porque contra esto hay otros recursos, derechos y acciones”, posición que mantuvo durante varios años y rectificó el 8 de mayo de 1996 (Caso José R. Cañón), en un importante fallo que aclara la distinción entre los efectos condenatorios de un recurso de queja y los de una acción de amparo, así:

... “Ahora bien, no obstante ser éste el criterio imperante en la actualidad, esta Sala considera necesario revisar nuevamente su

⁵⁹ Para el procesalista Cuenca “deniega justicia no sólo el juez que rehúsa decidir la controversia, sino también quien omite la aplicación de la ley o retarda innecesaria y maliciosamente el proveer sobre las solicitudes de las partes”. Humberto Cuenca: “Derecho Procesal Civil”. UCV, Ediciones de la Biblioteca, Caracas. 1965, Tomo I, pág. 112.

⁶⁰ La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales fue promulgada el 22 de enero de 1988.

doctrina sobre el punto de especie, y al efecto encuentra que el recurso de queja en modo alguno restablece la situación jurídica lesionada por la abstención del funcionario judicial en pronunciarse sobre la providencia requerida. Tal afirmación se sustenta en lo siguiente:

“Aún cuando el recurso de queja, regulado en los artículos 830 y ss. del CPC, procede contra el juez rebelde en pronunciarse en el tiempo legal sobre alguna solicitud, no menos cierto es que los efectos condenatorios de dicho recurso se circunscriben al resarcimiento de parte del Juez, de los daños y perjuicios causados al querellante, sin que ello afecte, en manera alguna, lo juzgado en el asunto civil al cual se refiere la queja, debiendo, en todo caso, abstenerse el Tribunal sentenciador de mezclarse en él.

“En efecto, no basta que el hecho generador de la violación constitucional encuadre en alguna figura procesal ordinaria, sino que debe analizarse si sus efectos coinciden con la protección constitucional solicitada que, en el caso bajo análisis, no es otro que obtener el pronunciamiento del Juez de la causa sobre la petición formulada, consecuencia ésta que en modo alguna se derivaría de la declaración de procedencia de un recurso de queja. En consecuencia, esta Sala abandona el criterio sustentado en anteriores fallos, entre otros, en sentencias de fecha 11-12-91, 13-03-92, y 29-09-95”⁶¹.

Sin embargo, entre esta sentencia de mayo de 1996 y la de enero de 1989, media otra de la misma Sala que sí reconocía que la imputación de una conducta denegatoria de la protección jurisdiccional requerida es un supuesto válido para el ejercicio de la acción de amparo, como resulta ser, en el caso que se decidía -”las actuaciones de los jueces que no aceptaron la entrega del libelo de la demanda que el quejoso pretendía instaurar, en la cual estaba involucrada una materia que tiene un lapso prescriptivo dentro del cual puede ser ejercida, y que ni siquiera plasmaron por escrito los motivos o razones por las cuales ordenaron que no se recibiera el referido escrito”⁶².

En el mismo sentido desestimatorio de la acción de amparo en estos casos se manifestó la Sala Político-Administrativa, la cual sostuvo

⁶¹ Ver los comentarios sobre este particular y otros relacionados con la materia, con inclusión de abundante jurisprudencia, en el importante trabajo de Rafael J. Chavero Gazdik: “El Nuevo Régimen del Amparo Constitucional en Venezuela”. Editorial Sherwood. Caracas, 2001.

⁶² Sentencia CSJ-SCC 18-11-1991. Consultaren Pierre Tapia. op. cit. Tomo II. págs. 23. 24.

que “frente a las abstenciones de los jueces en dictar sus fallos, nuestras leyes procesales no sólo consagran medios eficaces para imponer sanciones correctivas, sino también sanciones disciplinarias y la posibilidad de exigir la responsabilidad civil de los jueces que incurran en denegación de justicia ... todos estos medios y recursos son instrumentos ordinarios, idóneos y eficaces, aún no agotados, que le ofrece el ordenamiento jurídico al actor a fin de restablecer la situación jurídica que él denuncia como vulnerada...” (S. CSJ -SP 17 11-12-1990 -Caso Oficina Técnica Spinetto S.R.L.). Y la Sala de Casación Penal: “...la acción de amparo constitucional incoada contra una resolución, acto o sentencia proveniente de un órgano jurisdiccional, no procede cuando lo que se pretende impugnar es una omisión de parte del órgano agravante...” (S.CSJ-SCP. 19-07-1994)⁶³.

Entendemos que estas posiciones quedan definitivamente superadas a la luz de la normativa contenida en la nueva Constitución (1999) que, al tiempo que garantiza una **justicia** “gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y **expedita, sin dilaciones indebidas**, sin formalismos o reposiciones inútiles” (Art. 26), hace responsable al Estado-Juez por el “retardo u omisión injustificados” en la administración de justicia. (Art. 49. 8º)

De ahí que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia haya interpretado en este nuevo contexto constitucional que:

“Las omisiones judiciales lesivas a derechos o garantías constitucionales, que vienen a actuar como una vía de hecho, y que pertenecen al ámbito del artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, como ya lo ha asentado esta Sala a pesar del silencio de la norma sobre ella, son objeto inmediato de la acción de amparo, ya que la situación jurídica se convierte en sujeto de una lesión indefinida, mientras no se cumpla la actuación.

“Todo retardo injustificado de un acto procesal que ha debido tener lugar, que lesiona a una parte en su situación jurídica, amenazando la irreparabilidad de la misma, es atacable por la vía del amparo...” (S. 28-07-2000 Caso Luis Alberto Baca). En el mismo fallo la Sala

⁶³ Texto ampliado en el libro de Chavero Gazdik citado págs. 492. 493.

Constitucional cuestiona también conductas activas de los jueces que, en su criterio, retardan injustificadamente la declaración o actuación de los derechos de una de las partes, tal como ocurre cuando un juez oye una apelación en ambos efectos, cuando ha debido oírla en uno solo, retardando así un acto que ha debido llevarse a cabo.

A propósito de esta sentencia -y otras de la Sala Constitucional del mismo tenor- Chavero Gazdik, a la par que reconoce que el remedio del amparo contra decisiones judiciales podrá ser utilizado para combatir los retardos u omisiones judiciales injustificadas, manifiesta sin embargo su preocupación por los graves retardos que se producen en la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, “donde la gran cantidad de amparos que se manejan en esta sede ha traído como consecuencia que muchas veces la sola admisión de un amparo tiene que esperar hasta cuatro o seis meses, lo que evidentemente es contrario a todos los principios de celeridad y sumariedad del amparo”, situación que juzga necesario afrontar y corregir en la Ley de la Jurisdicción Constitucional que se elabore, en la que se tendrá que replantear el asunto de las competencias de la Sala Constitucional e incorporar remedios procesales eficaces para combatir el retardo procesal en esa máxima sede⁶⁴, planteamiento con el que coincidimos plenamente.

4.2 La responsabilidad disciplinaria de los jueces

Al abordar este tema debemos advertir, de entrada, que el régimen disciplinario de la magistratura judicial, si bien participa de algunos elementos comunes al que rige para los funcionarios públicos en general, sin embargo puede ser considerado como un derecho autónomo, sometido a reglas particulares contenidas en un estatuto propio que atiende a la naturaleza de las funciones judiciales y a la estructura y concepción de este cuerpo, tal como ocurre, por ejemplo, con el personal militar o de seguridad del Estado o del servicio diplomático.

Difiere también del régimen punitivo penal, entre otras razones por el ámbito de aplicación de éste, que es la sociedad en general, es decir, que tiene por objeto incriminar y reprimir conductas de los ciudadanos

⁶⁴ *Ibid.* pág. 495. Nota N° 481.

o habitantes del país que ocasionen perturbación a la sociedad como un todo o causen daño a los particulares individualmente considerados. Igualmente difiere porque, pese al fundamento represivo común, las infracciones disciplinarias de los jueces son de carácter administrativo en tanto que las imputables a los otros sujetos de la sociedad está precedida de un procedimiento jurisdiccional⁶⁵.

El régimen disciplinario de los jueces es, de lejos, el mecanismo de control más eficaz sobre quienes ejercen la delicada misión de administrar justicia. Muchos países, incluido el nuestro, han recorrido un largo camino de avances y retrocesos, en el tratamiento de la disciplina judicial, que culmina generalmente con fórmulas exitosas de organización y de procedimientos que tienden a conciliar los requerimientos de la compleja maquinaria judicial con los retos del desarrollo en la sociedad contemporánea.

4.2.1 Caso Venezuela

En Venezuela, este proceso evolutivo hasta llegar a la regulación actual en nuestro derecho positivo, comenzó medio siglo atrás, en la forma que describiremos en los párrafos que siguen, partiendo de la primera Ley Orgánica del Poder Judicial dictada después de la nacionalización de la justicia; en 1945⁶⁶.

⁶⁵ Sobre la distinción entre la infracción disciplinaria y la infracción penal, ver el exhaustivo análisis de Francis Delpérée en su citada obra: “L’élaboration du droit disciplinaire: de la fonction publique”, especialmente el Capítulo I ps. 69 a 79. LGDJ. París. 1969.

⁶⁶ Para no exceder los límites de este trabajo, prescindimos conscientemente de la legislación sobre la materia durante el siglo XIX y la primera mitad del XX, las cuales, además, organizaban el Poder Judicial en Venezuela, a saber: Ley de 12 de octubre de 1821 sobre Organización de Tribunales y Juzgados; Decreto del libertador de 17 de noviembre de 1821; Ley del 14 de octubre de 1830; Ley Orgánica de Tribunales y Juzgados del 18 de marzo de 1836, esta Ley, cónsona con las costumbres de la época, regulaba entre otros curiosos detalles, la vestimenta que habían de portar los encargados de administrar justicia, estableciendo al efecto que los “ministros de la Corte Suprema y Superiores, lo mismo que los Jueces de Primera Instancia, concurrirán al Tribunal en traje negro, y los Alcaldes parroquiales con el que no desdiga, atendidas las circunstancias y costumbres del lugar, del decoro debido a la dignidad del puesto y funciones que desempeñan”; y la Ley Orgánica del Poder Judicial que le sigue del 2 de mayo de 1838, es aún más rigurosa en ese sentido, porque dispone que “los ministros de la Corte Suprema y Superiores asistirán al despacho del Tribunal con toga, sin golilla, ni puños, y los Jueces de Primera Instancia con traje negro donde lo permita el clima.”; idéntica norma aparece en la Ley Orgánica de Tribunales y Juzgados del 23 de marzo de 1841; luego están, en orden sucesivo: Código Orgánico de Tribunales y Juzgados

4.2.1.1. Antecedentes

4.2.1.1.1. La Ley Orgánica del Poder Judicial de 1948, sin ningún rigor técnico en la materia, no hacía distinción entre las sanciones disciplinarias que los jueces estaban autorizados para aplicar a los particulares por las faltas que cometieren en el recinto del tribunal y las sanciones disciplinarias aplicables a ellos mismos, y así establecía, para uno u otro supuesto en un sólo capítulo titulado “De la Disciplina Judicial”, las sanciones disciplinarias de amonestación o apercibimiento, expulsión, multa, arresto y suspensión del cargo, definiendo a continuación en qué consistía cada una de dichas sanciones y los órganos competentes para imponerlas.

4.2.1.1.2. El Estatuto Orgánico del Poder Judicial de 21 de diciembre de **1951**, amplía el campo de los deberes de los jueces y de esos deberes considera que su infracción da lugar a falta susceptible de sanción disciplinaria, cuando:

- a.- ofendieren de palabra, por escrito o de obra, a sus superiores jerárquicos;
- b.- faltaren a las consideraciones debidas a sus iguales o inferiores;
- c.- traspasaren los límites racionales de su autoridad respecto a sus auxiliares y subalternos; o a los que acudan a ellos en asuntos de justicia; o a los que asistan a los estrados, cualquiera que sea el objeto con que lo hagan;
- d.- fueren negligentes en el cumplimiento de sus deberes, den escaso rendimiento en el desempeño de sus funciones, o cuando incurran en omisiones, descuidos y retardo en el cumplimiento de ellos, si de esas omisiones pueden resultar perjuicios para el interés público o particular, o descrédito para la administración de justicia;

de 21/02/1850 y Ley del 25 de mayo de ese mismo año que contiene reglas de disciplina y actuación en los tribunales y en la Corte; Código Orgánico de Tribunales del 18 de mayo de 1855, del 25 de marzo 1857 y del 4 de julio de 1860; Decreto del 17 de agosto de 1864; Ley de 13 de junio 1876; Ley del 29 de mayo de 1894; Código Orgánico de la Corte Federal, Corte de Casación y demás Tribunales Federales de la República de 14 de mayo de 1902, y otras leyes atinentes especialmente al Supremo Tribunal. Todos estos textos y los que no se mencionan pueden consultarse en: Josefina Calcaño de Temeltas: “Aspectos Generales del Régimen Legal de la Corte Suprema de Justicia”. Editorial Jurídica Venezolana, Colección Textos Legislativos N° 8, (3° edición), Caracas, 1994, págs. 34 y 48.

- e.- por embriagarse en lugares expuestos a la vista del público;
- f.- cuando por la irregularidad de su conducta, o por cualesquiera otros vicios, comprometieren el decoro de su ministerio;
- g.- solicitaren préstamos en dinero o efectos, u otros favores o servicios que, por su frecuencia u otras circunstancias pongan en tela de juicio el decoro o la imparcialidad del funcionario;
- h.- cuando por gastos suntuarios superiores a sus medios económicos contrajeran deudas que den lugar a reclamaciones judiciales en las que fueren declarados responsables;
- i.- no hicieren el nombramiento de depositarios en la forma señalada por este Estatuto;
- j.- no realizaren las visitas a las cárceles en las oportunidades señaladas por la ley;
- k.- formen parte de la dirección de partidos políticos o fueren agentes de éstos;
- l.- recomendaran a otros jueces negocios que cursen ante éstos;
- ll.- por reincidir en abstención injustificada de dar audiencias;
- m.- por separarse del cargo sin previa licencia debidamente acordada;
- n.- por ejercer la profesión de abogado; y
- o.- cuando infringieren cualquiera de las prohibiciones o faltaren al cumplimiento de los deberes que por esta ley o por otras leyes les fueren impuestos; o no guardaren la corrección propia de un funcionario judicial.

