**UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"**
**DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**
**ÁREA DE DERECHO**
**ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

# RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS JUECES

Trabajo Especial de Grado, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal.

Autor: Ab. Orlando Aníbal Alvarez Arias.
Asesor: Dra. Mariolga Quintero Tirado.

Caracas, 2012

**UNIVERSIDAD CATOLICA "ANDRES BELLO"**
**DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**
**AREA DE DERECHO**
**ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

## APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado (a) por el (la) ciudadano Abogado **ORLANDO ANÍBAL ALVAREZ ARIAS,** para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es: RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS JUECES; Considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Caracas, a los 15 días del mes de septiembre de 2012.

_____

**Mariolga Quintero Tirado**

**CI. V-1.749.028**

# DEDICATORIA

**A Dios Todopoderoso,**
**por permitirme cumplir esta meta.**

**A mi padre, Aníbal Alvarez Alvarez,**
**siempre ejemplo y estímulo.**

**A mis amigos que se fueron:**

**Dr. Ezequiel Vivas Terán**
**cuya inteligencia sólo la opacaba su bondad.**

**Iván Pérez Barraza,**
**mi verdadero hermano,**
**quien siempre estará en mi corazón.**

**A mi**
**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO**

**UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"**
**DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**
**ÁREA DE DERECHO**
**ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

# RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS JUECES

Autor: Ab. Orlando Aníbal Alvarez Arias.
Asesor: Dra. Mariolga Quintero Tirado.
Septiembre 2012.

## RESUMEN

Este trabajo busca analizar el régimen de responsabilidad disciplinaria de los jueces, bajo un contexto general, que abarque el estudio de los principios de independencia y autonomía que rigen el poder judicial y los principios básicos del derecho sancionador, con soporte en la doctrina nacional y foránea en materia sancionadora y la jurisprudencia dictada por el Tribunal Supremo de Justicia, para de esa forma, poder llegar a interpretar objetivamente, las diversas causales de disciplina aplicable a los jueces; finalizando con el estudio del proceso judicial disciplinario establecido en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolano.

Descriptores: Potestad Disciplinaria. Principio de Independencia del Poder Judicial. Principio de Autonomía de los Jueces. Responsabilidad Disciplinaria de los Jueces. Proceso Judicial Disciplinario. Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

**INDICE GENERAL**


***Pág.***

RESUMEN iii

INTRODUCCIÓN 1

CAPÍTULO I

EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL 6

A. NOCIONES GENERALES 6

B. EL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES 6

C. EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA INSTITUCIONAL DEL PODER JUDICIAL 11

1. La potestad normativa y el principio de independencia de los poderes 13

2. El Presupuesto Público Nacional y la autonomía financiera 16

3. Régimen de Ingreso de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia 18

4. Régimen de Permanencia de los integrantes del Tribunal Supremo de Justicia 22

D. EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA FUNCIONAL DEL PODER JUDICIAL (PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LOS JUECES) 27

E. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LOS JUECES Y EL RÉGIMEN DE INGRESO AL PODER JUDICIAL 27

F. EL DERECHO A LA ESTABILIDAD EN EL CARGO Y LA REMOCIÓN DE LOS JUECES PROVISORIOS 32

G. LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA Y EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LOS JUECES 44

CAPÍTULO II

LOS PRINCIPIOS BÁSICOS DEL DERECHO SANCIONADOR 48

A. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD 49

B. EL PRINCIPIO DE LA RESERVA LEGAL 59

1. Consagración legal 59
2. Fundamento 61
3. La reserva legal como garantía de orden material: la predeterminación normativa 62
4. La reserva legal como garantía de orden formal: la ley formal y la colaboración reglamentaria 63
5. Leyes en blanco o leyes de remisión 66
6. Los decretos - leyes 70

