

**SOBRE LOS ONCE (11) VICIOS  
DE INCONSTITUCIONALIDAD  
DE LAS SENTENCIAS DE LA SALA  
CONSTITUCIONAL QUE DECLARARON  
LA "CONSTITUCIONALIDAD" DE LA REFORMA  
DE LA LEY ORGÁNICA  
DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA \*  
(COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS N° 81  
Y 83 DE 15 Y 21 DE MARZO DE 2022)**

**DR. ALLAN R. BREWER-CARIÁS\*\***

SUMARIO

I. Violación de los Artículos 336.1 y 62 de la Constitución sobre las competencias de la sala y el derecho a la participación ciudadana. II. Violación del Artículo 204.4 de la Constitución sobre la iniciativa legislativa. III. Violación de los Artículos 211 y 70 de la Constitución sobre la participación ciudadana mediante la consulta popular de las

---

\* Texto de base para la exposición sobre el tema: ¿Cómo entender las sentencias del Tribunal Supremo de Justicia cuando declaran constitucional las reformas de la Ley que ahora rigen al Tribunal Supremo?, en el Coloquio sobre la Ley Orgánica de Reforma de la ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, vía zoom, 26 de abril de 2022. Disponible en: [https://youtu.be/pppBf\\_6HsKw](https://youtu.be/pppBf_6HsKw)

\*\* Profesor emérito de la Universidad Central de Venezuela. Individuo de Número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

leyes. IV. Violación del Artículo 49.1 de la Constitución sobre el derecho a la defensa y debido proceso. V. Violación del Artículo 187.1 de la Constitución incurriendo en usurpación de autoridad conforme al Artículo 138 de la Constitución. VI. Violación del Artículo 267 de la Constitución sobre el gobierno y administración del poder judicial avalando la usurpación de autoridad en la cual incurrió la asamblea nacional. VII. Violación del Artículo 270 de la Constitución sobre la integración del comité de postulaciones judiciales. VIII. Violación de los Artículos 264 y 265 de la Constitución sobre la elección en segundo grado de los magistrados por mayoría calificada de diputados. IX. Violación de los Artículos 264 de la Constitución sobre la elección y duración del período de los magistrados. • Apreciación final.

A finales de 2021 se anunció en la prensa que en el seno del Tribunal Supremo de Justicia se había elaborado un Proyecto de reforma de la Ley Orgánica del mismo y que el Presidente del Tribunal había sido sometido a la consideración de la Asamblea Nacional, donde se pasó de inmediato a discutirlo, teniendo por objeto la reforma, según lo anunció el Presidente de la Asamblea Nacional permitir “la reducción de los 32 magistrados”.<sup>1</sup>

La Ley de reforma fue discutida en la Asamblea Nacional en dos sesiones realizadas entre diciembre y enero, habiendo sido sancionada muy rápidamente, de manera que el 19 de enero de 2022 ya estaba publicada en la *Gaceta Oficial*,<sup>2</sup> con un ámbito de reforma que abarcó, además de la reducción del número de Magistrados que habría sido la motivación central del Proyecto, otros aspectos importantes.

En resumen, la Ley Orgánica publicada reformó las siguientes normas:

1. El Artículo 8, a los efectos de reducir el número de magistrados del Tribunal Supremo de Justicia de 32 a 20, integrando con 3 magistrados a cada una de las Salas de Casación Penal,

---

<sup>1</sup> Véase por ejemplo lo informado el 22 de diciembre en *Últimas Noticias*: “El próximo jueves 30 de diciembre, la Asamblea Nacional, (AN), sesionará de manera especial para debatir la reforma de la Ley del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ). La información la dio a conocer el presidente de la Asamblea Nacional, Jorge Rodríguez, quien aseguró que el debate se dará a solicitud del presidente del TSJ, Maikel Moreno. La propuesta en concreto se debe a reformar la Ley para que permita la reducción de los 32 magistrados, que conforman el poder moral y se realizará a través de la Comisión de Diálogo, paz y reconciliación”. ... «Al reformarse la ley se arranca el proceso de escogencia de magistrados principales y suplentes», dijo. Detalló que la reforma presentada por el presidente del Máximo Tribunal, Maikel Moreno, se refiere específicamente al artículo 8 de la citada ley”. Véase la noticia: Asamblea Nacional discutirá proyecto de reforma de Ley Orgánica del TSJ,” *Últimas Noticias*, 22 de diciembre de 2021. Disponible en: <https://ultimasnoticias.com.ve/noticias/politica/asamblea-nacional-discutira-proyecto-de-reforma-de-ley-organica-del-tsj/>

<sup>2</sup> Véase *Gaceta Oficial* N° 6.684 Extra. de 19 de enero de 2022.

- de Casación Civil, de Casación Social y Electoral y Político Administrativa; y con 5 Magistrados a la Sala Constitucional.
2. El Artículo 25, a los efectos de prohibir a la Sala Constitucional que reforme leyes en el ejercicio de sus competencias en materia de justicia constitucional, imponiéndole la necesidad de informar a la Asamblea Nacional, para que de ser necesario haga las modificaciones o reformas a que hubiere lugar.
  3. Artículo 36.7, a los efectos de precisar la base constitucional para la designación de los jueces por el Tribunal Supremo.
  4. Artículo 38, a los efectos de simplificar la redacción sobre las sesiones para la elección de los Magistrados por la Asamblea Nacional.
  5. Artículo 45, a los efectos de simplificar la redacción sobre las sesiones para la elección de los Suplentes de los Magistrados por la Asamblea Nacional.
  6. Artículo 64, para atribuir al Comité de Postulaciones Judiciales además de la función de seleccionar los candidatos a Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, la de seleccionar los candidatos a Inspector General de Tribunales, y a Director de la Escuela Nacional de la Magistratura.
  7. Artículo 65, para establecer que el Comité de Postulaciones Judiciales estará integrado por 21 miembros designados por la plenaria de la Asamblea Nacional con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, de los cuales 11 son Diputados y solo 10 serán postulados por los otros sectores de la sociedad.
  8. Artículo 69, a los efectos de asegurar que el Comité de Postulaciones Judiciales pueda sesionar con la mayoría absoluta de sus miembros, es decir, los 11 diputados que lo integran, y tomar sus decisiones con el voto favorable de la mayoría de los presentes.
  9. Artículo 81, a efectos de atribuir el nombramiento del Inspector General de Tribunales a la Asamblea Nacional.
  10. Artículo 83, para atribuir el nombramiento del Director de la Escuela Nacional de la Magistratura a la Asamblea Nacional;
- y

11. Artículo, 126 para regular la Gaceta Judicial de la República con el propósito de priorizar su formato electrónico

La reforma, como lo apreció la organización *Acceso a la Justicia*, “dejó en claro que eran falsas las ofertas de una «reinstitutionalización a fondo» del sistema judicial, pues desechó los tibios cambios para mejorar la independencia del máximo juzgado y optó por retener el control político que ejerce desde hace dos décadas para la designación de los magistrados”.<sup>3</sup>

Y como también lo explicó la *Academia de Ciencias Políticas y Sociales* en su Pronunciamiento de 28 de enero de 2022, en lugar de afianzar la separación de poderes y la independencia judicial la reforma:

“...profundiza la dependencia política del nombramiento de los magistrados(as) de dicho Tribunal y de otras instancias del sistema de justicia en Venezuela, y por ende, con efectos sobre el funcionamiento de todos los órganos de la justicia. En virtud de ello, se concluye que con esta Ley se refuerza la ausencia de independencia de la justicia en Venezuela, por ser abiertamente contraria a los estándares del debido proceso, nombramiento y estabilidad de los jueces, contenidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y el Estatuto de Roma, así como en la jurisprudencia de los tribunales y demás órganos internacionales, en especial de la Corte Penal Internacional y los órganos y organismos de las Naciones Unidas”.<sup>4</sup>

El texto de la reforma de la ley fue objeto de dos impugnaciones ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, mediante el ejercicio de sendas acciones populares de inconstitucionalidad, las cuales fueron *declaradas sin lugar* en breve tiempo, *in limine litis*, luego de considerar la Sala que lo planteado constituía asuntos de mero derecho.