De este extenso elenco de infracciones se tipificaban como faltas graves las indicadas en los literales d), f), 11), m), y n) del artículo 136.

La innovación más importante que ofrece esta ley en relación con la anterior de 1948, es que crea una **Junta** para conocer y sancionar las faltas graves de los Jueces mediante el procedimiento especial establecido en esa ley, y la cual estaría compuesta de cinco miembros elegidos: dos por la Corte Federal y de Casación; dos por el Ejecutivo Federal, por órgano del Ministerio de Justicia; y el quinto por los cuatro anteriores, salvo que no puedan ponerse de acuerdo, caso en el cual también sería nombrado por el Ejecutivo Federal.

Tratándose de faltas no consideradas graves, las sanciones correspondientes serían impuestas por la Sala Plena de la Corte Federal y de

Casación, respecto a los Magistrados de las Cortes Superiores, Jueces de Primera Instancia, Fiscales del Ministerio Público y Fiscal y Defensor General ante la misma Corte; y las Cortes Superiores respecto a todos los demás jueces inferiores de su jurisdicción y Defensores Públicos de Presos⁶⁷.

Aunque la Junta contemplada en este Estatuto de 1951 nunca llegó efectivamente a constituirse, sin embargo, su previsión es significativa, porque representa el germen, en el espíritu del legislador, del Consejo Judicial creado en la Ley reformativa de ese Estatuto, el cual constituye a su vez, en materia disciplinaria, el antecedente inmediato del Consejo de la Judicatura.

4.2.1.1.3. Ley del 30 de junio de 1956

Esta Ley, como dijimos, crea el **Consejo Judicial** integrado por cinco miembros elegidos: uno, por la Corte Federal, otro, por la Corte de Casación, preferentemente entre sus Vocales; dos, por el Ejecutivo Nacional, y el quinto, que debía ser un Juez de Instancia, por los cuatro miembros ya designados.

Este Consejo Judicial tenía a su cargo imponer las sanciones disciplinarias (amonestación oral o escrita, multa, suspensión y destitución del cargo), a los Jueces Superiores, Jueces de Primera Instancia, Fiscales y Defensores ante las Cortes Federal y de Casación, y Fiscales del Ministerio Público; y correspondía a los Jueces Superiores la misma facultad respecto de los jueces inferiores y Defensores Públicos de Presos de su jurisdicción.

En cuanto a las faltas que daban lugar a la sanción disciplinaria, la Ley Reformatoria de 1956 reprodujo en los mismos términos la lista de dieciséis faltas previstas en el Estatuto de 1951.

El Consejo Judicial creado en 1956 sí llegó a constituirse en la forma prevista y en dos oportunidades (30-01-1957 y 08-06-1960) dictó el Reglamento Interno que regía su organización y funcionamiento.

⁶⁷ Ver los comentarios acerca de los términos confusos en la redacción de este Estatuto en relación con el órgano competente para la imposición de sanciones (Junta y Corte Federal y de Casación) y, en general, los comentarios adicionales a todas las leyes que preceden a la Constitución de 1999, en: Josefina Calcaño de Temeltas, *ibidem* págs. 67 a 81.

Desafortunadamente, no tuvo el alcance institucional ni la resonancia práctica que cabía esperar de una institución de este tipo, pero la experiencia adquirida durante su funcionamiento y el solo hecho de su existencia, repercutieron favorablemente en la concepción posterior del organismo que lo reemplazó: el Consejo de la Judicatura.

4.2.1.1.4 Ley Orgánica del Poder Judicial de 16 de septiembre de 1969

Esta ley deroga totalmente la de 1948 y reforma la de 1956 precisamente en el sentido de eliminar el referido Consejo Judicial y crear en su lugar el **Consejo de la Judicatura** a que alude el artículo 217 de la derogada Constitución de 1961.

En cumplimiento de la norma constitucional para la integración del Consejo de la Judicatura (“dar adecuada representación a las otras ramas del Poder Público”), la LOPJ de 1969 dispone que dicho Cuerpo estará compuesto por nueve miembros designados: cinco principales, por la Corte Suprema de Justicia, en la Sala Político-Administrativa; dos principales, por el Congreso de la República; y dos principales por el Ejecutivo Nacional⁶⁸.

Esta Ley fue impugnada ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia por el Presidente de la República para la época (Rafael Caldera) por la vía del “control preventivo de la constitucionalidad de las leyes”, también llamado “veto del Ejecutivo”, que existe en nuestro ordenamiento constitucional desde 1830 hasta nuestros días⁶⁹.

⁶⁸ La Constitución venezolana vigente (1999) eliminó el Congreso de la República, que era bicameral (Cámara de Diputados y Senado), y lo sustituyó por una Asamblea Nacional, unicameral. Este cambio no ha producido resultados satisfactorios en la elaboración de las leyes, que anteriormente eran objeto de una decantación importante al ser revisadas por el Senado. Tampoco la Asamblea ha funcionado eficazmente como órgano de control del Ejecutivo y esta debilidad se atribuye a la composición casi monopartidista de la Asamblea en el actual periodo constitucional.

⁶⁹ En las Constituciones de 1830, 1857 y 1858 las objeciones del Ejecutivo a las leyes aprobadas por el Legislativo no se elevaban a la consideración del Supremo Tribunal, sino que se devolvían a aquél; así, por ejemplo, establecía la de 1830, y las otras dos en términos similares, que, aunque sea aprobado por ambas Cámaras un proyecto de ley o decreto, no tendrá fuerza de tal mientras no se mande ejecutar por el Poder Ejecutivo. Si éste hallare inconveniente para su ejecución, lo devolverá con sus observaciones a la Cámara de origen

El Presidente invocó ante la Corte la inconstitucionalidad del proyecto de “Ley de Reforma parcial de la Ley Orgánica del Poder Judicial” sancionado por el Congreso el 2-8-1969, porque a su juicio, el Consejo de la Judicatura creado por ese texto “no traduce las finalidades, la intención y la orientación del texto constitucional vigente” (1961), especialmente en cuanto a la integración de dicho Cuerpo pues -alega- “el Poder Judicial sólo podrá considerarse presente en el Consejo de la Judicatura si sus representantes son jueces”.

La Corte, en una decisión dividida⁷⁰ negó la inconstitucionalidad de la ley esgrimida por el Presidente, fundamentándose, entre otras razones, en lo siguiente: “Del escrito del Primer Magistrado pareciera desprenderse que la base fundamental de su apreciación sobre la

dentro de diez días contados desde su recibo. La Cámara examinará de nuevo el proyecto con las observaciones u objeciones; propuestas por el Ejecutivo, y si las hallare fundadas, mandará archivar el proyecto. Si la Cámara de origen, a juicio de las dos terceras partes de los miembros presentes, no hallare fundadas las objeciones, pasará con ellas el proyecto a la otra Cámara, la cual lo examinará del mismo modo, y si creyere fundadas las objeciones del Ejecutivo quedará también archivado el proyecto; pero si las dos terceras partes de los miembros presentes de la segunda Cámara estuvieren de acuerdo con la Cámara del origen en que no son fundadas las objeciones del Ejecutivo se devolverá a éste el proyecto para que lo mande ejecutar como ley, sin que tenga arbitrio para oponerse. (Arts. 94, 95,96). Es a partir de la Constitución de 1864, -cuando se introduce el sistema de organización política federal en Venezuela- que se incorpora a este control preventivo la intervención del Supremo Tribunal, primero tímidamente y evolucionando en las Constituciones posteriores hasta la fórmula actual prescrita en la Carta de 1999, concebida así: “Artículo 214. El Presidente de la República promulgará la ley dentro de los diez días siguientes a aquél en que la haya recibido. Dentro de ese lapso podrá, con acuerdo del Consejo de Ministros, solicitar a la Asamblea Nacional, mediante exposición razonada, que modifique alguna de las disposiciones de la ley o levante la sanción a toda ley o parte de ella La Asamblea Nacional decidirá acerca de los aspectos planteados por el Presidente, por mayoría absoluta de los diputados presentes y le remitirá la ley para la promulgación. El Presidente debe proceder a promulgar la ley dentro de los cinco días siguientes a su recibo, sin poder formular nuevas observaciones. Cuando el Presidente de la República considere que la ley o alguno de sus artículos es inconstitucional, solicitará el pronunciamiento de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en el lapso de diez días que tiene para promulgar la misma. El Tribunal Supremo de Justicia decidirá en el término de quince días contados desde el recibo de la comunicación del Presidente de la República. Si el Tribunal negare la inconstitucionalidad invocada o no decidieren en el lapso anterior, el Presidente promulgará la ley dentro de los cinco días siguientes a la decisión del Tribunal o al vencimiento de dicho lapso”.

⁷⁰ De los 15 Magistrados que constituían el Pleno de la para entonces Corte Suprema de Justicia, siete de ellos salvaron el voto: Magistrados Carlos Acedo Toro, José Román Duque Sánchez, Federico Moleiro, Miguel Ángel Landaéz, Ezequiel Monsalve Casado, Pedro Espinoza Viloria y Carlos Treja Padilla (todos fallecidos), quienes sustentaron la tesis contraria de la sentencia en cuanto al alcance del control constitucional de la Corte sobre el Congreso.

existencia del vicio de inconstitucionalidad en la Ley por él impugnada, reside, de modo principal, en su interpretación de las normas constitucionales cuya violación alega. Ahora bien, de acuerdo con los principios más acogidos por la jurisprudencia y la doctrina, en esta materia no se debe hablar sólo de una posible inconstitucionalidad. Por el contrario, es imprescindible la demostración de una discordancia flagrante de la norma legal con alguna disposición específica de la Constitución.

“Es respetable la preocupación del Presidente de la República por lograr que el Congreso adoptara el sistema más conveniente para la buena marcha de la administración de justicia, al establecer el régimen conforme al cual debe constituirse el Consejo de la Judicatura y elegirse a los jueces. Sin embargo, a este respecto la Corte sólo debe manifestar que, investido como está el Congreso de la potestad de legislar, a él corresponde escoger las vías más apropiadas para expresar su voluntad y decidir respecto de las ventajas o inconvenientes del contenido de una ley.

“Establecer si una o más normas deben o no incluirse en determinada Ley o si los medios escogidos por el legislador son o no los mejores para lograr los fines previstos en la Constitución, son cuestiones que escapan al control jurisdiccional de la Corte sobre los actos de los cuerpos legislativos nacionales, a menos que se viole una disposición expresa de la Constitución, como ya se ha dicho. Con la declaración anterior este Alto Tribunal ratifica la jurisprudencia de la antigua Corte Federal de fecha 2 de febrero de 1943, según la cual el control jurisdiccional es ajeno al examen de la ley desde el punto de vista de su utilidad y que no se debe juzgar o contemplar la conveniencia o inconveniencia, ni sus dificultades de aplicación”.

De ahí que la ley fuera promulgada por el Ejecutivo en los mismos términos de su sanción por el Parlamento, habiéndose reducido en reforma posterior el número de los integrantes del Consejo de la Judicatura de nueve a cinco miembros⁷¹.

⁷¹ Ello ocurrió en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura promulgada el 7 de octubre de 1988, la cual determina en el artículo 7 que: “El Consejo de la Judicatura estará integrado por cinco (5) Magistrados en representación de las ramas del Poder Público, designados así: Tres (3) Principales, designados por la Corte Suprema de Justicia en sesión plenaria, por mayoría calificada de dos tercios de la votación de los Magistrados; un (1) Principal, designado por el Congreso de la República, por mayoría calificada de dos tercios de la votación parlamentaria; y un (1) Principal designado por el Ejecutivo Nacional.

Ahora bien, a pesar de **la creación del Consejo de la Judicatura en 1969** con el objeto de “asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los Tribunales y asegurar a los jueces los beneficios de la Carrera Judicial” (Art. 34) ello no significó una erradicación en Venezuela de la injerencia del Poder Ejecutivo en el gobierno y administración del Poder Judicial, como se desprende de numerosas normas incluidas en el texto legal que se examina. Entre ellos, las más importantes atañen a las competencias atribuidas al Ministerio de Justicia en relación con la elaboración y administración del presupuesto judicial, el nombramiento de todos los funcionarios judiciales (exceptuados los jueces), el otorgamiento o no de licencias a los jueces, la inspección de tribunales (pese a que la ley expresa que ésta corresponderá al Consejo de la Judicatura), la creación, supresión y modificación de las circunscripciones judiciales de los tribunales ordinarios y especiales, la creación y dotación de nuevos tribunales o supresión de los existentes, y especializar o modificar la competencia de los existentes, entre otras⁷².

Es en la siguiente Ley Orgánica del Poder Judicial dictada el **28 de julio de 1987**, y más concretamente después con la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1988, que se deslustra la rama judicial del Poder Público de la interferencia ejecutivista en su funcionamiento y se aproxima al sistema de “autogobierno”⁷³, lo cual se logra finalmente con la vigente Constitución.

En la secuencia histórica del tratamiento de la disciplina judicial en Venezuela anterior a 1999, omitiremos el examen de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1987 -salvo cuando sea necesario- porque muchas de sus normas fueron derogadas por la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura del año siguiente, por lo que será en esta ley y en la de Carrera Judicial de 1980 en las que nos detendremos.

⁷² Véanse en ese sentido los artículos 28, 29, 37, 41, 49, 50, 90, 91, 121.e, 132, 137, 141, 142, 144 y el 147 de las Disposiciones Finales de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1969.

⁷³ Siempre hemos sostenido -contrariamente a lo que opinan algunos- que en virtud de la composición “tripartita” (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) del “órgano administrativo encargado de ejercer el gobierno judicial” según la declaración del artículo 1º de su Ley Orgánica, no podía afirmarse en propiedad que en Venezuela existía un verdadero sistema de “autogobierno” del Poder Judicial.

4.2.1.1.4 Ley de Carrera Judicial

Once años después de la creación del Consejo de la Judicatura se promulga el 30 de diciembre de **1980**, la Ley de Carrera Judicial con la finalidad de “asegurar la idoneidad, estabilidad e independencia de los jueces y regular las condiciones para su ingreso, permanencia y terminación en el ejercicio de la Judicatura, así como **determinar la responsabilidad disciplinaria en que incurran los jueces en el ejercicio de sus funciones**” (Art. 1º)⁷⁴.