C. EL MANDATO DE TIPIFICACIÓN 71
1. Fundamento constitucional del mandato de tipificación 72
2. Conductas reprochables y conductas ilícitas 73
3. La inconstitucionalidad de los tipos de autor 74
4. Contenido esencial del mandato de tipificación 75
5. La prohibición de la analogía y de la interpretación extensiva 82
6. La publicidad de las normas sancionatorias 85

D. EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD 87
1. El principio de la personalidad de las sanciones 103
2. Contenido material del principio de culpabilidad en el derecho sancionador 110
3. Principio de atribuibilidad normal: La imputabilidad 113
4. Las causas de exculpación 114
a. El Estado de Necesidad 114
b. El Caso Fortuito y la Fuerza Mayor 116
c. El error como causa de exculpación 117
d. El Principio de Culpabilidad y la Buena Fe 122
e. El principio de culpabilidad como elemento de graduación de la sanción aplicable 122

E. EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD 123

F. EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD 133

1. La proporcionalidad en la determinación normativa de las infracciones y las sanciones 138

2. La proporcionalidad en la aplicación de sanciones 139

G. PROHIBICIÓN *NE BIS IN IDEM* 141

1. Contenido esencial de la garantía constitucional que prohibe el *ne bis in idem* 146

a. Identidad del Sujeto 146

b. Identidad del hecho 147

c. Identidad de fundamento 150

2. El concurso de infracciones 156

3. La elección de la norma punitiva aplicable 157

4. La vertiente procedimental del *ne bis in idem* 160

H. LA PRESCRIPCIÓN DE INFRACCIONES Y SANCIONES DISCIPLINARIAS Y LA CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO 168

1. La prescripción de las infracciones y de las sanciones disciplinarias 171

2. Naturaleza jurídica de la prescripción administrativa 174

3. Fundamento de la prescripción de las infracciones y de las sanciones 176

4. La prescripción en materia de responsabilidad disciplinaria aplicable a los jueces 177

5. Interpretaciones dadas por la Sala Político Administrativa a la prescripción de las infracciones disciplinarias de los jueces 183

6. La prescripción de las sanciones disciplinarias 198

7. La interrupción de la prescripción disciplinaria 199

8. La caducidad del procedimiento sancionador 201

CAPÍTULO III

LAS CAUSALES DE RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA APLICABLE A LOS JUECES 213

A. CAUSALES DE AMONESTACIÓN ESCRITA 213

1. Ofender a sus superiores, a sus iguales o subalternos, en el ejercicio de sus funciones, por escrito o vías de hecho 213

2. Falta de consideración y respeto a auxiliares, empleados o empleadas, bajo su supervisión o a quienes comparezcan al estrado 216

3. Incumplir el deber de dar audiencia o despacho, faltar al horario establecido para ello, sin causa previa justificada, salvo caso fortuito o de fuerza mayor 219

4. Ausentarse del lugar donde ejerza sus funciones sin la respectiva licencia, en tiempo hábil y sin causa justificada 221

5. En los casos de los circuitos judiciales que cuenten con los servicios de secretaría, no advertir las irregularidades o no solicitar la aplicación de las medidas disciplinarias a que hubiere lugar 222

6. Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos 225

7. Permitir en el ejercicio de sus funciones, maltratos al público, retardo injustificado, atención displicente por parte de los funcionarios y funcionarias del tribunal en la sede del mismo o en el lugar donde se encuentre constituido 239

8. Omitir injustificadamente, los jueces rectores o juezas rectoras y presidentes o presidentas de circuitos judiciales, la práctica de las delegaciones que ordene el Tribunal Disciplinario Judicial o la Corte Disciplinaria Judicial 241

9. La embriaguez ocasional o exhibición de conductas indecorosas menos graves en el ejercicio de sus funciones 242

B. CAUSALES DE SUSPENSIÓN 244

1. Inobservar sin causa justificada los plazos o términos legales para decidir o dictar alguna providencia, o diferir las sentencias sin causa justificada expresa en el expediente respectivo 244