<sup>3</sup> Véase Acceso a la justicia. El Observatorio venezolano de la justicia, “Nueva Ley Orgánica del TSJ confirma la falta de voluntad política para construir una justicia independiente en Venezuela”, 21 de enero de 2022, Disponible en <https://accesoalajusticia.org/nueva-ley-organica-del-tsj-confirma-la-falta-de-voluntad-politica-para-construir-una-justicia-independiente-en-venezuela/>

<sup>4</sup> Academia d Ciencias Políticas y Sociales. Pronunciamiento sobre la reforma de la ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, 28 de enero de 2021. Disponible en: <https://www.acienpol.org.ve/pronunciamentos/pronunciamento-sobre-la-reforma-de-la-ley-organica-del-tribunal-supremo-de-justicia/>

Así lo decidió mediante las sentencia No. 81 de 15 de marzo de 2022 (Impugnante José González Puerta)<sup>5</sup> y No. 83 de 21 de marzo de 2022 (Impugnante Pedro Rafael Rondón Haaz),<sup>6</sup> mediante las cuales básicamente, avaló los vicios de inconstitucionalidad en los que incurrió la Asamblea Nacional al aprobar la reforma, incurriendo al mismo tiempo en violaciones constitucionales, procediendo entre otras, a reformar la Ley en la parte que le prohibió reformar leyes, y a mutar ilegítimamente de la Constitución para avalar la usurpación por parte del Legislador de sus propias competencias constitucionales; así como cambiar el quórum para la elección de sus propios magistrados, y permitir que puedan permanecer en el ejercicio de sus cargos por más de un único período de 12 años como lo exige la Constitución.

Dichas sentencias de la Sala Constitucional tienen así el récord, en los anales de las actuaciones del Juez Constitucional en Venezuela, de haber violado, al dictarlas, de un solo golpe, once (11) normas de la Constitución.

## **I. VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 336.1 Y 62 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE LAS COMPETENCIAS DE LA SALA Y EL DERECHO A LA PARTICIPACION CIUDADANA**

La primera inconstitucionalidad en la cual incurrió la Sala en sus sentencias fue la violación de los artículos 336.1 y 62 de la Constitución, al declarar *urbi et orbi* a la ley impugnada como “constitucional”, para lo cual carece en absoluto de competencia, desconociendo los más elementales principios que rigen el control de constitucionalidad de las leyes.

El artículo 336.1 de la Constitución le atribuye a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, competencia para:

“1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional que colidan con esta Constitución”.

<sup>5</sup> Sentencia No. 81 15 de marzo de 2022. Disponible en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/316186-0081-15322-2022-22-0187.HTML>

<sup>6</sup> Sentencia No. 83 de 21 de marzo de 2022. Disponible en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/316305-0083-21322-2022-22-0209.HTML>

En consecuencia, al conocer de la impugnación por inconstitucionalidad de las leyes con motivo del ejercicio de una acción popular, a la Sala Constitucional lo que le corresponde es declarar *con lugar* la acción, si considera que son procedentes los vicios alegados y en consecuencia anular la ley o la norma impugnada; o si estima que no proceden los vicios alegados, declarar *sin lugar* la acción, y nada más.

La Sala no tiene competencia alguna para declarar “la constitucionalidad” de la totalidad de la ley, primero, porque cuando se impugnan unos artículos de la misma, su decisión solo se refiere a esas normas y no abarca otras; y segundo, porque no sólo los mismos artículos impugnados, sino otros artículos no impugnados, pueden tener vicios de inconstitucionalidad y ser objeto de ulteriores acciones de nulidad. Declarar en general la “constitucionalidad” de la Ley no es otra cosa que arrebatarse a los ciudadanos la posibilidad de ejercer su derecho a la participación ciudadana mediante el ejercicio de acciones populares, para controlar la inconstitucionalidad de las leyes.

Por tanto, la Sala Constitucional en estas sentencias, al desestimar las acciones populares presentadas por dos ciudadanos, extralimitándose en sus poderes declaró “la constitucionalidad” de la ley impugnada, violando así el artículo 336.1 de la Constitución, y además, violando el derecho a la participación ciudadana de todos los ciudadanos que garantizado en el artículo 62 de la Constitución, al pretender impedirle a los ciudadanos, en el futuro, poder ejercer su derecho a impugnar artículos de la Ley que se estimen inconstitucionales.

## **II. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 204.4 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE LA INICIATIVA LEGISLATIVA**

Las sentencias de la Sala Constitucional, al declarar sin lugar las acciones de nulidad, incurrieron en inconstitucionalidad a avalar la inconstitucionalidad en la cual incurrió la Asamblea Nacional al entrar a discutir un proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia que no fue aprobado por la sala Plena del Tribunal, en violación del artículo 204.4 de la Constitución que le atribuye al Tribunal, y no al Presidente del Tribunal, la iniciativa de las leyes “cuando se trate de leyes relativas a la organización y procedimientos judiciales”.

En el caso del proyecto de Ley de reforma de la ley Orgánica del Tribunal, el mismo no fue considerado por la sala Plena del mismo, no fue aprobado por los magistrados, y solo fue un proyecto presentado a la Asamblea por el Presidente del Tribunal, usurpando las competencias constitucionales del mismo, y lesionando e derecho a la participación de los demás magistrados de Tribunal.

### **III. VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 211 Y 70 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA MEDIANTE LA CONSULTA POPULAR DE LAS LEYES**

Las mencionadas sentencias de la Sala Constitucional, al declarar sin lugar las acciones de nulidad, incurrieron en inconstitucionalidad a avalar la inconstitucionalidad en la cual incurrió la Asamblea Nacional al sancionar el proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia sin realizar el proceso de consulta pública que exige el artículo 211 de la Constitución, conforme al derecho a la participación ciudadana garantizado en el artículo 70 de la misma Constitución.

Estas normas, en efecto, disponen que la Asamblea Nacional o sus Comisiones Permanentes, “durante el procedimiento de discusión y aprobación de los proyectos de leyes”, deben consultar “a los ciudadanos y a la sociedad organizada para oír su opinión sobre los mismos”, lo que se realiza mediante consulta pública.

En el caso del proyecto de Ley de reforma de la ley Orgánica del Tribunal, durante su discusión legislativa, el mismo no fue sometido a consulta pública en forma alguna, por lo que fue sancionado sin que se hubiese consultado a los ciudadanos y a la sociedad organizada para oír su opinión sobre el mismo, en violación de las citadas normas constitucionales de los artículos 70 y 211.

### **IV. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 49.1 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE EL DERECHO A LA DEFENSA Y DEBIDO PROCESO**

Las sentencias de la Sala Constitucional, al haber declarado in límite los juicios como de *mero derecho*, violaron la garantía constitu-

cional del debido proceso que establece y regula el artículo 49 de la Constitución, y que también rige en los procesos constitucionales que son igualmente, en los términos del artículo 257 de la Constitución, instrumentos fundamentales para la realización de la justicia, implicando que en los mismos hay obligación de asegurar un contradictorio. Al declararse los juicios como de mero derecho, la sala le cercenó a los ciudadanos interesados su derecho a poder haberse hecho parte en los juicios de nulidad y poder alegar sobre las denuncias de inconstitucionalidad que formularon los accionantes.

## **V. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 187.1 DE LA CONSTITUCIÓN INCURRIENDO EN USURPACIÓN DE AUTORIDAD CONFORME AL ARTÍCULO 138 DE LA CONSTITUCIÓN**

Las antes mencionadas sentencias de la Sala Constitucional, al declarar sin lugar las acciones de nulidad, en relación con la prohibición que se estableció en el artículo 25 de la ley la Ley de reforma de que la Sala, en sus sentencias, pudiera reformar las leyes, violó el artículo 187.1 precisamente por haber reformado dicha norma en las sentencias, usurpando la función de la Asamblea nacional e incurriendo en usurpación de autoridad conforme al artículo 138 de la Constitución.