Esta ley recoge normas anteriormente dispersas en la legislación nacional sobre la materia, las adecua a las realidades y necesidades del Poder Judicial tal como se presentaba para la época y tecnifica sus disposiciones, colocándolas uniformemente en los capítulos correspondientes. En efecto, los diferentes textos normativos anteriores a la Ley de Carrera Judicial trataban el tema de las faltas disciplinarias y sus sanciones en forma incoherente e inapropiadas, pues establecía una serie de hechos o circunstancias que daban lugar a las sanciones disciplinarias, pero dejaba a la autoridad disciplinaria la facultad de adecuación de los hechos a alguna de las sanciones previstas. Esta situación que podía dar lugar a decisiones arbitrarias o injustas, fue corregida en la Ley de Carrera Judicial que, por primera vez entre nosotros, al ocuparse de la disciplina judicial precisa la gradación de las sanciones en atención a las faltas cometidas, es decir, establece la correlación exacta entre falta y sanción.

En cuanto a las sanciones, se elimina la multa prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial, y se mantienen las de amonestación, suspensión del cargo y destitución. Respecto a las faltas, se eliminan

⁷⁴ En el lapso de la década transcurrida entre la creación del Consejo de la Judicatura y la emisión de la Ley de Carrera Judicial, el instrumento que regía la actividad disciplinaria encomendada al Consejo en la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1969, eran los Reglamentos del Consejo de la Judicatura; primero, el “Reglamento de Procedimiento Disciplinario” de 20 de enero de 1971; luego, el de 05 de octubre de 1973, que deroga a éste; y por último, el del 25 de agosto de 1977. De 1971 a 1980, el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura (previsto en el artículo 43 del Reglamento) conoció de 148 casos disciplinarios y dictó igual número de sentencias, de las cuales 62 concluyeron en declaratorias de no haber lugar al juicio, y 12 en destituciones, el resto en amonestaciones y suspensiones. Ver todo lo concerniente a esta etapa del Consejo en: Josefina Calcaño de Temeltas, “La responsabilidad de los jueces ...” cit. págs. 73 a 81.

algunas de las existentes, se modifican los términos de otras y se introducen nuevos supuestos.

Por otra parte, la Ley de Carrera Judicial regula prolijamente el procedimiento disciplinario que ha de seguirse ante el Consejo de la Judicatura que, casi en su totalidad, es reproducción de las previsiones ya existentes por vía reglamentaria (iniciación del procedimiento, sustanciación y la decisión disciplinaria). De esta regulación sólo vamos a comentar la referente a las “apelaciones” contra las decisiones del Consejo de la Judicatura dictadas con arreglo a esta ley, por tratarse de una cuestión polémica que pudiera llegar a ser retomada con motivo de la interpretación que se dé al carácter del órgano disciplinario que se creare en el contexto de la nueva organización judicial en Venezuela.

En este sentido, la Ley de Carrera Judicial de 1980 reitera, en su artículo 62, el dispositivo contenido en la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1969 (Art. 129) según el cual, las decisiones del Consejo de la Judicatura en el procedimiento disciplinario son definitivas y “no tendrán recurso alguno”, añadiendo la de Carrera Judicial, que las del sustanciador “serán apelables a un solo efecto para ante el Consejo en Pleno”.

Ahora bien, pese a los términos categóricos de esta previsión legal, algunos jueces de la República, estimando que la negativa de los recursos aludía a los procedentes en sede administrativa y no al contencioso-administrativo constitucionalmente abierto a todos los administrados, recurrieron en nulidad ante la Corte Suprema de Justicia contra las decisiones del Consejo que los sancionaban. En una primera etapa, esos recursos simplemente eran declarados inadmisibles por el Juzgado de Sustanciación de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia ateniéndose a la letra estricta de las dos leyes mencionadas que negaban su ejercicio (autos de 29-07-1969; 07-03-1974; 15-05-1980). Pero apelada una decisión de ese tenor (15-01-1985) ante el Pleno de la Sala Político-Administrativa, se replanteó en ésta el tema con intensos debates entre sus miembros acerca de la naturaleza jurídica del Consejo de la Judicatura y la de las competencias que ejerce. Estas confrontaciones dialécticas entre los Magistrados de la Sala concluyeron con **una sentencia de fecha 26 de marzo de 1985** adoptada

por una mayoría precaria de tres votos a favor y dos disidentes⁷⁵, y en la cual se ratifica la inadmisibilidad del recurso y su exclusión del ámbito de aplicación del contencioso-administrativo ante el Máximo Tribunal, por haber quedado demostrado que las decisiones disciplinarias del Consejo de la Magistratura no son actos administrativos sino sentencias de carácter jurisdiccional, similares a las que podrían dictar los Tribunales de la República.

Lo sorprendente de este fallo y las incongruencias del mismo son puestas de relieve por los dos Magistrados disidentes en sus respectivos “Votos Salvados”, de cuyos razonamientos extraeremos algunos párrafos.

Razonan, -entre otros importantes motivos para expresar ese aserto-, que si la mayoría sentenciadora reconoce en el fallo que el Consejo de la Judicatura “no es un órgano del Poder Judicial” y que, sus decisiones, por consiguiente, “no son sentencias judiciales aun en el caso de que se dicten en ejercicio de las funciones disciplinarias que constitucionalmente le han sido asignadas”, entonces la conclusión a la que deberla haber llegado es la consignada en una sentencia de la misma Sala de fecha 10 de enero de 1980 (Caso Miranda Entidad de Ahorro y Préstamo) en la que se afirma que “sólo los tribunales pueden resolver controversias y declarar el derecho en un caso concreto, con fuerza de verdad legal, por lo que sólo los órganos del Poder Judicial pueden desarrollar la función judicial” ...”los demás órganos del Estado que realizan funciones jurisdiccionales lo hacen, sea a través de actos administrativos condicionados por la legislación, sea a través de actos parlamentarios sin forma de ley”.

Rechazan igualmente los disidentes el carácter “tridimensional” o complejo que se adjudica al Consejo de la Judicatura en la sentencia por las diversas facultades que tiene atribuidas (normativas, administrativas y jurisdiccionales) pues ello lo acerca aún más al concepto de administración en sentido orgánico, ya que revela idéntica heterogeneidad

⁷⁵ Se trata del caso del Dr. Francisco Luis Becerra, destituido del cargo de Juez Decimosexto de Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda La mayoría sentenciadora fueron los Magistrados René de Sola (Ponente), Domingo A. Coronil (Vicepresidente), y Pedro Alid Zoppi; y los disidentes: Magistrados Luis Enrique Fariás Mata y Josefina Calcaño de Temeltas. El Juez Ruiz Becerra fue asistido legalmente en la Corte por el abogado Manuel Rachadell.

de actuaciones por parte de los órganos administrativos, conforme a la cual realizan a la par: actividades legislativas (reglamentos), ejecutivas (otras formas concretas de ejecución de las leyes) y jurisdiccionales (resuelven recursos). De ahí que la tesis de la heterogeneidad de funciones en un mismo organismo, no resuelve la cuestión de la naturaleza jurídica del órgano (administrativo, legislativo o judicial) sino la naturaleza de los actos que dicta en ejercicio de cada una de esas diversas funciones que le hayan sido asignadas. Que el carácter de un órgano, su naturaleza intrínseca, sólo puede definirse en base a la prevalencia de las funciones o actividades que realiza.

Sostienen enfáticamente, con apoyo en abundante doctrina y jurisprudencia, que **el Consejo de la Judicatura es un órgano de naturaleza administrativa** y que todas las potestades que ejerce tienen ese carácter administrativo: la reglamentaria, es una función propia de la Administración Pública, que se traduce en un acto administrativo de efectos generales (el reglamento); y la disciplinaria, porque todos los autores coinciden en incluir la sanción disciplinaria dentro del campo genérico de las sanciones administrativas como una típica sub-especie de éstas.

Precisan que lo que caracteriza a una y otra (sanciones administrativas y sanciones disciplinarias) es que están revestidas de sustancia jurisdiccional, lo cual no obsta, como lo ha expresado la misma Sala Político-Administrativa en anterior ocasión, a que sean considerados actos administrativos “debiendo ser tratados jurídicamente como tales, sin perjuicio de las notas específicas que les correspondieren por su referido carácter jurisdiccional”. Y, como consecuencia lógica, si son administrativos los actos contentivos de sanciones disciplinarias emitidos por el Consejo de la Judicatura, no pueden ser excluidos del control de la jurisdicción contencioso-administrativa, conforme a los postulados que orientan nuestro sistema de derecho⁷⁶.

Los criterios vertidos en los extensos y documentados escritos de los Magistrados disidentes fueron tomados muy en cuenta -y es lo que justifica haberlos resaltado en este trabajo- en la legislación posterior

⁷⁶ La sentencia y los Votos Salvados fueron muy difundidos en su momento y pueden consultarse íntegramente en la Gaceta Forense (órgano de publicación de la Corte Suprema de Justicia). Primer trimestre Año 1985. págs. 705 a 766.

que organiza el Consejo de la Judicatura, así como en la sentencia del Pleno de la Corte Suprema que en 1991 esclareció definitivamente esta cuestión. Una y otra serán comentadas seguidamente.

4.2.1.1.6. Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura del 07 de octubre de 1988

Esta ley indica en su primer artículo que tiene por objeto la organización, funcionamiento y competencia del Consejo de la Judicatura, con el propósito de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los tribunales y de garantizar a los Jueces los beneficios de la carrera judicial, con lo cual no innova respecto a las finalidades establecidas en la Ley Orgánica del Poder judicial (que crea el Consejo de la Judicatura) y en la de Carrera Judicial⁷⁷. Pero sí lo hace al adicionar en el mismo artículo 1º que “el Consejo de la Judicatura es el órgano administrativo encargado de ejercer el gobierno judicial”, poniendo término con esta declaración a la polémica interpretación sobre la naturaleza jurídica de este Cuerpo colegiado, descrita en el punto anterior.

En este texto legal se reduce, como antes hemos apuntado, de nueve a cinco, el número de integrantes del Consejo de la Judicatura, designados en representación de las ramas del Poder Público: Tres, por la Corte Suprema de Justicia; Uno, por el Congreso de la República; y Uno, por el Ejecutivo Nacional.

⁷⁷ La estructura, organización y funcionamiento del Poder Judicial durante el período que abarca esta ley, se caracterizó por una gran dispersión legislativa, por la concurrencia de cuatro leyes que lo regían: la Ley Orgánica del Poder Judicial; la Ley de Carrera Judicial; la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura y la Ley Orgánica de Carrera Judicial. Por ello, se hicieron varios intentos de refundir en un sólo texto legal todos esos aspectos, tecnicizando la normativa y actualizándola a los principios constitucionales y a la doctrina jurisprudencial sobre el tema. Con ese propósito, la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado (COPRE) elaboró un “Anteproyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial” bastante completo (344 artículos), que parecía contar con la aquiescencia de los organismos involucrados (Corte Suprema de Justicia, Consejo de la Judicatura, Ministerio Público, Ministerio de Justicia, etc.) pero que, sin embargo, no pasó en el Parlamento, como tampoco otros de fecha más reciente. Por cierto que, en el proyecto de la COPRE se establecía un procedimiento bastante detallado en los casos de exigir la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la administración de justicia, y específicamente por “los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la administración de justicia”, salvo en caso fortuito o de fuerza mayor (Art 298).

Con arreglo a esta ley, es de la competencia del Consejo de la Judicatura designar los jueces conforme a las normas de la Ley de Carrera Judicial (concursos de oposición); establecer los mecanismos necesarios para la vigilancia de la administración de justicia (a través de la Inspectoría General de Tribunales); conocer los procesos disciplinarios e imponer las correspondientes sanciones a todos los Jueces de la Jurisdicción Ordinaria y Especial de la República y Defensores Públicos de Presos, con excepción de los Jueces Militares; defender la independencia del Poder Judicial; y asegurar a los Jueces los beneficios de la carrera judicial (Art. 13).

De manera que el Consejo de la Judicatura asume a plenitud las atribuciones relacionadas con el Poder Judicial, algunas de las cuales otrora aún conservaba el Ejecutivo Nacional⁷⁸.

Gran parte del articulado de la ley (37 artículos) está destinado al **régimen disciplinario**.

El órgano disciplinario es el “Tribunal Disciplinario” integrado por la totalidad de los Magistrados del Consejo de la Judicatura, presidido por el Presidente de ese Cuerpo, y actuando uno de los Magistrados como Sustanciador en cada caso.

El procedimiento disciplinario podía iniciarse de oficio cuando llegare a conocimiento del Consejo información de que el juez hubiese incurrido presuntamente en falta sancionada por la Ley de Carrera Judicial; también podía iniciarse por denuncia de la persona agraviada, o por solicitud del Ministerio Público.

Las sanciones disciplinarias y las faltas que dan lugar a ellas son las que están contempladas en los artículos 42, 43 y 44 de la Ley de Carrera Judicial. A saber:

⁷⁸ Prescindimos del análisis de la Ley de Arancel Judicial. el cual “constituye un ingreso público que tiene por objeto coadyuvar para lograr la mayor eficacia del Poder Judicial, permitir que dicho tributo sea proporcional y facilite el acceso a la justicia de todos los sectores de la población” (Art 2º) y determina cuáles actos de la administración de justicia, registral y notarial, estarán gravados en beneficio del Poder Judicial. Registros Mercantiles y Notarías Públicas” (Art 1º), cuya última versión es de fecha 27 de junio de 1994, por considerarla irrelevante a los fines de este estudio y, además, porque este gravamen fue tácitamente eliminado en la Constitución actual, en la medida en que ésta garantiza “una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita sin dilaciones indebidas, sin finalismos o reposiciones inútiles” (Art. 26).

-Amonestación:

Cuando ofendieren de palabra, por escrito, o vías de hecho a sus superiores o a sus iguales o inferiores; cuando traspasen los límites racionales de su autoridad respecto a sus auxiliares y subalternos, a los que acudan a ellos en asuntos de justicia, o a los que asistan a estrados cualquiera que sea el objeto con que lo hagan; cuando se embriaguen en lugares expuestos a la vista del público; cuando dejen de dar audiencia o despachar sin causa justificada o incumplan el horario establecido; cuando se ausenten del lugar donde ejerzan sus funciones en tiempo hábil y en forma injustificada, sin la licencia respectiva, cuando no sea llevado en forma regular el Libro Diario del Tribunal; cuando incurran en retrasos y descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia en los mismos.