2. Practicar medidas preventivas en día anterior a feriado, de vacaciones o en días prohibidos por la ley, sin que para ello conste urgencia previamente comprobada, salvo los procedimientos penales y amparos constitucionales 247

3. Realizar actos o incurrir en omisiones dirigidas a evadir los sistemas de control de horarios, o impedir que sean detectados los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo por los trabajadores judiciales, o permitir que se paguen horas extraordinarias no laboradas efectivamente por éstos 249

4. Divulgar por cualquier conducto o medio, los asuntos que conozca por razón de su cargo, de manera que causen perjuicio a las partes, o pongan en tela de juicio la majestad del sistema de justicia, o que de algún modo deriven en provecho propio o conlleven a causal de recusación 250

5. La omisión o el nombramiento irregular de los auxiliares de justicia 255

6. Abstenerse de decidir, so pretexto de silencio, contradicción, ambigüedad 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 dichos motivos el procedimiento de queja en su contra para hacer efectiva la responsabilidad civil, ni la acción penal correspondiente a la denegación de justicia 257

7. La arbitrariedad en el uso de la autoridad o del poder disciplinario que cause perjuicio a los subordinados o al servicio 263

8. No inhibirse inmediatamente después de conocida la existencia de causal de inhibición 266

9. La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las funciones judiciales y del debido proceso 270

10. Incumplir reiteradamente el horario de trabajo, el deber de dar audiencia o despacho, la injustificada negativa de atender a las partes o a sus apoderados durante las horas de despacho siempre que estén todos presentes 273

11. Reunirse con una sola de las partes 276

12. Mostrar rendimiento insatisfactorio, conforme a los parámetros establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia 278

13. Incurrir en una nueva falta disciplinaria después de haber recibido dos amonestaciones escritas en el lapso de un año, contado a partir de la fecha de la primera amonestación 279

14. Participar en actividades sociales y recreativas que provoquen una duda grave y razonable sobre su capacidad para decidir imparcialmente sobre cualquier asunto que pueda someterse a su conocimiento 288

15. La falta de iniciación por parte del juez o la jueza, de los procedimientos disciplinarios a que hubiere lugar contra los funcionarios judiciales adscritos al tribunal respectivo; cuando éstos dieren motivo para ello. Así como también, la omisión de los jueces y las juezas al no ordenar las medidas necesarias para prevenir o sancionar las faltas a la lealtad, probidad, ética profesional, colusión, o fraude que intenten las partes o demás intervinientes en el proceso 290

16. La omisión o designación irregular de depositarios 293

17. Perjuicio material causado por negligencia manifiesta a los bienes de la República, siempre que la gravedad del perjuicio no amerite su destitución 297

18. Llevar en forma irregular los libros del tribunal o darles un uso distinto al fin para el que han sido destinados 300

C. LA SANCIÓN DE DESTITUCIÓN 301

1. El rendimiento insatisfactorio reiterado, de acuerdo con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia 302

2. Recibir, solicitar o hacerse prometer dádivas de personas bien para sí o para otros que litiguen o concurran, hayan litigado o concurrido en el tribunal, o de personas relacionadas con los litigantes 304

3. Constreñir a cualquier persona para que le proporcione un beneficio, por sí o por interpuesta persona 306

4. Realizar, por sí o por interposición de cualquier persona, actos propios del ejercicio de la profesión de abogado o actividades privadas lucrativas incompatibles con su función 309

5. Realizar actuaciones que supongan discriminación por razón de raza, sexo, religión, idioma, opinión política, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social; o pertenecer a organizaciones que practiquen o defiendan conductas discriminatorias 312

6. Incurrir en una nueva causal de suspensión, habiendo sido ya suspendido en dos oportunidades anteriores dentro del lapso de tres años, contado desde la fecha de la primera suspensión y hasta la fecha que da lugar a la tercera suspensión 314