En efecto, la reforma de la Ley Orgánica introdujo un confuso Párrafo Único al artículo 25 de la misma que se destina a enumerar las competencias de la Sala Constitucional en materia de justicia constitucional, disponiendo lo siguiente:

*“La facultad de la Sala Constitucional en su actividad de conocer y decidir los asuntos de su competencia, no abarca la modificación del contenido de las leyes. En todo caso, en resguardo de la seguridad jurídica, si la interpretación judicial da lugar a una modificación legislativa, la Sala deberá así referirlo para que la Asamblea Nacional, en uso de sus facultades constitucionales realice las modificaciones o reformas a que hubiere lugar”.*

La norma contiene dos dispositivos: por una parte, uno de carácter prohibitorio para la Sala Constitucional; y por la otra, uno de carácter

prescriptivo para la propia Sala Constitucional de cómo proceder en sus interpretaciones de leyes.

Para tratar de entender el sentido de la reforma, esa “facultad de la Sala Constitucional en su actividad de conocer y decidir los asuntos de su competencia” a la que alude el nuevo parágrafo, no es otra sino la desplegada por la Sala Constitucional como Jurisdicción Constitucional, en particular para:

1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, que colidan con la Constitución de la República.
2. Declarar la nulidad total o parcial de las constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los estados y municipios que sean dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución de la República y que colidan con ella.
3. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley que sean dictados por el Ejecutivo Nacional, que colidan con la Constitución de la República.
4. Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de la Constitución de la República, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público, cuando colidan con ésta.
7. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo Municipal, Estatal o Nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento con la Constitución de la República, o las haya dictado en forma incompleta, así como las omisiones de cualquiera de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal, y establecer el plazo y, si fuera necesario, los lineamientos o las medidas para su corrección.
8. Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál debe prevalecer.
9. Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualesquiera de los órganos del Poder Público.
17. Conocer la demanda de interpretación de normas y principios que integran el sistema constitucional.

Es en relación con estas competencias propias de la justicia constitucional que la nueva norma dispone que su ejercicio por la Sala Constitucional, “*no abarca la modificación del contenido de las leyes*”. Es decir, la Sala Constitucional puede anular los actos estatales impugnados, puede declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del legislador, puede resolver colisiones entre leyes, puede resolver conflictos constitucionales entre órganos del Poder Público y puede interpretar las normas y principios constitucionales, pero al hacerlo *no puede “modificar el contenido de las leyes”*.

Por supuesto, lo que primero impone la norma es determinar qué es lo que el legislador quiso decir con la expresión “*modificar el contenido de una ley*”, y que no puede tener otro sentido que el que deriva del significado propio de las palabras utilizadas en la frase. “*Modificar*” según el Diccionario de la RAE es “*transformar o cambiar algo mudando alguna de sus características*”; “*transformar*” por otra parte es “*hacer cambiar de forma a alguien o algo*” o “*transmutar algo en otra cosa*”; y “*contenido*” según el mismo Diccionario de la RAE es “*cosa que se contiene dentro de otra*”. El “*contenido*” de una ley es el conjunto de normas que la integran (articulado), y ellas son las que de acuerdo con la expresión del Legislador no pueden ser transformadas, cambiadas o transmutadas, mudando alguna de sus características.

En definitiva, la primera frase del Parágrafo agregado al artículo 25 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, cuando dispone que “la facultad de la Sala Constitucional en su actividad de conocer y decidir los asuntos de su competencia, no abarca la modificación del contenido de las leyes” no significa otra cosa sino una prohibición que el Legislador le está imponiendo al Juez Constitucional, a los efectos de que al dictar sentencias constitucionales no pueda modificar las normas de una ley, lo que no tiene otro significado en el léxico jurídico que decir que el Juez Constitucional no puede “reformular los artículos de las leyes”.

Eso significa, en definitiva, que en el ejercicio de sus competencias constitucionales el Juez Constitucional no puede “modificar el contenido de las leyes”, es decir, no puede disponer “la reforma de los artículos de las leyes”.

Con ello, sin duda, la Asamblea nacional en la reforma tuvo la intención de poner un límite a ejercicio de la denominada “jurisdicción

normativa” desarrollada durante los últimos veinte años en Venezuela por el Juez Constitucional, asumiendo la función de “Legislador positivo”, disponiendo, en múltiples sentencias, la reforma de textos legales.<sup>7</sup>

La Sala Constitucional, como Juez Constitucional, es evidente que tiene por labor la de interpretar la Constitución, pero “no puede sustituirse en el pueblo, es decir, no puede crear nuevas normas constitucionales no previstas en el Texto o que no resulten de la integración de sus normas, ni puede modificarlas, estableciendo, por ejemplo, excepciones no previstas en ellas; así como tampoco puede dictar normas legales o modificar o reformar las que estén contenidas en las leyes sancionadas por la Asamblea Nacional”.<sup>8</sup> A pesar de ello, es conocido que la Sala Constitucional en los últimos veinte años ha desarrollado la denominada “jurisdicción normativa” que hemos analizado detenidamente no sólo en el país<sup>9</sup> sino desde el punto de vista del derecho comparado,<sup>10</sup> con la conclusión de que la misma solo puede admitirse en materia de derechos humanos en aplicación de los principios constitucionales de progresividad y *pro homines* en materia de protección de los mismos (en aplicación del artículo 19 de la Constitución). En todo caso, hemos destacando el abuso de su utilización por el Juez Constitucional, que

<sup>7</sup> Este aspecto de la reforma fue considerado como un aspecto “positivo” de la misma por la ONG *Acceso a la Justicia*, comentando que: “Durante los últimos tres lustros la Sala se ha aprovechado de las amplias potestades que le confiere la Constitución, en su rol de intérprete y garante de esta, y ha usurpado en no pocas ocasiones las competencias del Legislativo. Una de las más recientes ha ocurrido hace solo unas semanas, cuando modificó el régimen de capitulaciones matrimoniales previsto en el Código Civil”. Debe advertirse, en todo caso, que la norma incluida en la Ley solo está destinada a restringir las potestades de la Sala Constitucional, y no las de las otras Salas”. Véase *Acceso a la justicia*. El Observatorio venezolano de la justicia, “Nueva Ley Orgánica del TSJ confirma la falta de voluntad política para construir una justicia independiente en Venezuela”, 21 de enero de 2022, Disponible en <https://accesoalajusticia.org/nueva-ley-organica-del-tsj-confirma-la-falta-de-voluntad-politica-para-construir-una-justicia-independiente-en-venezuela/>

<sup>8</sup> Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999. Derecho Constitucional venezolano* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2004, Tomo II.

<sup>9</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, Prólogo sobre “Los tribunales constitucionales como legisladores positivos. Una aproximación comparativa”, al libro de Daniela Urosa Maggi, *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como legislador Positivo*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios No. 96, Caracas 2011, pp. 9-70

<sup>10</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, Cambridge University Press, New York 2011, 932 pp

sin duda fue lo que motivó la reforma con el agregado del Parágrafo contentivo de la prohibición a que hemos hecho referencia.

El nuevo Parágrafo incorporado en la Ley de reforma, por otra parte, contiene además otra confusa previsión, al disponer que:

*“En todo caso, en resguardo de la seguridad jurídica, si la interpretación judicial da lugar a una modificación legislativa, la Sala deberá así referirlo para que la Asamblea Nacional, en uso de sus facultades constitucionales realice las modificaciones o reformas a que hubiere lugar”.*

De nuevo para entender esta previsión hay que apelar al significado propio de las palabras, y es que si la Sala Constitucional en su sentencia llega a la conclusión de que la interpretación que ha adoptado en ella “da lugar a una modificación legislativa”, es decir, a la reforma de la ley, no puede proceder a efectuar esa reforma, sino que su sentencia se debe limitar a referirlo a la Asamblea Nacional, para que sea ésta, “en uso de sus facultades constitucionales realice las modificaciones o reformas a que hubiere lugar”.

Ese y no otro es el sentido de lo expresado en la norma. Simplemente, si la interpretación judicial que realiza la Sala la lleva a la conclusión de que hay que modificar la ley, no puede hacerlo en su sentencia, sino que debe remitirlo a la Asamblea nacional para que esta en uso de sus facultades constitucionales realice las modificaciones o reformas a que hubiere lugar.

Se puede estar o no de acuerdo con lo establecido en la reforma de la ley, pero lo que no se puede es negar que lo anteriormente comentado es lo que la reforma ha establecido.