-Suspensión:

Cuando soliciten préstamos en dinero o en efectivo, u otros favores o servicios que, por su frecuencia u otras circunstancias, pongan en tela de juicio el decoro o la imparcialidad del funcionario; cuando contraigan obligaciones que den lugar a reclamaciones judiciales en las que fueren declarados responsables; cuando no den el rendimiento satisfactorio anual; cuando sean reincidentes en los retrasos y descuidos injustificados en la tramitación de los procesos; cuando observen una conducta censurable que comprometa la dignidad del cargo o le hagan desmerecer en el concepto público; cuando incurran en nueva infracción después de haber sufrido dos amonestaciones en un año; cuando no observen la exactitud de los plazos y términos judiciales a que están sujetos conforme a las leyes, o difieran las sentencias sin causa justificada; cuando no hicieren el nombramiento de depositarios en la forma señalada por la Ley; cuando se abstengan de decidir so pretexto de silencio, contradicción o deficiencia de la Ley, de oscuridad en sus términos, o cuando retardaren ilegalmente dictar alguna medida, providencia, decreto, decisión o sentencia, aunque no se hubiere interpuesto por estos motivos la queja para hacer efectiva la responsabilidad civil ni la acción penal correspondiente a la denegación de justicia

La suspensión será por un tiempo de tres (3) meses a un año, a juicio del Consejo de la Judicatura y según la gravedad de la falta.

-Destitución:

Cuando habiendo sido sancionados con suspensión del cargo, cometieren falta de la misma índole de las que motivaron la suspensión; cuando atenten contra la respetabilidad del Poder Judicial o cometan hechos graves que, sin constituir delito, comprometan la dignidad del cargo o le hagan desmerecer en el concepto público; cuando reciban dádiva de alguno de los litigantes en el pleito; cuando reincidan injustificadamente en falta de rendimiento satisfactorio anual; cuando fueren reincidentes en la inobservancia de los plazos y términos legales o en el diferimiento de las sentencias; cuando realicen actos de ejercicio de la profesión de abogado; cuando recomienden a otros jueces asuntos que cursan ante éstos; cuando tomen parte de la dirección de partidos políticos o realicen actividad política de carácter público; cuando se encuentren comprendidos en uno de los motivos de incompatibilidad, no advertidos al momento de su nombramiento; cuando incurran en abuso de autoridad, si se atribuyen funciones que la Ley no les confiere.

Corno puede observarse, varias de estas previsiones contienen conceptos jurídicos indeterminados que ofrecen un gran margen de discrecionalidad al órgano disciplinario (v.g. “conducta censurable que comprometa la dignidad del cargo o le hagan desmerecer en el concepto público”; cuando atenten contra la respetabilidad del Poder Judicial”) cuyas decisiones motivó numerosas querellas de jueces suspendidos o destituidos, las cuales, en muchas ocasiones, fueron declaradas con lugar por la sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto al órgano disciplinario, la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura instituye un Tribunal Disciplinario integrado por la totalidad de los Magistrados del Consejo con competencia para conocer de los “procesos” disciplinarios que se sigan a los Jueces y a los Defensores Públicos de Presos (Art. 44).

Ahora bien, aunque en esta ley se acoge, como ya dijimos, el criterio de la naturaleza administrativa del Consejo de la Judicatura, y que, por esa razón, también concede recurso contencioso de nulidad ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia contra las decisiones dictadas por el Tribunal Disciplinario, sin embargo el procedimiento previsto, desde el encabezamiento hasta el final, está concebido como si se tratara de un “proceso judicial” y no de un

procedimiento administrativo⁷⁹. Fue entonces necesario un pronunciamiento expreso de la Corte Suprema de Justicia en Pleno, emitido en **sentencia de fecha 06 de agosto de 1991** con motivo de una demanda de nulidad parcial del artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura -que sólo concedía recurso contra las sanciones de destitución- para precisar determinadamente el carácter administrativo de las sanciones disciplinarias⁸⁰.

He aquí los extractos pertinentes sobre esta materia, tomados de esa extensa sentencia:

“Observa esta Alto Tribunal que, tanto la denominación que se da al órgano disciplinario como la normativa destinada al procedimiento disciplinario en el Capítulo II, Título IV de la ley, responden a la concepción original vertida en el proyecto elaborado por la Corte Suprema de Justicia e inspirado en las sentencias de su Sala Político-Administrativa mencionadas supra, según las cuales, por interpretación de los artículos 129 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 62 de la Ley de Carrera Judicial que negaban todo recurso contra las decisiones del Consejo de la Judicatura, se infería que ‘las decisiones disciplinarias del Consejo de la Judicatura no son actos administrativos sino sentencias de carácter jurisdiccional, similares a las que podrían dictar los Tribunales de la República’ ...

“Partiendo de esta premisa, todo el articulado del proyecto de ley referente al procedimiento disciplinario está concebido en función de que se trata de actos jurisdiccionales y, por ende, tanto la terminología

⁷⁹ Véase, por ejemplo, artículo 61: “Los términos y lapsos procesales no podrán prorrogarse ni reabrirse después de cumplidos, salvo cuando una causa no imputable a la parte que lo solicite lo haga necesario”. Art 59 “Cuando se inicie un proceso, el Tribunal Disciplinario determinará los días y horas hábiles para el conocimiento de la causa, lo cual ordenará fijar en una tablilla a las puertas del Tribunal Disciplinario, para conocimiento de los interesados y del público. Fuera de esos días y horas, el Tribunal Disciplinario no podrá oír ni despachar”. Art. 74.- “La decisión del tribunal Disciplinario contendrá un resumen de los hechos y las pruebas, la exposición de los motivos del fallo, y la disposición de condena o de la absolución, según el caso, con expresión de las normas legales aplicables”.

⁸⁰ Artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura: “Contra las decisiones dictadas por el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura, podrá interponerse recurso de nulidad por ante la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, únicamente cuando la sanción impuesta sea de destitución. El término para intentar el recurso será de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de su publicación”.

como la regulación misma desarrollada en el señalado Capítulo II, incluido el lapso para recurrir, son presión de la normativa del código procesal civil y no, como tenía que ser, de la ley procedimental administrativa.

“Asimismo, al haberse conceptualizado originalmente las decisiones disciplinarias del Consejo de la Judicatura como actos jurisdiccionales, el proyecto aprobado por la Cámara del Senado contemplaba un “recurso de casación administrativo” -figura hasta hoy inexistente en nuestro derecho positivo- contra las ‘sentencias dictadas por el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura, siendo éste otro de los aspectos resaltantes de modificación sufridos por el proyecto en la Cámara de Diputados, la que sustituyó ese recurso por el contencioso-administrativo de anulación. Devuelto por Diputados el proyecto al Senado con la incorporación de este último recurso hubo allí resistencia para aceptarlo...”

“Reunido el Congreso en Sesión Conjunta el 24 de agosto de 1988 con el fin de dirimir las diferencias existentes entre los criterios consagrados en el proyecto entre una y otra Cámara, fue acogida la proposición de la Cámara de Diputados y aprobado el artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura con la redacción que aparece en el texto vigente; pero, aceptada la tesis de Diputados en cuanto a la incorporación del recurso de nulidad en la Ley y la implicación que ello envuelve respecto a la naturaleza administrativa de las medidas disciplinarias, no se efectuó sin embargo, la necesaria modificación correlativa que culmina con un acto administrativo y ésta es una de las razones por las cuales aún subsisten dudas en algunos sectores acerca de la verdadera naturaleza de las sanciones disciplinarias dictadas por el Consejo de la Judicatura. En todo caso, lo que interesa destacar es que, pese a la accidentada trayectoria sucintamente evocada⁸¹, a la hora actual no cabe la menor duda de que, por expresa voluntad legislativa, el Consejo de la Judicatura es un órgano de naturaleza administrativa y que esa misma naturaleza tienen todas las atribuciones que ejerce, incluidas las que realiza en función disciplinaria”.

⁸¹ Casi toda la sentencia, incluida la trayectoria a que se alude en la misma, está reproducida en: Jesús Caballero Ortiz: “Régimen Judicial del Poder Judicial”, op.cit. págs. 62 al 65.

4.2.1.1.7. **Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de fecha 08 de septiembre de 1998 (G.O. N° 36.534)**

Esta ley es la última dictada sobre el tópico que nos ocupa durante el período que antecede al nuevo ordenamiento constitucional y político acaecido en Venezuela y que, por ese motivo, tuvo poca proyección.

Mediante este instrumento legal se modifica sustancialmente la estructura organizativa del Consejo de la Judicatura y se corrige la errada caracterización de sus miembros como Magistrados (que nunca lo fueron porque no eran jueces”) por la apropiada de “Consejeros”.

En tal sentido se establece que **el Consejo funcionaría en Pleno y en dos Salas: una Administrativa**, integrada por tres Consejeros; y **otra Disciplinaria**, integrada por cinco Consejeros, quienes durarían cinco años en sus funciones. Todos ellos designados en la forma siguiente: Cuatro Principales y sus respectivos suplentes por la Corte Suprema de Justicia en Pleno, con el voto de las dos terceras partes de sus miembros; dos Principales y sus suplentes por el Congreso, en Sesión Conjunta de las Cámaras del Senado y de Diputados, por el voto de las dos terceras partes de los presentes; y dos Principales y sus suplentes por el Presidente de la República, en Consejo de Ministros. En cuanto a la integración interna de las Salas, correspondía a la Corte Suprema designar un Consejero para la Sala Administrativa y tres Consejeros para la Sala Disciplinaria; al Congreso, uno para la Sala Administrativa y otro para la Disciplinaria, e igual porcentaje al Presidente de la República⁸².

Corresponde a la Sala Administrativa dirigir y supervisar la ejecución de la política de planificación y desarrollo del Poder Judicial, cuya gestión corresponde a sus órganos operativos (la Dirección Ejecutiva), y entre sus atribuciones más importantes está la designación de los jueces y la convocatoria previa de los Jurados, a estos fines,

⁸² Esta organización del Consejo es la misma fórmula propuesta años atrás, por la Comisión de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia designada para efectuar las observaciones y recomendaciones pertinentes al Capítulo del Poder Judicial en el proyecto de reforma de la Constitución de 1961, en la cual intervino la autora de este trabajo.

según lo dispuesto en la Ley de Carrera Judicial. Igualmente tiene a su cargo crear circuitos judiciales, tribunales ordinarios y especiales, suprimir los ya existentes, especializar o no su competencia y convertir los tribunales unipersonales en colegiados (**Art. 11**).

La inspección y vigilancia sobre la eficiencia, rendimiento y conducta de los jueces, se ejerce por medio de la Inspectoría de Tribunales, dirigida por un Inspector General de Tribunales designado por la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena; y un equipo de Inspectores de Tribunales, nombrados por concurso de oposición (Arts. 24, 25, 26 y 27).

En cuanto al régimen disciplinario específicamente, se establecen en la ley que se comenta (Arts. 31, 32 y 38) algunos principios básicos de ética judicial, los cuales identifica y define así:

- **Limitación.**- El juez es independiente en la interpretación de la ley y el derecho, deberá actuar imparcialmente, sin temor o favoritismo, ni obedeciendo interés sectorial alguno, clamor público o miedo de crítica.

- **Comportamiento.**- El juez deberá ser digno, respetuoso y tolerante con las partes y sus representantes, miembros del jurado, testigos, expertos y otros con quienes trata en calidad oficial, deberá exigirles reciprocidad de manera concordante con su papel en el procedimiento contradictorio.

- **Actividades extrajudiciales.**- El juez podrá realizar actividades extrajudiciales que no atenten contra la dignidad del cargo judicial, interfieran con el desempeño de dichas funciones, ni provoquen dudas razonables sobre su capacidad para decidir imparcialmente cualquier cuestión que pueda someterse a su conocimiento.

El conocimiento y decisión de los procedimientos disciplinarios en contra de los jueces, corresponde a la Sala Disciplinaria del Consejo, la cual podrá aplicar, según la gravedad del ilícito disciplinario, las mismas sanciones contempladas en textos anteriores, esto es, amonestación oral o escrita, suspensión del cargo (no menor de 15 días ni mayor de 6 meses), y destitución.

Respecto a las faltas que dan lugar a la aplicación de cada una de esas sanciones, no entendemos por cuál extraña circunstancia la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1999 (ya que entró en vigencia

el 23 de enero de ese año) no deroga expresamente en este punto las causales establecidas al efecto en la Ley de Carrera Judicial de 1980, puesto que reproduce algunas de ellas e incorpora muchas otras nuevas.

En todo caso, veamos entonces las que están previstas en la Ley que examinamos. Son causales de **amonestación**:

Ofender de palabras, por escrito o vías de hecho;

Traspasar los límites racionales de su autoridad respecto de auxiliares, subalternos o de quienes comparezcan a estrados;

Visitar asiduamente establecimientos de expendio y consumo de licores, así como casas de juego o casinos, sea en territorio de la República o fuera de él;

Incumplir el deber de dar audiencia o despacho o faltar al horario establecido para ello, sin causa justificada;

Ausentarse del lugar donde ejerza sus funciones sin la respectiva licencia, en tiempo hábil y sin causa justificada;

No llevar en forma regular los libros del tribunal;

Incurrir en retrasos y descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia en los mismos;

Solicitar o fomentar la publicidad respecto de su persona o de sus actuaciones profesionales o dar declaraciones a los medios de comunicación sobre las causas en curso en su despacho o en otro de su misma jurisdicción o competencia;

Emitir opinión anticipadamente sobre asuntos que está llamado a decidir y sobre aquellos pendientes en otros tribunales;

No interponer oportunamente la inhibición, estando en conocimiento de causal de recusación en su contra, en procedimiento del cual conozca; y

Cualquier otra que represente conducta personal o profesional inapropiada a la dignidad de juez, negligencia, descuido o retardo en el ejercicio de sus funciones o menoscabo de su imparcialidad.