7. Encontrarse incurso en una de las causales de inhabilidad o incompatibilidad no advertida al momento del nombramiento, según lo dispuesto en la ley respectiva 315

8. Abandonar o ausentarse del cargo injustificadamente, comprometiendo el normal funcionamiento del órgano judicial 316

9. Propiciar u organizar huelga, suspensión total o parcial de actividades judiciales, o disminuir el rendimiento diario del trabajo, de conformidad con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia 319

10. Ser condenado por delito contra el patrimonio público; por delito doloso; o por delito culposo cuando en la comisión de este último haya influido el consumo de sustancias estupefacientes o psicotónicas; o en estado de ebriedad 323

11. Declarar, elaborar, remitir o refrendar datos estadísticos inexactos, falsos o que resultaren desvirtuados mediante inspección al tribunal, sobre la actuación o rendimiento del despacho a cargo del juez o jueza 328

12. La falta de probidad 329

13. Conducta impropia o inadecuada grave o reiterada en el ejercicio de sus funciones 334

14. Incurrir en abuso de autoridad, extralimitación o usurpación de funciones 336

a. Manifestaciones del abuso de autoridad según la jurisprudencia de la Sala Político Administrativa 353

b. Casos cuestionables en los que se aplicó el abuso de autoridad como causal de destitución 364

c. Casos referidos a las medidas cautelares innominadas en conflictos societarios 409

15. Actuar estando legalmente impedidos 425

16. Omitir, alterar o celebrar irregularmente la distribución de expedientes o de cualquier forma influir intencionalmente para modificar resultados 427

17. Causar daños intencionalmente por si o por interpuestas personas, en los locales, bienes materiales o documentos del tribunal 440

18. Llevar a cabo activismo político-partidista, gremial, sindical o de índole semejante 442

19. Recomendar o influir ante otro juez o jueza, de igual o diferente instancia, o cualquier otro funcionario público u otra funcionaria pública, sobre aquellos asuntos que éstos o éstas deban decidir 444

20. Proceder con error inexcusable e ignorancia de la constitución de la república, el derecho y el ordenamiento jurídico, declarada por la sala del tribunal supremo de justicia que conozca de la causa 446

21. Causar daño considerable a la salud de las personas, a sus bienes o a su honor, por imprudencia, negligencia o ignorancia. La gravedad de la imprudencia, negligencia o ignorancia, cometido por el juez o la jueza será determinada por el órgano competente en materia disciplinaria, sin perjuicio de las indemnizaciones correspondientes a que tengan derecho las partes afectadas 474

22. Causar intencionalmente o por negligencia manifiesta o perjuicio material grave al patrimonio de la República 483

23. Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos, siempre que con ello se menoscaben derechos o garantías fundamentales en el marco de la tutela judicial efectiva 484

24. La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las acciones judiciales 487

CAPITULO IV

EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO JUDICIAL 490

A. LA CREACIÓN DE LA JURISDICCIÓN DISCIPLINARIA EN LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1999 490

B. COMPETENCIA PARA CONOCER DE LAS CAUSAS DISCIPLINARIAS 493

C. FUERO ATRAYENTE CON RESPECTO A LAS CAUSAS DISCIPLINARIAS SEGUIDAS CONTRA LOS SECRETARIOS, ALGUACILES Y DEMÁS EMPLEADOS DE UN TRIBUNAL O CIRCUITO 494

D. NOMBRAMIENTO E INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL DISCIPLINARIO JUDICIAL Y LA CORTE DISCIPLINARIA JUDICIAL 499