En relación con la prohibición legal que se estableció en forma expresa en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de enero de 2022, y que le impide a la Sala Constitucional reformar las leyes, el exmagistrado de la misma Pedro Rondón Haz, observó es su libelo impugnatorio de la Ley Orgánica, que la reforma de la ley (“restricción a la competencia de juzgamiento de la Sala Constitucional”:

*“...significa, en términos de resultados, la desaparición de la llamada jurisdicción normativa y, sin la asunción de su defensa, se*

*trata de [una] figura existente en Venezuela, con virtudes y defectos, desde hace más de dos décadas y sobre la cual se ha discurrecido abundantemente”.*

Por otra parte, en relación con la segunda parte del Parágrafo el impugnante argumentó lo siguiente:

*“La norma reformante dispone que en caso de que la Sala Constitucional incurra en la ‘modificación’ legal, deberá referir el fallo para que la Asamblea Nacional en ‘uso’ de sus facultades constitucionales realice las reformas a que hubiere lugar; lo que simula, pero materializa, una conculcación de la competencia exegética que atribuye el artículo 25, numeral 17, de la misma Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.*

*Pero más aún: la disposición del parágrafo in comento del artículo 25 del citado instrumento legal plantea serias dudas e interrogantes, por saber: ¿qué ocurrirá si la Asamblea Nacional no modifica la ley supuestamente modificada? ¿La sentencia respectiva conservará su valor y eficacia? ¿Habrá que esperar si la Asamblea Nacional acomete o no la reforma? ¿Está la Asamblea Nacional de la República obligada a legislar?”*

No alegó más nada el impugnante para fundamentar su acción popular contra la “restricción” respecto de la llamada “jurisdicción normativa”, ante lo cual, aún frente a lo obvio que es la prohibición que le fue establecida al Juez Constitucional para reformar las leyes, la Sala Constitucional, es decir, el mismo Juez Constitucional, al decidir lo que dijo fue que el Parágrafo agregado en la reforma de la ley *no dice lo que dice su texto*, con lo cual, en la propia sentencia de un juicio de nulidad contra la propia Ley que establece la prohibición, la Sala Constitucional procedió violar la prohibición y a reformar la propia Ley y con ello el artículo 187.1 de la Constitución. Es decir, con la Ley que le prohíbe reformar leyes, la sala hizo precisamente lo que se le prohibía, es decir, reformarla.

En efecto, sobre lo expresado por el exmagistrado Rondón Haz, la Sala Constitucional en su sentencia No. 83 de 21 de marzo de 2022,<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Sentencia No. 83 de 21 de marzo de 2022. Disponible en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/316305-0083-21322-2022-22-0209.HTML>

indicó simplemente sin argumentación ni motivación alguna que entiende que la norma del Parágrafo agregado en la reforma de la ley:

*“...no colide con las competencias que el texto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela otorgó a este órgano de administración de justicia, ni suspende la llamada jurisprudencia normativa”.*

En definitiva, para la Sala Constitucional, cuando la Ley prescribe que el ejercicio de las competencias de la Sala “no abarca la modificación del contenido de las leyes”, es decir, que no puede reformar leyes, establece todo lo contrario: que puede seguir reformando leyes en ejercicio de la “jurisdicción normativa”.

## **VI. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 267 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE EL GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN DEL PODER JUDICIAL AVALANDO LA USURPACIÓN DE AUTORIDAD EN LA CUAL INCURRIÓ LA ASAMBLEA NACIONAL**

Las sentencias de la Sala Constitucional, al haber declarado sin lugar las acciones populares de inconstitucionalidad intentadas contra la Ley, avaló la usurpación de autoridad en la cual incurrió la Asamblea Nacional a asumir funciones de gobierno y administración del Poder Judicial en violación del artículo 267 de la Constitución. Es decir, la sala Constitucional realizó una mutación ilegítima de la Constitución al avalar la violación al principio de la separación de poderes cometida por la Asamblea nacional, al quitarle al propio Tribunal Supremo, y usurpar parte de sus poderes de dirección, gobierno y administración del poder judicial

El artículo 267 de la Constitución relativo la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial en efecto, es claro al disponer que:

*“Artículo 267. 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 disciplinaria 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 sus oficinas regionales”.*

Es decir, conforme a esta norma “la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial” y “la inspección y vigilancia de los tribunales de la República”, en el marco del principio de la separación de poderes que regula la Constitución, es una función asignada exclusivamente al Tribunal Supremo de Justicia.

Como es bien sabido, para la organización del Estado la Constitución de 1999 adoptó el principio de la separación orgánica de poderes,<sup>12</sup> que origina órganos independientes y autónomos entre sí, que ejercen las diversas ramas del Poder Público: Legislativa, Ejecutiva, Judicial, Ciudadana y Electoral (art. 136), asegurando que cada una de las ramas del poder público “tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado”, precisando en todo caso la Constitución no sólo que la misma Constitución “y la ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”, (art. 137), sino que “toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos” (art; 138).

<sup>12</sup> Véase en general, Manuel García Pelayo, “La división de poderes y la Constitución Venezolana de 1961”, en *Libro Homenaje a Rafael Caldera: Estudios sobre la Constitución*, Tomo III, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1979, pp. 1403 y 1420; Hildegard Rondón de Sansó, “La separación de los poderes en Venezuela”, en *Libro Homenaje a Rafael Caldera: Estudios sobre la Constitución*, Tomo III, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1979, pp. 1369-1403.

La Constitución de 1999, adoptó un novedoso sistema de separación orgánica del Poder Público Nacional entre cinco Poderes Públicos, que garantiza la autonomía e independencia entre los Poderes, lo que implica que cuando la Constitución asigna al Tribunal Supremo de Justicia como órgano del Poder Judicial, “la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial y la inspección y vigilancia de los tribunales de la República”, esas funciones corresponden en *exclusiva* a dicho órgano, no pudiendo atribuirse legalmente a ningún otro órgano de otro Poder Público.

La consecuencia más elemental de esa competencia constitucional exclusiva, es que corresponde a dicho Tribunal, en exclusiva, el nombramiento de los funcionarios que tienen a su cargo ejercer dichas funciones. No podría una ley atribuirle el nombramiento, por ejemplo, del Director de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura o del Inspector Nacional de Tribunales cuya creación la propia Constitución se la asignó al Tribunal Supremo, al Consejo Nacional Electoral o al Poder Ciudadano, como tampoco podía atribuirle esa facultad al Presidente de la República. Ello sería una flagrante violación al principio de la separación de poderes y al artículo 267 de la Constitución, pues significaría una usurpación de autoridad.

Sin embargo, la reforma de los artículos 81 y 83 de la Ley Orgánica, ha atribuido a la Asamblea Nacional la facultad de nombrar tanto al Director de la Escuela Nacional de la Magistratura como al Inspector Nacional de Tribunales, lo cual evidentemente es inconstitucional., y como lo destacó la Academia de Ciencias Políticas y Sociales “comporta una severa interferencia política del Poder Legislativo en la independencia en la autonomía y funcionamiento del Poder Judicial (art. 267, Constitución)”.<sup>13</sup>

Es decir, tan escandalosamente inconstitucional sería, por ejemplo, atribuir al Presidente de la República la facultad para designar al Director de la Escuela Nacional de la Magistratura o al Inspector Nacional de Tribunales, como es escandalosamente inconstitucional la atribución que la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo viene de hacer

---

<sup>13</sup> Pronunciamento del 28 de enero de 2022 <https://www.acienpol.org.ve/pronunciamentos/pronunciamento-sobre-la-reforma-de-la-ley-organica-del-tribunal-supremo-de-justicia/>

a la Asamblea Nacional para que haga la tales designaciones, arrebatándole la competencia para ello a la Sala Plena, tal como se regulaba en los artículos 80 y 83 de la Ley de 2010.