También se prevé que los jueces que conozcan en grado de una causa, están en el deber de amonestar, al inferior previa audiencia, cuando observen retrasos y descuidos injustificados en la tramitación de los procesos, y de enviar a la Sala Disciplinaria del Consejo y a la Inspectoría de Tribunales copia de la amonestación.

Son causales de **suspensión:**

Solicitar préstamos en dinero o en efectos u otros factores que, por su frecuencia, a la libre apreciación de la Sala Disciplinaria, pongan en tela de juicio el decoro o la imparcialidad del juez;

Contraer obligaciones que den lugar a reclamaciones judiciales en las que fueren condenados o por causas de las cuales convengan para evitar sentencia condenatoria;

Tener un rendimiento insatisfactorio de acuerdo con la escala elaborada y publicada por la Sala Administrativa del Consejo;

Incurrir, por más de una vez en un año, en retrasos y descuidos;

Observar conducta censurable que, a juicio de la Sala Disciplinaria, comprometa la dignidad del cargo o la hagan desmerecer en el concepto público;

Inobservar los plazos y términos judiciales y diferir las sentencias sin causa justificada;

Nombrar Depositarios Judiciales, Expertos, Síndicos, Partidores, Defensores ad-litem o cualquier otro funcionario auxiliar de la justicia, en contradicción con la ley;

Tomar parte en campañas, más allá del ejercicio de su voto personal, para la elección de autoridades de los Colegios de Abogados, Federación de Colegios de Abogados e Institutos de Previsión Social del Abogado.

Recibir, dentro o fuera del tribunal, a una de las partes sin la presencia de la otra, para tratar cuestiones relacionadas con la causa en curso;

Recomendar ante otro juez, asuntos que éste deba decidir, o a la policía acerca de materias en las cuales ésta actúa o deba actuar;

Abstenerse de decidir so pretexto de silencio, contradicción o deficiencia de la ley, de oscuridad en sus términos o retardar ilegalmente una medida, providencia, decreto, decisión o sentencia, aunque no se hubiere interpuesto, por estos motivos, la queja para hacer efectiva la responsabilidad civil ni la acción penal correspondiente a la denegación de justicia;

Faltar injustificadamente, a criterio de la Sala Disciplinaria, al acto de ejecución de la amonestación escrita;

Proceder con grave e inexcusable desconocimiento de la ley, a juicio de la Sala de la Corte Suprema de Justicia en conocimiento de la causa;

Incurrir en un nuevo ilícito disciplinario, después de haber recibido dos amonestaciones escritas en el lapso de un año;

Incurrir en actos que lesionen la respetabilidad del Poder Judicial o que aun no constituyendo delito comprometan gravemente la dignidad del cargo, de conformidad con el criterio de la mayor la de la Sala Disciplinaria, pero en defecto de la mayor la calificada requerida para la destitución.

Y como causales de **destitución** se determinan las siguientes:

Reincidir: a.- en ilícito disciplinario que haya dado origen a una suspensión de más de tres meses en los últimos dos años; b.- en infracción que haya dado origen a dos amonestaciones escritas y una suspensión menor a tres meses, en los últimos dos años; c.- en la falta de rendimiento satisfactorio, de acuerdo con la escala elaborada y publicada por la Sala Administrativa;

Incurrir en actos que lesionen la respetabilidad del Poder Judicial o que aun no constituyendo delito, comprometan gravemente la dignidad del cargo, según el criterio de cuatro de los miembros de la Sala Disciplinaria;

Recibir dádivas o aceptar la promesa de entrega;

Realizar actos del ejercicio de la profesión de abogado;

Formar parte de la dirección, a cualquier nivel, de partidos políticos o grupos de electores, realizar actividades políticas de carácter público, o aceptar o participar en la promoción o la postulación de candidaturas para cargos de elección popular;

Constreñir a alguna de las partes, o a un tercero, para que le proporcionen una ganancia indebida;

Incurrir en abuso de autoridad o usar abusivamente la facultad sancionadora que con relación al arresto de abogados y particulares, le confiere la ley;

Inobservar las disposiciones legales en materia de Arancel Judicial;

Usar y gozar habitualmente de bienes que manifiestamente sobrepasen sus posibilidades económicas o detentar un modo de vida que

visiblemente no se corresponda con sus remuneraciones, sin que, en cualquiera de ambos supuestos, pueda demostrar la procedencia lícita de los bienes o ingresos excedentes;

Causar daño considerable a la salud de las personas; a sus bienes o a su honor, por imprudencia o negligencia, así como dictar una providencia contraria a la ley por negligencia, ignorancia o error inexcusables, sin perjuicio de las reparaciones correspondientes;

Encontrarse comprendido en una de las causales de incompatibilidad, no advertida al momento del nombramiento, según lo dispuesto en la Ley de Carrera Judicial;

Abandonar el cargo;

Haber sido condenado por delito doloso o por delito culposo, si en su comisión ha intervenido, como factor criminógeno, el uso en cualquier medida, de sustancia estupefaciente o sicotrópica o alcoholes destilados o fermentados;

Destruir pruebas que obren en su contra en procedimientos disciplinarios.

Consecuente con la naturaleza administrativa de las sanciones disciplinarias aplicadas por el Consejo de la Judicatura ya establecida en la ley anterior del Consejo de 1988, se concede recurso de nulidad por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, contra las decisiones pronunciadas por la Sala Disciplinaria

Con estos comentarios concluimos el recuento histórico de la normativa preconstitucional sobre el régimen disciplinario de los jueces en Venezuela

Nos toca ahora examinar lo ocurrido en ese ámbito a partir de 1999 y bajo el sistema de justicia actualmente en curso.

4.3. El régimen disciplinario de los jueces a partir de 1999

Los principios rectores actuales sobre ese régimen están plasmados en la Carta Política venezolana vigente desde el mes de diciembre de 1999, y son, sintéticamente, los siguientes:

- Crea una jurisdicción disciplinaria judicial.
- Fundamenta el régimen disciplinario en el Código de Ética del Juez Venezolano.

- Determina la publicidad, oralidad y brevedad del procedimiento disciplinario.
- Confía el régimen disciplinario al Tribunal Supremo de Justicia, a través de una Dirección Ejecutiva de la Magistratura, con oficinas regionales⁸³.
- Prevé la participación ciudadana en el Comité de Postulaciones Judiciales para la elección de los jueces de la jurisdicción disciplinaria⁸⁴.

Ahora bien, ya hemos dicho repetidamente a lo largo de este trabajo, que Venezuela se encuentra aún en un escenario de “transitoriedad”, el cual, principalmente por efecto de jurisprudencia del Tribunal Supremo que lo admite y favorece, y también por motivaciones ideológicas en la mayoría parlamentaria que supedita los intereses partidistas a la estabilidad institucional, impide que muchos e importantes postulados constitucionales no se materialicen y, en cambio, se perpetúan los mecanismos e instrumentos implantados al amparo de la provisionalidad.

El régimen disciplinario de los jueces no constituye una excepción en ese cuadro de transitoriedad, sino quizás más bien, un caso paradigmático dentro del mismo. De allí que, ninguno de los principios constitucionales antes indicados atinentes a ese régimen, se hayan concretado y, por consiguiente, lo que haremos a continuación es una relación cro-

⁸³ Artículo 267 Constitución. “Corresponde al Tribunal Supremo de Justicia la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial, la inspección y vigilancia de los tribunales de la República y de las Defensorías Públicas. Igualmente, le corresponde la elaboración y ejecución de su propio presupuesto y del presupuesto del Poder Judicial.

“La jurisdicción disciplinarla judicial estará a cargo de los tribunales disciplinarios que determine la ley.

“El régimen disciplinario de los magistrados o magistradas y jueces o juezas estará fundamentado en el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, que dictará la Asamblea Nacional. El procedimiento disciplinario será público, oral y breve, conforme al debido proceso, en los términos y condiciones que establezca la ley.

“Para el ejercicio de estas atribuciones, el Tribunal Supremo en Pleno creará una Dirección Ejecutiva de la Magistratura, con oficinas regionales”.

⁸⁴ Artículo 270 Constitución. “El Comité de Postulaciones Judiciales es un órgano asesor del Poder Judicial para la selección de los candidatos o candidatas a magistrados o magistradas del tribunal Supremo de Justicia Igualmente, asesorará a los colegios electorales judiciales para la elección de los Jueces o juezas de la jurisdicción disciplinaria. El Comité de Postulaciones Judiciales estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la ley”.

nológica de los documentos oficiales que regulan la disciplina judicial hasta el momento de escribir estas páginas.

Ellos son:

4.3.1. Decreto de Reorganización del Poder Judicial

La Asamblea Nacional Constituyente dictó el **18 de agosto de 1999** un Decreto⁸⁵ mediante el cual declara la reorganización del Poder Judicial y designa una **Comisión de Emergencia Judicial**, integrada por nueve miembros (cuatro constituyentes y cinco fuera del seno de la Asamblea), entre cuyas atribuciones estaba:

- Evaluar de inmediato el desempeño institucional de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de la Judicatura y de las demás instituciones del sistema de justicia, y presentar en un plazo máximo de 20 días consecutivos dicha evaluación para consideración de la Asamblea Nacional Constituyente;
- Decidir la suspensión inmediata, sin goce de sueldo, de todos los jueces, fiscales, defensores y demás funcionarios del Consejo de la Judicatura, de los Circuitos Judiciales y de los Tribunales que tengan procedimientos judiciales iniciados por causas de procedimientos judiciales iniciados por causas de corrupción;
- Ordenar al Consejo de la Judicatura la destitución inmediata de jueces y otros funcionarios judiciales, cuando ajuicio de la Comisión de Emergencia Judicial, tengan retardo procesal inexcusable en la tramitación de los juicios; o que sus sentencias hayan sido revocadas reiteradamente por manifiesto desconocimiento del Derecho; o incumplan gravemente con las obligaciones de sus cargos; o posean signos de riqueza cuya procedencia no pueda ser demostrada (Art. 7).

Además, se suprimía la estabilidad de los jueces en funciones, así como la de los funcionarios del Consejo de la Judicatura, de los Tribunales y de los Circuitos Judiciales (Art. 12).

Los jueces que fuesen suspendidos o destituidos por la Comisión de Emergencia Judicial podían apelar de la decisión ante la Asamblea Nacional Constituyente (Art 9°).

⁸⁵ Decreto publicado en la Gaceta oficial N° 36.772 del 25 de agosto de 1999.

4.3.1.2. Decreto de Régimen de Transición del Poder Público

El **29 de diciembre de 1999** la Asamblea Nacional Constituyente dicta un nuevo Decreto, publicado en la Gaceta Oficial 36.859, mediante el cual se establece el “Régimen de Transición del Poder Público”, con el propósito de “permitir la vigencia inmediata de la Constitución aprobada por el pueblo de Venezuela y proclamada por la Asamblea Nacional Constituyente” y cuyas disposiciones, según el Decreto, tendrían vigencia hasta la implantación efectiva de la organización y funcionamiento de las instituciones previstas en el texto constitucional.

En ese Decreto se previene que mientras el Tribunal Supremo de Justicia no organice la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, las competencias de gobierno y administración, de inspección y vigilancia de los tribunales y de las defensorías públicas, así como las competencias que la legislación otorga al Consejo de la Judicatura en sus Salas Plena y Administrativa, serán ejercidas por la **Comisión de Funcionamiento y Reestructuración Judicial**, que se crea en ese Decreto.

Y a esa misma **Comisión se le otorga la competencia disciplinaria judicial** que corresponde a los Tribunales Disciplinarios de acuerdo con la Constitución, hasta tanto la Asamblea Nacional apruebe la legislación que determine los procesos y dichos tribunales disciplinarios (Art 23).

La **Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial sustituye al Consejo de la Judicatura**, cuyos Consejeros integrantes de las Salas Administrativa y Disciplinaria cesan en sus funciones a partir de la publicación del régimen de transición (Art 26).

La **Inspectoría General de Tribunales**, hasta el funcionamiento efectivo de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, es **el órgano auxiliar de la Comisión de Reestructuración**, en la inspección y vigilancia de los Tribunales de la República y en la instrucción de los expedientes disciplinarios de los jueces y demás funcionarios judiciales (Art 28).

Se prevé finalmente, que de **las sanciones disciplinarias** aplicadas por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial se **podrá ejercer recurso administrativo de reconsideración**

ante la Comisión dentro de los quince días continuos a la notificación del acto sancionatorio, o el recurso contencioso-administrativo ante la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de los treinta días continuos de su notificación (Art. 31).

En caso de que la Comisión no decida el recurso de reconsideración dentro del lapso de cinco días siguientes a la fecha de su presentación, se entenderá que el recurso ha sido decidido negativamente.

Tanto la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial, como la Inspectoría General de Tribunales, son dos entes cuyas competencias, respecto al régimen disciplinario de los jueces, se encuentran aún vigente y lo que ha variado es su organización, relación jerárquica y procedimientos, con la creación efectiva de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, lo que examinaremos seguidamente.

4.3.1.3. Normativa sobre la Dirección, Gobierno y Administración del Poder Judicial

El Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Plena, con fundamento en la atribución que le confiere el artículo 267 de la Constitución, procedió a crear la **Dirección Ejecutiva de la Magistratura** mediante un instrumento de efectos generales cuya naturaleza jurídica no llegó a precisar, seguramente por la dificultad de su ubicación en alguna de las categorías jurídicas conocidas por cuanto, evidentemente, no se trata ni pudiera ser tratado como una ley, tampoco es un Decreto o una Resolución en términos administrativos de órgano emisor y contenido, y aunque sea la opción más probable, igualmente se nos presentan dudas de su calificación como tal, a menos que se ubicara como reglamento autónomo y esa hipótesis no creemos que haya sido la autorizada al Tribunal Supremo por el constituyente.

En todo caso, en lo que no cabe vacilación es que se trata de un acto normativo y así se denomina: “**Normativa sobre la Dirección, Gobierno y Administración del Poder Judicial**”, emitida el **2 de agosto del año 2000** y publicada en la Gaceta Oficial N° 37.014 del 15 del mismo mes y año.

En esa normativa, además de crear y organizar la Dirección Ejecutiva de la Magistratura como órgano auxiliar del Tribunal Supremo de

Justicia se crea también la **Comisión Judicial** con la finalidad de que ejerza, por delegación del Tribunal Supremo de Justicia, las funciones de control y supervisión de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura.