E. SUJETOS PASIVOS DE LA JURISDICCIÓN DISCIPLINARIA JUDICIAL 508

F. LOS PRINCIPIOS Y LAS GARANTÍAS APLICABLES EN LA JURISDICCIÓN DISCIPLINARIA JUDICIAL 525

1. Los principios de la jurisdicción disciplinaria judicial 527

a. El principio de la oralidad 527

b. Principio de Publicidad 529

c. Principios de economía procesal, eficacia y celeridad 530

d. Principio de concentración procesal 532

e. Principio de inmediación 533

2. Las garantías procesales en la jurisdicción disciplinaria judicial 534

a. El debido proceso 537

b. El principio de contradicción 538

c. El principio de la Igualdad 543

G. LA PARTICIPACIÓN Y LOS DERECHOS DE LOS INTERESADOS Y DE LAS ORGANIZACIONES COMUNITARIAS Y OTROS ENTES COLECTIVOS EN EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO JUDICIAL 546

H. LA ACUMULACIÓN DE CAUSAS 549

I. EL CONTROL DE LA IMPARCIALIDAD DE LOS JUECES DISCIPLINARIOS: LA RECUSACIÓN 550

J. DESARROLLO DEL PROCESO DISCIPLINARIO 556

1. La fase de investigación 556

a. Formas de iniciar la fase de investigación 558

- La denuncia 558

- Otras formas de iniciar la investigación disciplinaria 571

b. Terminación de la fase de investigación 571

c. Medidas Cautelares en fase de Investigación 576

2. La citación del juez imputado para el acto de descargos 580

3. La etapa de alegación o descargos 596

4. El lapso probatorio 603

5. La audiencia de juicio 608

6. La deliberación y la decisión 616

7. El recurso de apelación 618

8. El procedimiento en segunda instancia 625

a. La formalización del recurso de apelación y la contestación de la apelación interpuesta 626

b. Pruebas admisibles en segunda instancia 627

- Los Instrumentos Públicos 627

- Inconstitucionalidad de la prueba de posiciones juradas en materia sancionatoria 630

- El auto para mejor proveer 623

c. La audiencia de apelación 634

d. La deliberación 636

e. La sentencia y los poderes del juez disciplinario 637

9. Los recursos contra la sentencia de segunda instancia, dictada en el proceso disciplinario judicial 640

10. La ejecución de las sentencias disciplinarias 651

11. El procedimiento especial abreviado para el caso de las amonestaciones escritas 653

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES 657

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS 661

# INTRODUCCIÓN

En los últimos catorce (14) años hubo en Venezuela un notable incremento de la actividad disciplinaria contra los jueces que produjo una constante rotación en los cargos por la aplicación de sanciones disciplinarias, la que significó en algún momento, la destitución masiva de jueces en circuitos judiciales completos, encontrándose ejemplos de ello, en los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, cuyos jueces fueron removidos en su totalidad, principalmente por causas disciplinarias.

Este proceso que comenzó con la idea de depurar el poder judicial ante un sentimiento generalizado de impunidad de los jueces en el ejercicio de sus funciones, se incrementó sensiblemente con la promulgación del Decreto de Emergencia y Reorganización del Poder Judicial, la creación de la Comisión de Emergencia Judicial y la creación de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial por parte de la Asamblea Nacional Constituyente, antes incluso de la aprobación de la Constitución Nacional (1999).

La promulgación del Decreto de Emergencia y Reorganización del Poder Judicial, la creación de la Comisión de Emergencia Judicial y la creación de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial por parte de la Asamblea Nacional Constituyente, antes de la aprobación de la nueva Constitución Nacional, cuya legalidad resultaba cuestionable por las atribuciones asignadas a la Asamblea Constituyente en el Referéndum respectivo, produjeron un aceleramiento del proceso de depuración acometido en la última

etapa de vigencia de la Constitución de la República de Venezuela (1961), ocasionando la destitución masiva y reiterada de los jueces, lo que amerita un estudio objetivo de las causales disciplinarias a fin de establecer su correcta aplicación, ya que el alto índice de sanciones disciplinarias contra los funcionarios judiciales encargados de ejercer la función judicial, en caso de no estar apegadas a derecho las sanciones impuestas, puede suponer una forma de control de la actividad jurisdiccional, lo que se configura como una injerencia indebida de los órganos encargados del Gobierno Judicial en la actividad desplegada por los jueces, en clara violación del principio de la autonomía de los jueces afectando a Circuitos Judiciales completos.