Por ello, con razón, dichas previsiones de la Ley de Reforma fueron impugnadas mediante acción popular por José González Puerta, quien expresó en su libelo que:

*“Fácilmente se puede apreciar como en esta nueva ley se arrebató al Tribunal Supremo de Justicia la facultad de elegir al inspector de tribunales y al director de la escuela de la magistratura para atribuirlo a la Asamblea Nacional, hecho este que contraría abiertamente a la independencia y autonomía funcional, financiera y administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, previsto en el artículo 254 constitucional y con ello se quebranta el principio de separación de poderes base del sistema democrático”.*

Ahora bien, sobre esta impugnación, la Sala Constitucional en su sentencia No. 81 de 15 de marzo de 2022, específicamente ante al alegato de que las normas impugnadas *quebrantan el principio de separación de poderes*, en una argumentación confusa y llena de vaguedades e imprecisiones, mezcló y confundió indebidamente los conceptos la separación orgánica de poderes con la distribución de funciones estatales entre los órganos del Estado, que tanto se ha estudiado en el país<sup>14</sup>, “advirtiendo” que dicho principio:

*“no propugna actualmente una independencia operacional, sino una distribución organizacional del Estado, donde cada rama del Poder Público, comparte el ejercicio de las funciones esenciales, tal como ocurre en materia normativa con el Poder Ejecutivo, pues en circunstancias jurídicas y fácticas determinadas puede dictar actos con rango y fuerza de ley en sentido material, es decir, normas jurídicas de rango infra-constitucional que poseen el mismo efecto derogatorio que los actos de la Asamblea Nacional, pero que no cumplen con sus formalidades”.*

<sup>14</sup> Véase por ejemplo lo expuesto en Allan R. Brewer-Carías, *Principios fundamentales del derecho público (Constitucional y administrativo)*, Cuadernos de la Cátedra Allan R. Brewer-Carías de Derecho Administrativo Universidad Católica Andrés Bello, Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, agosto 2005,169

Nada tiene que ver en realidad con la impugnación efectuada el tema de la “distribución de funciones” estatales. Lo que se argumentó para la impugnación fue la violación del principio de la separación orgánica de poderes, razón por la cual la conclusión de la Sala – que demuestra una ignorancia supina del tema fue que:

*“entiende esta Sala que la selección por parte del órgano legislativo, tanto del Inspector General de Tribunales como del Director de la Escuela Nacional de la Magistratura, según lo establecido en la vigente Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, comporta ese principio de colaboración de poderes que en modo alguno atenta contra la disposición orgánica contemplada en el artículo 257 de la Constitución; en consecuencia, las delaciones sostenidas sobre este particular se deben desestimar”.*<sup>15</sup>

El principio de colaboración de poderes no puede implicar la violación del principio de la separación orgánica de poderes, de modo que lo que hizo la Sala fue mutar ilegítimamente la Constitución, cercenándole al Tribunal Supremo la condición esencial para ejercer su potestad de inspección, gobierno y administración del Poder Judicial, que es el poder nombrar a los funcionarios encargados de dichas funciones, atribuyéndoselas a otro Poder del Estado, en este caso la Asamblea Nacional. Ello es tan inconstitucional como si la ley le hubiera atribuido esa función a Presidente de la República.

Sobre este mismo tema, el exmagistrado Rondon Haaz, en su acción popular también argumentó sobre la inconstitucionalidad de haber atribuido la designación de los dos altos funcionarios en la inspección, gobierno y administración del Poder Judicial a la Asamblea nacional, toda vez que incluso en la propia ley de reforma se dispone expresamente (artículo 8) que *“el mentado Inspector, la Inspectoría General de la Defensa Pública y Escuela Nacional de la Magistratura son órganos dependientes jerárquica, organizativa y funcionalmente de la Sala Plena”*.

---

<sup>15</sup> Véase sentencia No. 81 15 de marzo de 2022. Disponible en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/316186-0081-15322-2022-22-0187.HTML>

En definitiva, el ex magistrado Rondón Haz denunció ante la Sala que el propósito de la reforma legislativa impugnada:

*“no es otro que el control del Tribunal Supremo de Justicia por la Asamblea Nacional, en desconocimiento de su autonomía e independencia, al igual que de la constitucional separación de los Poderes Públicos; y es que al grupo dominante en lo político gubernamental no le basta con el subordinamiento de casi todos los órganos del Estado, sino que aspira un control omnímodo del Máximo Tribunal de la República”.*

Ante las denuncias del recurrente, sin embargo, nada dijo la Sala, limitándose a señalar que ya se había pronunciado sobre las denuncias de inconstitucionalidad en la sentencia N. 81 de 15 de marzo de 2022, pasando a declarar “constitucional” la reforma impugnada.

## **VII. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 270 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE LA INTEGRACIÓN DEL COMITÉ DE POSTULACIONES JUDICIALES**

Las mencionadas sentencias de la Sala Constitucional, al declarar sin lugar las acciones de nulidad, incurrieron en inconstitucionalidad a avalar la inconstitucionalidad en la cual incurrió la Asamblea Nacional al establecer la composición del Comité de Postulaciones Judiciales como integrado por diputados a la Asamblea Nacional y no solo por “representantes de los diversos sectores de la sociedad” violando la expresa previsión constitucional del artículo 270 de la Constitución. Al dictar la sentencia, además, la propia Sala Constitucional mutó ilegítimamente la Constitución al avalar dicha inconstitucional composición de referido Comité.

El artículo 270 de la Constitución, en efecto en lo que fue una de las previsiones más novedosas del texto constitucional de 1999, limitó el poder de la Asamblea Nacional para elegir libremente los magistrados del Tribunal Supremo, disponiendo que solo podía elegirlos entre los postulados por un Comité de Postulaciones Judiciales integrado por *“por representantes de los diferentes sectores de la sociedad de conformidad con lo que establezca la ley”.*

El texto del artículo es el siguiente:

*“Artículo 270. El Comité de Postulaciones Judiciales es un órgano asesor del Poder Ciudadano 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”.*<sup>16</sup>

Ahora bien, en la primera oportunidad en la cual la Asamblea Nacional debía regular al Comité de Postulaciones, lo hizo en forma inconstitucional mediante la Ley Especial para la Ratificación o Designación de los Funcionarios del Poder Ciudadano y Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia para el primer período constitucional de 14 de noviembre de 2000,<sup>17</sup> que fue “una burla a la Constitución y

<sup>16</sup> Sobre esta norma, apenas salió publicada la Constitución indicamos lo siguiente: “Puede decirse que uno de los motivos principales que originó la crisis política y la necesidad de una Asamblea Constituyente y de una reforma constitucional como la de 1999, fue la reacción contra la democracia meramente representativa de partidos, buscando su perfeccionamiento con aspectos de democracia de participación. / La crítica al sistema de designación de los altos funcionarios públicos no electos por el Congreso (Fiscal General, Contralor General, Magistrados de la Corte Suprema) que establecía la *Constitución* de 1961, y que le daba poder discrecional para ello, puede decirse que fue generalizada en el país. La queja se refería a la falta de participación y al monopolio que ejercían los partidos políticos representados en el Congreso, en dichas designaciones. Por ello, en la Asamblea Nacional Constituyente, en esta materia se impuso el principio de la participación sobre el principio de la representatividad, y si bien se le atribuyó a la Asamblea Nacional la competencia para designar a los titulares de los órganos no electos popularmente del Poder Público, la reforma más importante que se introdujo consistió en *quitarle a la Asamblea la potestad discrecional para hacer tales nombramientos.* / En concreto, la Constitución reguló una forma precisa de *participación activa de la sociedad*, consistente en atribuirle a unos Comités de Postulaciones la *potestad exclusiva* de hacer las postulaciones de *candidatos* ante la Asamblea Nacional, por lo que no se pueden formular postulaciones directamente ante la Asamblea Nacional ni la Asamblea puede designar otras personas distintas a las postuladas por los Comités de Postulaciones. Esos Comités son órganos intermedios, algunos permanentes, que obligatoriamente deben estar integrados por *representantes de los diferentes sectores de la sociedad*. Son diferentes a la Asamblea Nacional y los representantes populares no pueden formar parte de los mismos”. Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999. Derecho Constitucional venezolano*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004, Tomo I, pp. 526-530.

<sup>17</sup> *Gaceta Oficial* N° 37.077 de 14-11-2000.

constituyó la confiscación del derecho a la participación política garantizado en forma expresa en el Texto Constitucional”;<sup>18</sup> al punto de que la Defensora del Pueblo intentara una acción de nulidad por inconstitucionalidad contra la Ley Especial, motivo por el cual fue simplemente sustituida. La Sala Constitucional no resolvió la impugnación pues se trataba de un régimen transitorio, argumentando que el mandato constitucional debía regularse en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo que la Asamblea estaba obligada a sancionar.