Ahora bien, a esa Comisión Judicial, formada por seis Magistrados en representación de cada una de las distintas Salas que integran el Tribunal Supremo, está adscrita la **Inspectoría General de Tribunales**, que es una **unidad autónoma, cuya organización, funcionamiento y alcance de esa autonomía, deben ser reguladas por la normativa que al efecto apruebe la Sala Plena, a proposición de la Comisión Judicial (Art. 22).**

Igualmente corresponde a la Comisión Judicial ejercer el control sobre la Inspectoría General de Tribunales y proponer a la Sala Plena los candidatos para la designación del Inspector General de Tribunales y de su suplente, y proponer su remoción (Art. 28).

En la **Disposición Transitoria y Final** de la Normativa que se examina, se declara lo siguiente:

“Artículo 30.- La Dirección Ejecutiva de la Magistratura iniciará su funcionamiento efectivo el día primero de septiembre del año dos mil.

“Conforme a las previsiones contenidas en los artículos 22 y 28 del Decreto sobre el Régimen de Transición del Poder Público, dictado por la Asamblea Nacional Constituyente, en la indicada fecha de iniciación del funcionamiento efectivo de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial cesará en las funciones que correspondían al extinto Consejo de la Judicatura en su Sala Plena y en su Sala Administrativa, las cuales han venido desempeñando de acuerdo a lo establecido en dicho Decreto.

“La Comisión de Funcionamiento y Reestructuración, reorganizada en la forma que lo determine el Tribunal Supremo de Justicia, sólo tendrá a su cargo funciones disciplinarias, mientras se dicta la legislación y se crean los correspondientes Tribunales Disciplinarios”.

El **9 de agosto de 2000** el Tribunal Supremo en Pleno designó a los tres miembros Principales y sus Suplentes, de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial.

El Tribunal Supremo de Justicia no ha regulado aún la organización, funcionamiento y alcance de la autonomía de la Inspectoría General de Tribunales, como lo previene el artículo 22 de la Normativa dictada por ese cuerpo, pero algunas de sus funciones se desprenden del Reglamento Interno dictado por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, que viene a ser el último documento vigente que rige la disciplina judicial.

4.3.1.4 Reglamento de la Comisión de Funcionamiento y

Reestructuración del Sistema Judicial

El **29 de septiembre de 2000** esta Comisión dictó su Reglamento Interno, publicado en la Gaceta Oficial N° 37.080 de fecha 17 de noviembre de ese año. En este Reglamento se organiza el funcionamiento interno de la Comisión (atribuciones, reuniones, quorum y decisiones del Comité Directivo), y en el Capítulo IV del mismo se establecen el “Procedimiento Disciplinario”, que es una reproducción del que ya estaba concebido en el anterior Reglamento de la propia Comisión de Reestructuración, que ahora se deroga.

El **procedimiento** consiste en lo siguiente:

El **Inspector General de Tribunales**, a solicitud de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial o cuando considere que existen faltas disciplinarias que así lo ameriten, **inicia el procedimiento disciplinario** con la apertura del expediente y la citación del juez o funcionario judicial correspondiente para que consignen sus alegatos, defensas y pruebas, las cuales se agregarán al expediente dentro de los cinco días siguientes a su citación. Esta citación puede ser realizada en forma personal, o mediante telegrama o por fax o correo con aviso de recibo, o mediante aviso publicado en la prensa.

Una vez recibido el expediente, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración, decidirá el caso dentro de un lapso no mayor de diez días continuos.

Al recibir el expediente, el Presidente de la Comisión designa un ponente, observando una distribución equitativa entre los miembros de la Comisión y respetando el orden en que los casos fueron presentados, salvo que, por razones de interés público, de urgencia o de trascendencia

de la materia, el Presidente decida modificar dicho orden o él personalmente se reserve la ponencia del asunto.

El Reglamento prevé el ejercicio del **recurso administrativo** de reconsideración ante la Comisión, contra las sanciones disciplinarias impuestas, recurso que deberá ser decidido dentro de los cinco días siguientes a su presentación y, de no haber pronunciamiento, se entenderá que el recurso ha sido decidido negativamente. También puede ejercerse el recurso contencioso-administrativo ante la Sala Político-Administrativo del Tribunal Supremo, dentro de los treinta días continuos de la notificación del acto sancionatorio.

Las **sanciones** previstas son: la amonestación oral o escrita, la suspensión del cargo, privando o no al infractor del goce de sueldo o de una parte de él, durante el tiempo de la suspensión, y la destitución del cargo. Y se establece que las causas que provocan esas sanciones son las previstas en la Ley de Carrera Judicial y en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura y demás normativa aplicable.

Con arreglo a este esquema y en aplicación de la normativa descrita se han desarrollado hasta el presente los procedimientos disciplinarios a los jueces de la República en ejercicio de sus cargos, tanto a los que los desempeñaban con el carácter de titulares como a los provisorios.

El proceso ha tenido sus altibajos. La prensa nacional reseña prolijamente el impasse surgido con motivo de la renuncia del Dr. Manuel Quijada, prominente y respetada figura del foro y quien fuera Coordinador de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura desde su instalación el 14 de agosto de 2000, por divergencias entre Quijada y los miembros del Tribunal Supremo, acerca de algunas medidas que subordinaban la Dirección Ejecutiva (DEM) a la Comisión Judicial, a cuyo cargo estaría diseñar las políticas que se aplicarían en el Poder Judicial, lo cual significaba, en criterio del renunciante, que lo que pretendía el Tribunal Supremo era tener mayor control sobre la magistratura.

El **18 de abril de 2001**, los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia designaron al abogado laboralista Rafael Roversi en reemplazo de Manuel Quijada. Este funcionario declaró el 02 de septiembre de 2001 que se había empeñado en que la depuración del Poder Judicial no se agotara en la aplicación de medidas disciplinarias a los jueces incurso en irregularidades, sino que se extendiera al resto de

los funcionarios judiciales. Y dicho y hecho, una semana después procedió a destituir a 1.200 trabajadores tribunalicios, sin procedimiento previo y sin autorización del Tribunal Supremo de Justicia. La reacción fue inmediata. Hubo paralización de las actividades en todos los tribunales en solidaridad con los compañeros removidos, amenaza de huelga indefinida en los despachos judiciales, protestas generalizadas, apoyo de otros gremios de trabajadores del Estado e incluso de algunos jueces. Esto obligó al Tribunal Supremo de Justicia a revocar dos días después la decisión de la Dirección Ejecutiva conducida por Roversi y a éste, a dar marcha atrás a sus planes de reestructuración sin haber obtenido previamente el aval del tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, la Inspectora General de Tribunales, abogada Josefina Entrialgo, afirma haber recibido 1.140 denuncias y haber acusado a 122 jueces en ocho meses (enero-agosto 2001), y ordenado la “toma de los Estados”, ocho de los cuales fueron inspeccionados por sorpresa. En la misma entrevista declara: “Yo estoy bien ganada a la idea de que la Asamblea Nacional apruebe el Código de Ética del Juez, porque ya es hora de que tengamos unas normas que puedan regir verdaderamente el procedimiento disciplinario, como lo manda la Carta Magna. Pasaron los tiempos constituyentes y aún seguimos bajo un régimen en el que existe un procedimiento disciplinario que yo llamo “híbrido”, porque no sólo se toman en cuenta las normas del régimen de transición para proceder contra las malas conductas de los jueces, sino que tomamos aisladamente las normas repartidas entre la Ley del Consejo de la Judicatura (vigente, aunque el ente no existe) y la Ley de Carrera Judicial”⁸⁶.

El proyecto de **“Código de Ética del Juez Venezolano”** fue elaborado en el Tribunal Supremo y presentado en agosto de 2001 por la Directiva de ese Cuerpo a la Asamblea Nacional para su consideración, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 267 de la Constitución. En el seno de la Asamblea existe otro proyecto de igual denominación presentado con antelación por el asambleísta Carlos Tablante. Tratándose de una materia tan delicada en su tratamiento y de indiscutible significación para el proceso renovador que el constituyente ha trazado

⁸⁶ Entrevista realizada por la periodista Inna Álvarez a la Inspectora General de Tribunales, publicada en el diario “El Universal”, pág. 1-8, correspondiente a la edición del día 26 de agosto de 2001.

en el ámbito judicial venezolano, anhelamos un debate parlamentario serio, objetivo, transparente y con fundamentos sólidos en esta materia, que conduzca a la aprobación definitiva de un texto que, sin desdeñar las experiencias del pasado, atendiendo a las realidades del presente y visualizando los retos del futuro, ofrezca a nuestra nación un marco jurídico que garantice, en la mayor medida posible, un cuerpo judicial digno, confiable y eficiente.

III. LA LEGITIMIDAD DE LOS JUECES Y MAGISTRADOS (APRECIACIÓN CRÍTICA)

En los dos capítulos anteriores hemos visto el perfil ético del juez en la óptica mayoritaria de muy calificados autores, y hemos tratado de ofrecer una aproximación al marco constitucional o legal en el cual la actividad de ese funcionario se desenvuelve, con especial referencia, lógicamente, al sistema venezolano.

Ahora bien, si en la persona que ostenta la dignidad de juez o magistrado concurren afirmativamente las condiciones éticas o morales (subjetivas) con las exigencias normativas (objetivas), puede decirse que está legitimado para ejercer dicho cargo. Porque legítimo es, si seguimos la definición académica en cualesquiera de sus acepciones, “conforme a las leyes”, “justo”, “cierto, genuino y verdadero”.

Y este concepto genérico de legitimidad trasciende la figura del juez, pues se extiende a cualquier otro funcionario, sea cual fuere su rango en la estructura organizativa del Estado. Tan legítimo es un Presidente de la República que accede a ese cargo con el título jurídico que le otorga el haber resultado victorioso en un proceso eleccionario válido en un sistema democrático y los parlamentarios por la misma vía, como un agente público de menor grado en la escala ministerial, cuyo título jurídico es el nombramiento o la designación, cuando ésta es autorizada por la ley.

De manera que la noción de “**legitimidad**” no es una abstracción filosófica, sin contenido concreto, sino por el contrario, un concepto jurídico basado en dos pilares esenciales: ética y capacidad, y éstos ya sabemos en qué consisten. De ahí que lo que se plantea no es, en nuestro criterio, un asunto de legitimidad, sino más bien, un problema

de “**deslegitimidad**”. Es decir, de lo que se trataría es de determinar cuándo y porqué, en los ejemplos propuestos, un funcionario o autoridad llega a perder las condiciones (objetivas o subjetivas) que lo legitimaron al ser investido del cargo.

Y la respuesta depende de ciertos factores, a los que atribuimos destacada importancia. Estos son: la conciencia y cultura jurídica de una sociedad que rigurosamente frene actuaciones o posturas de quienes ejercen la función pública apartándose del marco normativo previamente establecido que condiciona su hacer y traicionando los principios éticos sobre los cuales se sustenta su estima; que exista una sólida institucionalidad impermeable a las transgresiones fácticas de las individualidades que las representan; un sistema político representativo de respeto al principio básico democrático de separación y equilibrio entre las ramas tradicionales del Poder Público (ejecutivo, legislativo, judicial) a fin de impedir la concentración del poder en un solo hombre o cuerpo⁸⁷; y como complemento de esas premisas, el funcionamiento **efectivo** de mecanismos de control, social e institucional, que imposibiliten cualquier amago de desviación de la función legítimamente conferida.

Si estos elementos se hallan presentes, aplicando una línea lógica de razonamiento, cuando un Presidente de la República evidencia una vocación despótica, autoritaria, arbitraria y caprichosa en la conducción de su gestión gubernativa, cuando invade con intención totalitaria la esfera de competencia de los otros poderes estatales y cuando agrede y perturba la normal y necesaria fluidez de las organizaciones sociales, entonces ese alto funcionario pierde la legitimidad originaria del mandato que le otorgó el pueblo para presidir el órgano ejecutivo del Estado. La misma situación acontece respecto al Poder Legislativo, si los parlamentarios, también democráticamente elegidos, no cumplen eficazmente con su función primordial de deliberación y elaboración de las leyes y omiten ejercer la no menos esencial potestad

⁸⁷ El exponente más representativo de la doctrina clásica de la separación de poderes, el Barón Charles de Montesquieu, en su obra cumbre “El Espíritu de las Leyes” (Ginebra 1748) afirma que el abuso del poder sólo será impedido si, por la disposición de las cosas, el poder detiene al poder”, ya que todo estaría perdido si el mismo hombre o el mismo “cuerpo de los principales, o de los nobles, o del pueblo, ejerciera estos tres; poderes: el poder de hacer las leyes, el poder de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los crímenes o las diferencias de los particulares” (Obras Completas, Libro XI, Editorial Seuil, París, 1964).

constitucionalmente atribuida de control del Ejecutivo, asumiendo respecto a éste posiciones complacientes y sumisas, facilitando así los excesos gubernamentales y los ilícitos administrativos, igualmente entonces esos representantes del pueblo han faltado a sus obligaciones y defraudado la confianza de sus electores, por lo cual, consecuentemente, resultan deslegitimados como tales representantes. En este orden de ideas, extrapolando a este tema una noción propia del Derecho Administrativo, podríamos establecer un símil entre las situaciones descritas y el vicio de **desviación de poder** (“détournement de pouvoir”) en el cual se encontrarían incursos los aludidos funcionarios, por uso indebido de su mandato, por abuso del derecho, al no haber utilizado sus poderes con miras a los fines contemplados en el ordenamiento jurídico positivo para los que le fueron conferidos.

Idéntica conclusión cabe en relación con los jueces y magistrados judiciales. No obstante, en lo que a éstos concierne, el enfoque amerita ser objeto de algunas precisiones. La primera de ellas tiene que ver con la distinción del juez en su proceder como persona individual o como administrador de justicia. Es cierto que, en los casos supra señalados (Ejecutivo y Legislativo) en el juzgamiento de la legitimidad de sus actores no puede dissociarse la personalidad del individuo de su actuación como funcionario, porque generalmente esta última es resultado de aquélla, pero tratándose de los jueces y magistrados debemos evocar la existencia de una severa normativa específica (Capítulo II) que regula y sanciona separadamente tanto la conducta individual del juez como las acciones u omisiones de éste en su carácter de administrador de la justicia.