Ello no ocurrió sino hasta 2004, cuando en la Ley del Tribunal Supremo de Justicia, reguló al Comité de Postulaciones Judiciales, no como está previsto en la Constitución sino como una especie de “Comisión parlamentaria ampliada”, integrada por diputados y otras personas. Como lo expresé en 2004 al comentar la Ley del Tribunal Supremo de ese año:

*“Esos Comités son órganos intermedios, algunos permanentes, que obligatoriamente deben estar integrados por representantes de los diferentes sectores de la sociedad. Son diferentes a la Asamblea Nacional y los representantes populares no pueden formar parte de los mismos. Sin embargo, lamentablemente este postulado constitucional ha sido violado al regularse la conformación del Comité de Postulaciones Electorales en la Ley Orgánica del Poder Electoral, y el Comité de Postulaciones Judiciales, en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, los cuales se han integrado con diputados a la Asamblea nacional, como “Comisiones Parlamentarias” ampliadas”.*<sup>19</sup>

Sobre el Comité de Postulaciones Judiciales, en el artículo 65 de la reforma de la Ley Orgánica de 2010, se siguió la misma inconstitucional fórmula de integración por diputados que son representantes de

<sup>18</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999. Derecho Constitucional venezolano*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004, Tomo I, pp. 526-530; *Golpe de Estado y Proceso Constituyente en Venezuela*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000, pp. 389 ss.

<sup>19</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Procesos y Procedimientos constitucionales y contencioso administrativos*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 204, pp. 14-15; Allan R. Brewer-Carías y Víctor Hernández Mendible *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*. Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2010, 13-16.

la sociedad política y no de la sociedad civil; violándose el derecho a la participación ciudadana en el proceso de nombramiento de los magistrados que garantiza la Constitución al imponer que el Comité esté integrado solo por representantes de los diversos sectores de la sociedad (pues el derecho a la participación de los representantes de la sociedad política está garantizado a asignarse a los diputados la elección de los magistrados),<sup>20</sup> aun cuando se estableció su integración (igualmente en forma inconstitucional) con una mayoría de representantes de la sociedad civil (de los 11 miembros, seis de los diversos sectores de la sociedad y 5 diputados).

La reforma de la Ley Orgánica de 2022, no sólo repitió la inconstitucionalidad, sino que la agravó, al disponer en el artículo 65 que el Comité de Postulaciones Judiciales estará compuesto por 21 miembros “de los cuales 11 son diputados y 10 serán postulados por los otros sectores de la sociedad”, con lo cual incluso se le aseguró el poder decisorio total para postular magistrados a los diputados.

Sobre esta reforma, la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en su Pronunciamiento, destacó con razón que cuando la Constitución dispone que el Comité “*está integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, [...] por tanto, no puede tener como integrantes a diputados. Es decir, el Comité de Postulaciones Judiciales no es un órgano interno ni de la Asamblea Nacional, ni del Poder Ciudadano*”, y por tanto:

*“De conformidad con el artículo 270, [...] no puede tener como integrantes a diputados. Esto en definitiva desnaturaliza y politiza al Comité; y además configura una usurpación de funciones constitucionales ya que, al incorporar diputados al Comité de Postulaciones, al cual le corresponde sólo seleccionar la lista de los candidatos(as) para el cargo, luego esos mismos diputados se in-*

<sup>20</sup> Como lo observó con razón *Acceso a la Justicia*: “La Carta Magna solo establece que los diputados intervendrán en el proceso al momento de realizar la elección definitiva de los magistrados, de entre los candidatos escogidos por los evaluadores”. Véase *Acceso a la justicia*. El Observatorio venezolano de la justicia, “Nueva Ley Orgánica del TSJ confirma la falta de voluntad política para construir una justicia independiente en Venezuela”, 21 de enero de 2022, Disponible en <https://accesoalajusticia.org/nueva-ley-organica-del-tsj-confirma-la-falta-de-voluntad-politica-para-construir-una-justicia-independiente-en-venezuela/>

*corporan a la Asamblea Nacional para elegir los Magistrados(as) de esa misma lista”.*

En relación con estas previsiones de la ley de reforma, en la acción popular presentada por José González Puerta, el accionante hizo los siguientes alegatos:

*“La actual ley no dice a quién asesora, pero ordena que tenga sede en el órgano legislativo y es de preguntarse, ¿si es asesor del poder ciudadano por qué no tiene sede en dicho poder?*

*De la misma manera, ¿si es asesor del Poder Ciudadano por qué razón la mayoría de sus integrantes son diputados?*

*Además, para sus deliberaciones requiere mayoría absoluta y decide con el voto favorable de la mayoría de los presentes y esto significa que el órgano legislativo tiene el control absoluto de ese comité.*

*De esa manera existirá control del Tribunal Supremo de Justicia por el Poder Legislativo.*

*La verdaderamente constitucional es que ese comité no esté integrado por diputados y esto se debe remediar por es[t]a Sala Constitucional.*

*Como se ha indicado la Constitución es clara, precisa y terminante: “El Comité de Postulaciones judiciales estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la Ley”.*

Es decir, solo estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad que se determinen en la ley y no podrá estar integrado sino por dichos representantes.

Sin embargo, ante la impugnación formulada, la Sala con su sentencia N. 81 de 15 de marzo de 2022 mutó ilegítimamente la Constitución, y cambió la redacción imperativa del artículo 270 (*estará integrado*), transformándola en una redacción permisiva decidiendo que:

*“respecto a la constitución del Comité de Postulaciones Judiciales el artículo 270 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece obligatoriamente la representación de diferentes sectores de la sociedad civil, siendo optativo la incorporación de cualquier otro sector que la Asamblea Nacional considere pertinente, por tanto, no resulta contrario al texto constitucional*

*que dicho comité de postulaciones se encuentre también conformado por diputados de ese órgano legislativo, razón por la cual esta Sala desestima la referida denuncia”.*

Es falso que conforme a la Constitución sea “optativo” para la Asamblea integrar el Comité de Postulaciones Judiciales con “cualquier otro sector” distinto a los “de la sociedad” que la Asamblea considere pertinente.

Sin embargo, aparte de mutar la Constitución en forma ilegítima, nada más argumentó la Sala para fundamentarla, salvo remitir a una argumentación confusa sobre separación de poderes y separación de funciones que constituyó la parte medular de la sentencia (antes comentada) diciendo confusamente sobre la denuncia del accionante que “...lo verdaderamente constitucional es que ese comité no esté integrado por diputados...”; que, al contrario, ello si es posible como “una expresión de esa cooperación de los órganos públicos para la consecución de los fines estatales que están llamados a cumplir, por lo que no se puede evidenciar que con ello se colida el texto constitucional”. Y nada más.

En cuanto a la impugnación de la misma norma contenida en la acción popular formulada por el exmagistrado Rondón Haaz, éste la fundamentó más detalladamente, alegando respeto del artículo 270 que:

*“A pesar de tan abundante nitidez constitucional, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en su artículo 65 preceptúa su composición con la presencia de once diputados y diez personas más que seleccionarán ‘los otros sectores de la sociedad’, con lo que el número anterior de once se incrementó en diez, para un total de veintiuno”.*

Y luego de citar el pronunciamiento de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales antes mencionado,<sup>21</sup> argumentó que:

*“...en un Comité de Postulaciones Judiciales de 21 integrantes, de los cuales once (11) serán diputados y por ello mayoría, en el que las decisiones, según el artículo 68 de la Ley Orgánica del Tribunal*

---

<sup>21</sup> Pronunciamiento del 28 de enero de 2022. Disponible en: <https://www.acienpol.org.ve/pronunciamentos/pronunciamiento-sobre-la-reforma-de-la-ley-organica-del-tribunal-supremo-de-justicia/>

*Supremo de Justicia, se tomarán con el voto favorable de la mayoría de los presentes, los conformantes no diputados postulados por otros sectores de la sociedad civil carecerán de peso y fuerza en lo que tenga que ver con la preselección de candidatos a magistrados. En cambio la Asamblea Nacional, a través de sus diputados miembros, tendrá todo el poder para esa previa escogencia!*

En su sentencia No. 83 de fecha 21 de marzo de 2022, la Sala Constitucional no consideró en forma alguna las denuncias de Magistrado Rondón Haz y simplemente resolvió que las mismas ya estaban decididas en la sentencia previa de No 81 de 15 de marzo de 2022 dictada en el caso de la acción popular intentada por José González Puerta, declarando en consecuencia “constitucional” la ley impugnada, argumentando solamente que la reforma supuestamente “afianzaba.”

*“...la colaboración de poderes, cuya noción fue suficientemente ya descrita en la decisión dictada por esta Sala n.º 81 del 15 de marzo de 2022, con motivo de una demanda de nulidad ejercida contra la ley aquí examinada, razón por la que no se encuentra alguna incompatibilidad de esta norma de rango legal con el texto constitucional, por lo que los argumentos sostenidos por el accionante sobre esta materia no deben prosperar”.*

Lo que la Sala Constitucional hizo en definitiva fue mutar la Constitución y cambiar ilegítimamente el texto de su artículo 270, permitiendo que el Comité de Postulaciones Judiciales no sólo esté integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad como lo impone la Constitución, sino que pueda estar integrado por “otros sectores” que la Asamblea Nacional determine, lo que es contrario a la norma.

Además, con la mutación ilegítima de la Constitución, la Sala Constitucional se burló del principio de la democracia participativa que condicionó la redacción de la norma, y que buscaba atribuir a los representantes de los diferentes sectores de la sociedad civil, en exclusiva, el derecho de postular candidatos a Magistrado (en eso consistía la participación ciudadana regulada), pasando a atribuir a la propia Asamblea Nacional, a través de la mayoría de diputados que controla el Comité de Postulaciones y sus decisiones, la potestad de hacer dichas nominaciones. Precisamente, en forma radicalmente contraria a lo que pretendió

el Constituyente en 2000, al restringir el poder de la Asamblea Nacional a solo elegir los candidatos postulados por un Comité de Postulaciones conformado fuera de su seno, integrado por representantes de los diversos sectores de la sociedad, donde quedan excluidos los diputados.

### **VIII. VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 264 Y 265 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE LA ELECCIÓN EN SEGUNDO GRADO DE LOS MAGISTRADOS POR MAYORÍA CALIFICADA DE DIPUTADOS**

Las sentencias de la Sala Constitucional, al declarar sin lugar las acciones de nulidad, incurrieron en inconstitucionalidad a avalar la inconstitucionalidad en la cual incurrió la Asamblea Nacional al establecer la posibilidad de que la elección en segundo grado de los Magistrados al Tribunal Supremo se pueda realizar por el voto de la mayoría simple de los diputados y no por la mayoría calificada de los mismos, en violación de lo establecido en los artículos 264 y 265 de la Constitución, los cuales fueron mutados ilegítimamente por la Sala.

Junto con la penta división del Poder Público, otra de las innovaciones de la Constitución de 1999 fue el haber regulado el principio democrático desde la raíz, al establecer la elección popular de todos los titulares de los órganos del Poder Público. Como lo hemos explicado en 2015:

*“La diferencia en la elección popular entre unos y otros, está sin embargo en la forma de la misma, en el sentido de que en algunos casos, la elección popular es directa por el pueblo, mediante sufragio universal y secreto, es decir, en primer grado, como es el caso de la elección del Presidente de la República (art. 228) y de los diputados a la Asamblea Nacional (art. 186); y en otros casos, la elección popular es indirecta, en segundo grado, mediante elección realizada en nombre del pueblo, por sus representantes electos en forma directa como diputados a la Asamblea Nacional, como es el caso de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia (art. 264, 265), del Contralor General de la República, del Fiscal General de la República y del Defensor del Pueblo (art.279), y de los miembros del Consejo Nacional Electoral (art. 296).*

*Ello implica que en ambos casos, conforme a las provisiones constitucionales, todos los titulares de los órganos de los poderes públicos tienen que ser electos popularmente, sea en forma directa o sea indirectamente”.*<sup>22</sup>

En consecuencia, conforme a la Constitución, la Asamblea Nacional en realidad no nombra o designa a los a los titulares de los órganos de los Poderes Ciudadano, Electoral y Judicial, sino que los elige en segundo grado, en forma indirecta, actuando como cuerpo elector, y a los efectos de garantizar la mayor representatividad democrática en dicha elección popular indirecta de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, del Contralor General de la República, del Fiscal General de la República, del Defensor del Pueblo y de los miembros del Consejo Nacional Electoral, la Constitución dispone que la misma sólo puede hacerse con el voto de una mayoría calificada de las dos terceras partes de los diputados que integran la Asamblea Nacional. Esta mayoría calificada está establecida en forma expresa respecto de la elección del Contralor General de la República, del Fiscal General de la República y del Defensor del Pueblo (art.279), y de los miembros del Consejo Nacional Electoral (art. 296); y en forma implícita respecto de la elección de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia para un período único de 12 años (Art. 264). al exigirse dicha votación calificada para su remoción (art. 264, 265),

Con ello, el Constituyente, a falta de prever la elección popular directa de dichos altos funcionarios, estableció la elección indirecta, pero asegurando una representatividad democrática calificada,<sup>23</sup> disponien-

<sup>22</sup> Véase Alan R. Brewer-Carías, “La elección popular indirecta de altos funcionarios del Estado en Venezuela y su violación por el Estado autoritario: el golpe de Estado de diciembre de 2014 dado con las inconstitucionales designaciones de los titulares de las ramas del Poder Público”, en *Revista de Investigações Constitucionais. Journal of Constitutional Research*, v. 2, n. 2 (maio-agosto 2015), ISSN 2359-5639, pp. 63-92, en [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S2359-56392015000200063&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S2359-56392015000200063&script=sci_arttext)

<sup>23</sup> Como ya lo hemos explicado: “La consecuencia de todo ello es que la técnica de la elección difiere según se trate de elección directa o indirecta. En el caso de la elección directa por el pueblo, cada persona o elector vota por el candidato de su preferencia; en cambio que en la elección indirecta, el cuerpo electoral de segundo grado que es el integrado por los diputados a la Asamblea Nacional, tiene que llegar a un acuerdo para elegir, lo que es la lógica democrática de funcionamiento cuando un grupo político no controla la mayoría calificada de los diputados. En estos casos, por más mayoritario que sea, tiene que renunciar a pretensiones

do entonces que la elección de los magistrados al Tribunal Supremo por la Asamblea Nacional solo puede hacerse mediante una mayoría calificada de las dos terceras partes de sus integrantes, todo lo cual fue violado por la ley de reforma, incurriendo en inconstitucionalidad, que fue avalada por la sala Constitucional.

## **IX. VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 264 DE LA CONSTITUCIÓN SOBRE LA ELECCIÓN Y DURACIÓN DEL PERÍODO DE LOS MAGISTRADOS**

Las sentencias de la Sala Constitucional, al declarar sin lugar las acciones de nulidad, también incurrieron en inconstitucionalidad a avalar la inconstitucionalidad en la cual incurrió la Asamblea Nacional al establecer la posibilidad de que los magistrados al Tribunal Supremo puedan ser electos por diversos períodos y que puedan durar en el ejercicio del cargo por un lapso de tiempo mayor de 12 años, en violación de lo establecido en los artículos 264 de la Constitución, el cual fue igualmente mutados ilegítimamente por la Sala.

Es decir, de acuerdo con el texto expreso del artículo 264 de la Constitución, “Los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia serán elegidos por un *único período de doce años*”, es decir, sin posibilidad de que quien ya ha sido electo y ha ejercido el cargo pueda ser reelecto de inmediato ni volver a ser electo en el futuro; y por tanto, sin posibilidad de que un magistrado ocupe el cargo por más de doce años.

---

hegemónicas y necesariamente tiene que llegar a acuerdos, compromisos o consensos con las diversas fuerzas políticas, de manera que se pueda asegurar la mayoría calificada de los votos. En democracia, no hay otra forma de realizar la elección indirecta, y en ningún caso, la fuerza política que sea mayoritaria, pero que no controla la mayoría calificada de votos, puede pretender imponer su voluntad individualmente, pues ello sería antidemocrático. / Lo importante a destacar, en todo caso, es que en estos casos de elección indirecta de los altos funcionarios del Estado, la Asamblea Nacional no actúa constitucionalmente como cuerpo legislador ordinario o general, sino como cuerpo electoral, al punto que las competencias que le *corresponden* como tal cuerpo electoral ni siquiera están incluidas entre las competencias generales de la Asamblea enumeradas en el artículo 187 de la Constitución. Ello implica que en el ejercicio de las competencias como cuerpo elector, la Asamblea Nacional en virtud de la Constitución, no está sometida al régimen general de mayorías que se aplican y rigen para su funcionamiento general de la misma como cuerpo legislador, estando en cambio sometida sólo al régimen de mayoría calificada que regulan los artículos 264, 265, 279 y 296 de la propia Constitución”.. Idem.