En cuanto al comportamiento ético o moral del sujeto investido con el cargo de juez, casi todas las legislaciones coinciden en reprobado o sancionar la ebriedad consuetudinaria, la frecuentación a casinos o salas de fiestas o espectáculos de dudosa reputación, la ostentación de signos de riqueza de no demostrable procedencia, solicitar préstamos o favores o contraer obligaciones que pongan en duda su decoro o imparcialidad, y, en general, incurrir en actos que lesionen la respetabilidad del Poder Judicial o comprometan gravemente la dignidad del cargo.

Ahora bien, es un hecho constatable que para el común de los ciudadanos las situaciones ejemplarizadas no revisten la misma entidad

en el ámbito ejecutivo o legislativo y, en cambio, resultan intolerables si provienen de jueces o magistrados. De ahí, la máxima popular muy difundida de que “el Juez debe ser un hombre **probo, equilibrado, sensato, honesto, ecuánime, virtuoso y. si sabe algo de derecho, mucho mejor**”

Y ese arraigado sentimiento que privilegia las condiciones morales de un juez sobre su capacidad intelectual encuentra también eco en un sector importante de la doctrina que, sin ambages, expresa: “En el juez no cuenta la inteligencia; le basta poseer la normal para poder llegar a comprender, como encarnación del hombre medio, **quod omnes intellegunt** (lo que todos entienden); importa, sobre todo, la superioridad moral, la cual debe ser tan elevada en el juez, que llegue hasta perdonarle al abogado que sea más inteligente que él⁸⁸.”

Estas percepciones lucen razonables porque, efectivamente, si el juez es honesto, humilde, consciente de sus limitaciones, no vacilará en estudiar y en actualizar sus conocimientos para responder cabalmente a sus responsabilidades. No se doblegará jamás ante las imposiciones externas ni sucumbirá frente a las tentaciones de poder, fama o dinero.

Vinculado con el aspecto referente a las actitudes personales del juez, se presenta la otra faceta de la distinción a la cual antes aludimos, que tiene que ver con el cuestionamiento de la legitimidad del juez en su carácter de administrador de justicia. En efecto, derivado de una frágil personalidad ética y moral, algunos son proclives a proferir sentencias venales; fallos discriminatorios (o sea, parciales) por amiguismo, partidismo o razones de índole afectiva con cualquiera de las partes; decisiones impregnadas de disquisiciones legales o doctrinarias en las que subyace una clara ambición política y de desapego al derecho: o pronunciamientos restrictivos de los derechos fundamentales constitucionalmente garantizados a todos los ciudadanos, que revelan paladinamente complacencia y sumisión a propósitos gubernamentales, en desmedro de la independencia de criterio y de acción del cuerpo judicial al cual pertenecen.

Todas las desviaciones narradas, en sus dos vertientes (personal y profesional), conducen indefectiblemente a la **deslegitimación de los**

⁸⁸ Piero Calamandrei: “El Elogio a los Jueces escrito por un abogado” op. cit. pág. 59.

jueces y magistrados, por pérdida de las condiciones y valores vitales para el ejercicio del cargo que ostentan: credibilidad, confianza, dignidad, respetabilidad, imparcialidad y autonomía.

Ahora bien, al margen de las consideraciones precedentes, existe otra cuestión conectada con el problema de la legitimidad de los jueces y magistrados, cuyo análisis no puede soslayarse en este trabajo. Se trata de dilucidar si la abundante jurisprudencia interpretativa de los tribunales constitucionales (y de instancias internacionales) constituye fuente creadora de derecho y si ello significa una distorsión de la función judicial que la deslegitima por invadir el dominio que en ese campo se consideraba exclusivo del poder legislativo. En otras palabras, el asunto se resume en establecer **los límites de actuación del juez constitucional** en el rol interpretativo desplegado en forma creciente en los últimos decenios.

Es un tópico sobre el cual la doctrina asume variadas posiciones sin ofrecer aún una respuesta uniforme, como observará el lector de la visión de diferentes autores que presentarnos a continuación.

Javier Pérez Royo entiende que la interpretación constitucional es una interpretación de límites: por parte del legislador, quien al dictar la norma determina cuáles son los límites que le marca la Constitución; y por parte del Tribunal Constitucional, que tendrá eventualmente que revisar si los límites constitucionales del legislador son los que él considera como tales o no. Por tanto, afirma que para los dos intérpretes “auténticos” de la Constitución, ésta es, simplemente, un límite. Pero un límite que opera de manera distinta para uno y para otro. Explica que aunque es un límite para el legislador, éste no tiene por qué quedarse en el límite o llegar hasta el límite al dictar la ley, y es que el legislador interpreta la Constitución para dictar una norma, para dar solución a un problema creando derecho. “Para el Tribunal Constitucional, por el contrario, la Constitución es exclusivamente límite, ya que su función no es la de crear derecho, sino la de impedir que se cree derecho anticonstitucional”⁸⁹.

Para **Sandra Morelli**, tanto la función del Congreso como la de una Corte Constitucional reviste una doble naturaleza, no sólo política

⁸⁹ Pérez Royo, Javier. “Curso de Derecho Constitucional”. Editorial Marcial Pons, Madrid, 1994, pág. 114.

sino también jurídica. Por este motivo, no comparte el planteamiento de Pérez Royo en el sentido de que el legislador hace una interpretación política de la Constitución, en tanto que la Corte Constitucional hace una interpretación tan sólo jurídica y defensiva o negativa, con lo que, a su juicio, coloca a la jurisdicción constitucional en la categoría planteada por Kelsen quien ha caracterizado el sistema de control de constitucionalidad como un “legislador negativo”, a los Parlamentos como un “legislador positivo”. En cambio, piensa esta autora, el juez constitucional “es un órgano político negativo a la vez que un órgano jurídico positivo”. Para arribar a esta conclusión la jurista Morelli explana interesantes reflexiones acerca de la génesis y evolución de la jurisdicción constitucional en el mundo y el significado y repercusión de la introducción de ésta en su país, Colombia. Así, comienza por abordar la problemática desde una perspectiva eminentemente política, es decir, que tanto el legislador como el juez constitucional adoptan decisiones políticas. Al efecto sostiene que el legislador “lo hace por medio de la norma, donde plasma una política que él, discrecionalmente, ha considerado la más pertinente y viable, pero además, porque según su criterio encaja dentro del marco constitucional. Casi que bajo esta perspectiva podemos afirmar -dice- que el legislador puede adoptar todas las políticas que no le estén prohibidas. Ahora bien, el resultado de este proceso decisional, que es producto de la exclusión de un abanico de alternativas indubitablemente de orden político, es el que se somete al juez constitucional. Este, a diferencia del legislador, no tiene ante sí tantas alternativas: tiene una y puede tomarla o dejarla. Más exactamente, debe tomarla o dejarla, y digo debe, porque sus parámetros de decisión están predefinidos en el texto constitucional. El objeto de la decisión constitucional es también político, y sus consecuencias lo son igualmente, pero éste no es un órgano político equiparable al Congreso, es un órgano político negativo”⁹⁰.

Considera, por otra parte que si bien desde el punto de vista político la Corte Constitucional no tiene opción -está limitada por la alternativa planteada en otra sede: la parlamentaria-, desde el punto de vista

⁹⁰ Morelli Rico, Sandra: “La Corte Constitucional: ¿Un legislador complementario? Universidad Externado de Colombia. Temas de Derecho Público, N°45. Bogotá abril 1997.

jurídico la situación es más compleja, como se evidencia del razonamiento del Profesor Rubio Llorente cuando afirmaba que: “en los casos en que el tribunal constitucional español se limita a ser legislador negativo el asunto no genera perplejidad alguna: tanto el legislador como el poder judicial acatan pacíficamente la decisión. Pero toda vez que no son pocos los casos en que a la jurisdicción constitucional le corresponde, en aras de preservar la vigencia de una norma dictada por el Congreso, proferir sentencias interpretativas el asunto se complica: en tanto el juez como el legislador ven reducida su capacidad de interpretativa, pues deben **adoptar la decisión de la jurisdicción constitucional, como fuente del derecho que es**⁹¹.

Subrayamos expresamente la última frase de la cita de **Francisco Rubio Llorente** con el propósito de destacar que el reconocimiento de la jurisprudencia constitucional como fuente del derecho es, precisamente uno de los matices envueltos en la problemática que examinamos, sobre el cual parece existir coincidencia en la doctrina constitucional consultada⁹².

Xavier Pibemat Domenech por ejemplo, en su libro intitulado “La sentencia constitucional como fuente del derecho” analiza ampliamente el tema y en una de sus conclusiones al respecto afirma que:

“Las sentencias del Tribunal Constitucional deben ser consideradas, así, como fuentes del derecho, y no únicamente porque puedan declarar la nulidad de una norma, sino, especialmente, porque la interpretación de las normas contenidas en su jurisprudencia se liga indisolublemente a la norma interpretada, convirtiendo a la sentencia, desde ese punto de vista, en auténtica creación del derecho”.

Y más adelante precisa: “La posición que la jurisprudencia del tribunal constitucional ocupa en el sistema jerárquico de las fuentes y,

⁹¹ La cita de Francisco Rubio Llorente está extraída de la obra de éste: “La forma del Poder”, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993. pág. 485.

⁹² También sobre este aspecto se pronuncia afirmativamente Morelli Rico en la obra citada (pág. 43) El autor expresa: “Aceptar que la sentencia constitucional es fuente del derecho, no sólo puede llevar a acentuar el conflicto entre la jurisdicción constitucional y los demás órganos del poder público, sino que además implica una ruptura de nuestra tradición romano-germánica del derecho escrito, a cargo del legislador. Sin embargo, en la práctica el fenómeno del control de constitucionalidad ha adquirido tales dimensiones que se impone aceptar que el juez constitucional legisla y que en consecuencia sus sentencias constituyen fuente del derecho”.

en concreto, la interpretación de la ley, no es superior a la propia ley, apareciendo un escalafón intermedio entre la Constitución y la ley, tal como han apuntado López Guerra y Pérez Royo, sino que, por el contrario, la interpretación de la norma contenida en la sentencia del Tribunal Constitucional se identifica con la norma interpretada, ocupando en la jerarquía de fuente el rango de aquella⁹³.

Una sugestiva y coherente versión sobre las **diferencias fundamentales entre la función jurisdiccional y la función legislativa** formula **Mauro Cappelletti**. Este notable juscomparatista reconoce que la función jurisdiccional es, por necesidad, creadora de derecho, porque la interpretación del derecho a la cual están obligados, implica, de manera inevitable, que los jueces completen, modelen, transformen el derecho y aún con bastante frecuencia, que ellos creen un derecho nuevo. Pero sostiene que ello no significa que los jueces sean **legisladores**, por cuanto existe una diferencia fundamental entre el proceso legislativo y el proceso jurisdiccional, es decir, entre esos dos modos de formación del derecho en cuanto al procedimiento y en cuanto a su estructura, diferencia que debe recalcarse para evitar confusiones y equívocos peligrosos. En ese sentido dice que bien puede el juez hacer obra creadora, ser dinámico, “activista” y afirmarse como tal, pero que es un mal juez aquél que actúa según las formas y modalidades propias del legislador y que, si así actúa, simple y llanamente cesaría de ser juez.

Para disipar la confusión existente en la doctrina cuando se afirma que las Cortes ejercen un “poder legislativo” y que actúan como legisladores” (Lord Diplock), Cappelletti precisa que elaborar las leyes es solamente uno de los métodos que pueden servir a crear el derecho y que ese método es **esencialmente diferente** del que emplean los jueces.

Sin necesidad de recurrir a “especulaciones de teoría sofisticadas” y ateniéndose “rigurosamente a los hechos y a la experiencia” desarrolla su tesis así:

“Lo que hace que un juez sea juez y que un tribunal sea un tribunal no es el hecho de que él cree o no el derecho (y que tenga en consecuencia un rol pasivo en cuanto al fondo del derecho), sino el rol pasivo

⁹³ Pibemat Domenech Xavier: “La sentencia constitucional como fuente del Derecho”, Revista de Derecho Público, N° 24, Madrid, pág.115.

que él asume en el plano del procedimiento, es decir, a) el hecho de que existe un vínculo entre su decisión y los litigios concretos (casos y controversias) y, por consiguiente, con las personas que son **partes** en esos litigios, y b) la exigencia de un comportamiento marcado por la **imparcialidad** del juez, quien no está llamado a fallar **in re sua**, sino a satisfacer el derecho de las partes que sea pertinente (“fair hearing”) y debe ser, en lo que le concierne, suficientemente **independiente** ante las presiones externas y especialmente a las provenientes de las “ramas políticas” del Estado”⁹⁴.

Ahondando en su planteamiento, Cappelletti evoca dos aforismos de la sabiduría latina: “**nemo iudex in causa propria**” y “**audiatur et altera pars**”. Esas reglas -dice-, imponen que el juez se coloque super partes, que no decida sobre un asunto o una relación en la cual él sea parte y que no esté sometido a presiones partidistas. Esas reglas exigen, por otra parte, que el proceso tenga carácter contradictorio: que todas las partes envueltas en el proceso tengan una posibilidad adecuada y efectiva de ser oídas, personalmente o por medio de sus representantes. Y una tercera regla, implícita en las dos primeras y no menos fundamental es aquella según la cual “**ubi non est actio, ibi non est iudicium**” o lo que es lo mismo “**nemo iudex sine actore**”. Esas máximas significan que, a diferencia de la acción de las autoridades legislativa y administrativa, el proceso ante la justicia no puede ser iniciado por la autoridad **judicial ex officio**, supone que haya un demandante, por cuya iniciativa solamente el juez podrá ejercer **in concreto** su poder de jurisdicción. Estas son, reitera este autor, las características esenciales “las virtudes pasivas” o “límites procesales”- que diferencian profundamente el proceso jurisdiccional de las actividades “políticas”. “Estas características, que fijan los límites fundamentales a la actividad jurisdiccional, constituyen al mismo tiempo la grande y única fuerza de esta actividad”⁹⁵.

Todas las reflexiones de Cappelletti plasmadas en su importante y vasto estudio sobre el poder de los jueces (“Le pouvoir des juges”) son de obligada lectura para quienes se interesan, preocupan e indagan

⁹⁴ Cappelletti, Mauro. “Le Pouvoir des Juges”, op. cit. págs. 69, 70. La traducción es libre de la autora de este trabajo. Los subrayados y encomillados son de Cappelletti.