Estas normas fueron violentadas en la reforma de la Ley Orgánica, en cuyo artículo 13 y 38 se estableció, primero, que los magistrados “podrán ser reelegidas o reelegidos hasta por un periodo de igual duración, y además, que los magistrados que para la fecha “de entrada en vigencia de esta Ley no hayan culminado el periodo para el cual fueron designadas y designados, podrán volver a postularse para ejercer estos cargos”, permitiéndose así el ejercicio del cargo por un período superior a los 12 años; y segundo, que:

*“En caso que cumplidas tres sesiones consecutivas no haya acuerdo para la designación de las Magistradas o Magistrados suplentes, se convocará a una cuarta sesión en la cual serán designados por mayoría simple de miembros de la Asamblea Nacional”.*

Ambas previsiones son inconstitucionales, como también lo consideró la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en su Pronunciamiento.<sup>24</sup>

Por tanto, cuando la Sala Constitucional declaró sin lugar las impugnaciones y declaró la “constitucionalidad” de la reforma de la Ley Orgánica, lo que ha hecho es mutar legítimamente la Constitución, pues ignorando que la elección solo puede ser por un **único** período de 12

<sup>24</sup> Esto consideró la Academia: “7. El artículo 38 modificado de la LOTSJ, mantiene con una redacción diferente, la selección definitiva de los magistrados(as) por mayoría simple de los miembros de la Asamblea Nacional, si ésta no logra, luego cumplidas tres sesiones consecutivas sin que haya acuerdo para la designación con el voto favorable de las dos terceras (2/3) partes de sus miembros. Esta norma, además de violar el principio constitucional de la designación de todas las altas autoridades del Estado con el voto favorable de las dos terceras (2/3) partes de los miembros de la Asamblea Nacional, el cual incluso se ratifica expresamente para la remoción de los magistrados del TSJ (art.265). 8. En cuanto a la incorporación de la disposición final segunda (art. 13), la reforma señala que se procederá a la designación de los veinte nuevos magistrados(as) y sus suplentes, añadiendo que los magistrados(as) “que para la fecha de entrada en vigencia de esta Ley no hayan culminado el periodo para el cual fueron designadas y designados, podrán volver a postularse para ejercer estos cargos”. En consecuencia, estaría produciendo para ciertos magistrados(as), la posibilidad de estar más años en el Tribunal Supremo que los 12 años fijos que pueden permanecer en sus cargos. Ello resulta contrario a lo dispuesto expresamente en la Constitución (art. 264) respecto a la duración total del mandato o período de los magistrados(as): “[...] serán elegidos o elegidas por un único período de doce años”. De tal manera, que los magistrados(as) no pueden ser elegidos sino por un *único período* cuya duración máxima, en todo caso, es de doce años”. Disponible en; <https://www.acienpol.org.ve/pronunciamientos/pronunciamiento-sobre-la-reforma-de-la-ley-organica-del-tribunal-supremo-de-justicia/>

años, la Ley ha permitido la reelección; y transitoriamente, ha permitido que pueda ejercerse el cargo por más de 12 años.<sup>25</sup>

Algunos de estos vicios fueron alegados en la acción popular formulada por el Sr. José González Puerta, pero la Sala simplemente ignoró los alegatos y no se refirió a ellos en su sentencia, haciendo solamente referencia a que “el proceso de reestructuración que se inicia con la reforma de la Ley que regula este Alto Tribunal, producto de *circunstancias sobrevenidas*, no previstas por el constituyente originario de 1999”, refiriéndose “concretamente a la situación internacional de acoso y bloqueo con fines de aislamiento y caotización institucional a la cual ha sido sometido unilateralmente el Estado por una serie de países y organizaciones internacionales que conforman el Bloque Atlántico, hecho este que la Sala ha venido reconociendo en su jurisprudencia desde el año 2016”, que nada tiene que ver con las inconstitucionales previsiones de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo.

## APRECIACIÓN FINAL

Como resulta evidente de su propio texto, la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo sancionada por la Asamblea Nacional el 19 de enero de 2022, a propuesta del Presidente de la misma, y sin la aprobación formal por Sala Plena, y sin consulta popular alguna, no sólo no sirvió para contribuir al restablecimiento de la independencia y autonomía del Poder Judicial en Venezuela como se habría anunciado, sino que en sí misma, fue evidentemente inconstitucional, al usurpar la Asamblea Nacional los poderes del propio Tribunal Supremo en materia de dirección, gobierno y administración del Poder Judicial, contrariando el principio de la separación de poderes, arrebatándole al Tribunal la potestad de designar al Inspector Nacional de Tribunales y al Director de la Escuela Nacional de la Magistratura.

<sup>25</sup> Y en efecto, así ocurrió como apareció publicado en la *Gaceta Oficial* No. 6696 Extra de 27 de abril de 2022: de los 20 magistrados “electos”<sup>12</sup> ya han ocupado el cargo de Magistrado habiendo en sus respectivos “períodos únicos” y además, con la nueva elección pasarán a ocupar el cargo por más de 12 años. Está por determinarse, respecto de todos los electos si la Asamblea cumplió con lo exigido en el artículo 263 de la Constitución sobre las condiciones o requisitos para ser electo magistrado del Tribunal Supremo.

La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, además, violó abiertamente la Constitución al regular la integración del Comité de Postulaciones Judiciales disponiendo en forma contraria a la exigencia constitucional de que para asegurar la participación ciudadana sólo puede estar integrado por “representantes de los diferentes sectores de la sociedad”, que dicho Comité esté compuesto por una mayoría de diputados a la Asamblea Nacional, quienes controlarán el proceso de elección de los magistrados que fue lo que el constituyente de 1999 quiso eliminar.

Además, la mencionada reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, igualmente violando la Constitución que exige que la elección de los Magistrados por la Asamblea Nacional se haga con una mayoría de las dos terceras partes de sus miembros, dispuso la posibilidad de elegirlos con el voto de una mayoría simple de los diputados.

Y por último, la reforma también violó la Constitución, la cual es terminante en disponer que la elección de los Magistrados solo puede efectuarse por un período único de 12 años, lo que implica la no reelección, y no sólo inmediata, de Magistrados que ya han sido electos con anterioridad, sino que en ningún caso un Magistrado puede ejercer sus funciones por más de 12 años. La reforma, sin embargo, permite la reelección de Magistrados en forma contraria a la Constitución, y en una disposición transitoria, además, permite que los magistrados en ejercicio al reformarse la ley puedan volver a ser electos por otro período de doce años.

La Sala Constitucional en sus sentencias, al avalar las inconstitucionalidades cometidas por el legislador en la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, lo que hizo fue mutar ilegítimamente el texto de la Constitución.

La Ley de reforma, por otra parte, incorporó una prohibición expresa destinada solo a la Sala Constitucional respecto de las reformas a las leyes, que ha venido haciendo en los últimos 20 años en ejercicio de la denominada “Jurisdicción normativa”. Sin embargo, la prohibición no sirvió de nada, pues la Sala procedió a reformar la Ley de reforma, disponiendo que en la misma no se había establecido prohibición alguna sino que se habría permitido que siguiera reformando las leyes.

Es decir, la Sala Constitucional, contra todo, en definitiva, en estas sentencias No. 81 y 83 de 15 y 21 de marzo de 2022, decidió reformar la ley que le prohibió reformar leyes, y de paso mutó ilegítimamente la Constitución para avalar la usurpación por el Legislador de las propias competencias constitucionales del Tribunal Supremo; cambiar el quórum para la elección de sus propios magistrados, y cambiar el carácter único del período de 12 años de su elección. Y lo más grave, que ha hecho todo eso sin tener quien la controle.

Nueva York, 26 de abril de 2022.