⁹⁵ *Ibidem*, pág. 71.

explicaciones y soluciones a ese fenómeno creciente en las sociedades postmodernas que titula su obra. Frenando el impulso de reproducirlas extensamente condensaremos sólo una más de ellas, en la que expone:

“El verdadero problema que se plantea no es el de atribuir a la actividad de los tribunales una legitimación abstracta, sino más bien de someter a los jueces a una serie de “restricciones concretas”. ¿A cuáles restricciones se somete el juez en un país y una época dados, en el ejercicio de una función que, inevitablemente lo conduce a crear el derecho y reconocer sus valores? Y responde: él tomará en consideración **los “textos escritos” y las normas de “derecho natural”, “la tradición”, “el consenso general”**, etc.; esos elementos y criterios, y todavía otros, por vagos, flexibles, contradictorios e hipotéticamente incompletos e insuficientes que sean, pueden sin embargo aportar una ayuda y lograr que los valores inevitablemente ligados a su persona, que el juez reconoce, adquieran no obstante, un carácter **menos individual y más social**, y por consiguiente, más **objetivo**. No se podrá jamás lograr que los valores del juez se desliguen completamente de su persona, pero se puede esperar una **objetividad relativa**, es decir, que existe un cierto nexo entre la decisión tomada y la historia, la evolución, las necesidades, tendencias e ideales de la sociedad.

En conclusión, -sostiene Cappelletti- “me parece que la creatividad del derecho por los jueces -creatividad del derecho y de valores- es al mismo tiempo inevitable y legítima, y que el verdadero problema sea aquí un problema de moderación y de cantidad: ¿Cuáles restricciones pueden imponerse a ese poder de creación? Esta conclusión, que es válida para la justicia en general, lo es más particularmente para la justicia constitucional. Los jueces no pueden evitar participar en la actividad de producción del derecho, aunque ello no excluye la posibilidad, si hay lugar, de que el legislador intervenga para abrogar o modificar el derecho elaborado por los jueces. Y esta posibilidad ...existe no solamente en relación con el derecho jurisprudencial ordinario, sino aun con el derecho jurisprudencial en materia de derecho constitucional donde abrogación o modificación serán obtenidos por medio de una revisión de la Constitución, aunque esa hipótesis sea rara. De manera que la última palabra en el proceso de producción del derecho pertenecerá siempre

a la “voluntad de la mayoría” mayoría simple o calificada, expresada en conformidad con las leyes ordinarias y las leyes constitucionales”⁹⁶.

En este sintético recorrido por el pensamiento de algunos de los prestigiosos autores que han tratado el tema que nos ocupa, es imprescindible incluir la valiosa opinión del académico publicista español **Eduardo García de Enterría**.

Este autor también considera necesario efectuar la debida clarificación de la naturaleza de las decisiones de los jueces constitucionales y, más específicamente, las de los tribunales supremos constitucionales. En ese sentido, coincide en la afirmación de la mayoría de los juristas de que tales decisiones tienen necesariamente substancia política, puesto que operan sobre una norma penetrada de esa substancia en su más noble expresión. Pero acota enseguida que si bien el tribunal constitucional decide conflictos políticos, **la resolución de los mismos se hace por criterios y métodos jurídicos**, y esto no sólo formalmente, sino materialmente, administrando el Derecho por cauces de rigurosa lógica jurídica, o sea utilizando los términos del juez Frankfurter, esforzándose por alcanzar “la realización de la justicia entre hombre y hombre, entre hombre y Estado, por medio de la razón llamada Derecho”⁹⁷.

En este sentido insiste García de Enterría, que el objeto político y las consecuencias políticas de las sentencias de los jueces constitucionales, no les exime nunca y bajo ninguna circunstancia de utilizar siempre un método jurídico en el proceso decisional, y que, además, han de tener presente los efectos políticos de sus decisiones. “Ello si se observa que ciertas sentencias del juez constitucional tienen efectos vinculantes generales o fuerza de ley. Estas sentencias pueden ocasionar catástrofes no sólo para el caso concreto, sino para un invisible número de casos; cuando esas sentencias son ‘políticamente inexactas o falsas’ (en el sentido que desbaratan las tareas políticas legítimas de la dirección del Estado) la lesión puede alcanzar a la comunidad política entera”.

En definitiva -dice- el Tribunal Constitucional no puede ser ciego a las consecuencias políticas de sus decisiones, pero como precisa Otto

⁹⁶ *Ibidem*, págs. 92, 93.

⁹⁷ García de Enterría, Eduardo: “La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional”. Editorial Civitas, Madrid, 1985, pág. 179. La cita del Juez Frankfurter, la toma este autor de H. Weschsler (Nota 121 de su libro).

Bachof: “Esas consecuencias sólo puede tomarlas en cuenta en el marco de las posibilidades abiertas por el ordenamiento, pudiendo contribuir la consideración de las potenciales consecuencias de su sentencia a descubrir el Derecho ‘justo’ y a construir interpretaciones jurídicas con una u otra corrección a las que no hubiese llegado si no hubiese tenido a la vista ese resultado. En ese sentido, existe, sin duda, un cierto influjo de las repercusiones políticas de la sentencia sobre la interpretación jurídica Pero aquí está a la vez el límite para la toma en cuenta de tales consideraciones. Contra el Derecho, el juez no puede decidir jamás ... El juez puede enjuiciar la ley sólo sobre el parámetro de la Constitución, quizás inclusive sobre principios jurídicos fundamentales presupuestados por la Constitución **pre o superconstitucionales**; en todo caso, sólo sobre el parámetro de un **Derecho** de rango superior. Un Tribunal Constitucional no puede rehusar la validez de una Ley sólo por las **consecuencias políticas** implicadas en ella. Hacer esto no es sólo facultad suya, sino también su deber; su doble función como Tribunal y como órgano constitucional se hace claro precisamente aquí y aquí debe confirmarse. En caso de conflicto entre el Derecho y la política el juez está sólo vinculado al Derecho...”⁹⁸.

Este parecer de Bachof expresado en el párrafo transcrito es reforzado por García de Enterría aplicándolo al orden pragmático más elemental, en el cual sostiene que:

“Es evidente que ni los Parlamentos, ni los partidos políticos, ni el pueblo, en definitiva, aceptarían jamás a un Tribunal Constitucional que decidiera las graves cuestiones constitucionales que le están sometidas sobre la base de criterios simplemente personales, de simpatía o de opción política de los jueces. Estos sólo en cuanto acierten a aparecer como intérpretes de la Constitución, en cuanto puedan imputar razonablemente a la norma suprema sus decisiones singulares, tendrán autoridad para seguir siendo aceptados por la comunidad en el ejercicio de su formidable poder. Es, justamente, la enorme trascendencia de su función la que fuerza al juez constitucional a renunciar a criterios simplemente políticos para

⁹⁸ Ibidem, págs. 183, 184. La cita textual de Otto Bachof corresponde a las Notas N° 122 y 131 de García de Enterría en su libro.

motivar sus sentencias, la que le obliga a buscar en la Constitución como norma jurídica las soluciones de los casos, búsqueda de la que sólo el método jurídico más riguroso garantiza la objetividad y el acierto...”⁹⁹.

Y corona esta idea, así:

“Sin hipérbole puede decirse que la pervivencia como institución básica de un sistema político de un Tribunal Constitucional depende exclusivamente de sí mismo, de su autenticidad y de su rigor. Ningún otro órgano constitucional, ningún otro órgano político, se juega literalmente su vida día a día como éste sobre el acierto de su función y, concretamente de su función precisamente judicial en el sentido jurídico más estricto del término, de respeto y de protección de la norma que aplica”¹⁰⁰.

Recapitulando las diversas, pero sustancialmente coincidentes posturas vertidas sobre el tema por calificados juristas, las cuales hemos preferido no glosar por considerarlas suficientemente expresivas por sí solas, podemos concluir en sus grandes líneas:

- que la jurisprudencia constitucional de los órganos judiciales constitucionales supremos y de los tribunales internacionales es fuente creadora de derecho;
- que la función jurisdiccional de los tribunales supremos constitucionales tiene una naturaleza mixta: substancia política porque interpretan una norma penetrada de esa substancia (la Constitución); y carácter jurídico, porque sus decisiones necesariamente deben ser tomadas atendiendo a criterios y métodos jurídicos.

⁹⁹ El subrayado es nuestro. Hemos querido resaltar este párrafo de García de Enterría porque suscribimos totalmente su contenido, el cual estimamos de enorme pertinencia en la valoración que ejerzan los venezolanos de la actuación asumida hasta hoy por el órgano cúpula del Poder Judicial en su función interpretativa de la Carta Fundamental.

¹⁰⁰ *Ibidem*, págs. 184, 185. García de Enterría evoca además aquí una famosa y certera expresión de Frankfurter, celebrando en 1955 el II centenario de Marshall: “Si los jueces quieren ser predicadores, deberían dedicarse al púlpito; si pretenden ser primariamente configuradores de una política, el Parlamento es su lugar. Los jueces obstinados son los menos defendibles entre todos los que atacan al imperio del Derecho” (“Marshall and the judicial function) (Nota N° 133).

- que aunque la función constitucional de esos tribunales es creadora del derecho, los jueces constitucionales no son legisladores por cuanto existe una diferencia fundamental entre esos dos modos de formación del derecho, es decir, entre el proceso legislativo y el proceso jurisdiccional.
- que existen límites a la función jurisdiccional de los tribunales constitucionales, límites de respeto a los términos de la propia Constitución, sin restringir ni extender caprichosamente el significado de sus preceptos; de atención al principio de conservación de la norma; de razonabilidad, racionalidad, objetividad, imparcialidad y autonomía de sus decisiones;
- que la legitimidad de los tribunales constitucionales reside en su propia obra, en el acierto de sus decisiones políticas, en la aceptación que éstas sean capaces de generar en la sociedad, en la observancia de reglas ciertas del proceso constitucional, y en la credibilidad de sus sentencias por no estar inspiradas en motivos partidistas o de otra índole, ajenos a los principios y valores constitucionales que están llamados a proclamar y proteger.

A la luz de las interesantes lecciones que se desprenden de los elocuentes indicadores contenidos en las páginas anteriores cabe interrogarse si, en el contexto de la recién estrenada jurisdicción constitucional venezolana, el órgano intérprete último de la Carta Magna radicado en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia¹⁰¹ se ajusta

¹⁰¹ El artículo 334 de la Constitución de 1999 establece la jurisdicción constitucional en Venezuela, así: “Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de esta Constitución. -En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aun de oficio, decidir lo conducente. -Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella”.

Y el artículo 335 dice:

“El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de esta Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. - Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás Tribunales de la República”.

a los parámetros limitantes de esa jurisdicción que condicionan la legitimidad de su existencia.

La evaluación definitiva en ese sentido sería prematura, tratándose, como es el caso, de una institución que se halla en pleno proceso de maduración para adaptarse a los cambios profundos, institucionales y políticos, ocurridos durante los tres últimos años en Venezuela. No obstante, no podemos dejar de advertir sobre los serios cuestionamientos que un vasto sector de la opinión pública ha formulado a su desempeño hasta el presente. En efecto, no sólo se resiente el mecanismo utilizado en la selección de los Magistrados del Supremo Tribunal y la decisión de éstos de autoexcluirse del proceso de relegitimación de las altas autoridades del Estado¹⁰² sino algo mucho más importante, que es la percepción que existe de parcialidad y ausencia de autonomía reflejada en varios fallos importantes de la Sala Constitucional de ese cuerpo judicial, que se considera revelan una actitud sumisa y complaciente a los intereses y políticas gubernamentales, en desmedro del principio de la separación de poderes, elemento nuclear de la ciencia constitucional del Derecho. Y aunado a ello -o más bien, como consecuencia de ello- se critican algunos pronunciamientos de la misma Sala en las que ésta asume una interpretación restrictiva de las disposiciones constitucionales consagradorias de los derechos fundamentales de los ciudadanos y de las garantías jurídicas instituidas para su pleno ejercicio.

Estas circunstancias han favorecido que se instale en el ánimo de los venezolanos una duda razonable atinente a que los miembros de la

Por otra parte, el numeral 10) del artículo 336 otorga competencia a la Sala Constitucional para “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”.

De manera que, por una parte se le da rango constitucional al control difuso de constitucionalidad de las leyes existente en Venezuela desde 1897 en el Código de Procedimiento Civil; se ratifica el control concentrado de constitucionalidad de las leyes en cabeza del Tribunal Supremo, presente en nuestro ordenamiento desde la Carta de 1854; y, lo que viene a constituir el establecimiento de una verdadera jurisdicción constitucional, -pues es antes lo que existía era justicia constitucional según la apreciación de la autora de este trabajo- se instituye un mecanismo de articulación entre los diferentes operadores constitucionales y el máximo órgano judicial de control de la Constitución, con lo cual se evita el resquebrajamiento de la unidad interpretativa del Texto Fundamental.

¹⁰² Sentencia de fecha IG-12-2000.

Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia no hayan tomado aún plena conciencia de la misión trascendente que les corresponde cumplir en el escenario nacional de fieles guardianes de la integridad de la Constitución, de los valores que ésta encarna, entre ellos, en el más alto sitio, la democracia, la participación, el pluralismo y la prevalencia de los derechos fundamentales. Entender, en suma, que su compromiso es con la Constitución como único parámetro en sus decisiones.

No obstante, para alivio y esperanza de los venezolanos, sirva de epílogo de este trabajo la siguiente reflexión del Maestro García de Enterría:

“Es una enseñanza de la experiencia común que los jueces constitucionales más marcados en el momento de ser nombrados por connotaciones políticas precisas pierden éstas en cuanto comienzan sus funciones y se convierten inmediatamente a un jurismo estricto, muchas veces contrario en su expresión concreta a la significación política originaria del juez. El peso de la responsabilidad hacia todo el cuerpo político y hacia todo el pueblo rompe, por fuerza, las fidelidades partidistas o personales, salvo que se sea un peligroso irresponsable”¹⁰³.

¹⁰³ Eduardo García de Enterría: “La Constitución como...” op.cit. pág. 185 (Nota 132).