La intensificación del régimen disciplinario utilizado como mecanismo de sustitución de los jueces produjo otro nuevo fenómeno referido a la coordinación habida entre los organismos disciplinarios y los órganos jurisdiccionales encargados de la revisión de la legalidad de los actos sancionatorios.

La coordinación entre los organismos disciplinarios y los órganos jurisdiccionales encargados de la revisión de la legalidad de los actos administrativos sancionatorios, lejos de configurarse como una situación fáctica, se establece de modo institucional, como producto de la vinculación del Tribunal Supremo de Justicia como máxima autoridad judicial y organismo encargado del gobierno judicial, lo que contraría al principio de la autonomía de los jueces.

La coordinación institucional entre las distintas instancias participantes dentro del procedimiento sancionatorio contra los jueces, ha sido tan clara que la mayoría de los actos administrativos sancionatorios contra los jueces dictados por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial,

sometidos a la consideración del Tribunal Supremo de Justicia, se han ratificado mediante la desestimación de los recursos contencioso administrativos de nulidad interpuestos; y las pocas excepciones no ratificatorias responden a recursos contencioso administrativos iniciados por la Inspectoría de Tribunales en casos donde había sido absuelto previamente el juez contra quien se había seguido un procedimiento sancionador; o se declara con lugar el recurso pero no se restituye en el cargo al juez.

La estrecha e inconstitucional vinculación entre los órganos encargados de la potestad disciplinaria y el Tribunal Supremo de Justicia, se articulaba, bajo el régimen jurídico previo a la promulgación del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, por el control directo que ejercían los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia sobre las instancias disciplinarias, siendo palpable el ejercicio directo por parte de los magistrados del Máximo Tribunal de las funciones disciplinarias, verbigracia, el caso de la Inspectoría General de Tribunales.

El control de la actividad jurisdiccional mediante la aplicación de sanciones disciplinarias parece ser una constante en la actualidad, que es refrendado por los órganos jurisdiccionales encargados de velar por la legalidad de los castigos impuestos, quienes de manera reiterada ratifican las sanciones impuestas, incluso mediante la aplicación de criterios disímiles y contradictorios en la interpretación de los supuestos de hecho contenidos en las normas sancionatorias.

Ahora, con la promulgación del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana y la conformación del Tribunal Disciplinario Judicial y Corte

Disciplinaria Judicial, dentro de la llamada “Jurisdicción Disciplinaria Judicial”, se abre una nueva etapa, que puede propiciar la erradicación todas esas conductas abusivas desplegadas por los órganos encargados de la potestad disciplinaria, cuyo norte era la destitución de los jueces.

La presente investigación busca ofrecer unos lineamientos objetivos sobre los cuales se puedan interpretar las distintas causales de responsabilidad disciplinaria, basados en el principio de independencia y autonomía de los jueces y en los principios básicos del derecho sancionador, analizando el proceso judicial disciplinario desde la óptica de las garantías constitucionales del proceso judicial.

La aplicación de sanciones disciplinarias contra los jueces requiere como contrapeso que asegure el derecho a la independencia y la autonomía del Poder Judicial; y la protección de las garantías constitucionales del funcionario vinculado a este régimen de sujeción especial, lo que se logra con un estudio objetivo del Régimen Disciplinario del Poder Judicial que sea capaz de responder a la siguiente interrogante: ¿Cómo opera el régimen de responsabilidad disciplinaria contra los jueces con relación a los principios que rigen la actividad jurisdiccional y a los principios básicos del derecho sancionador?

A través del presente trabajo, se analizará el Régimen de Responsabilidad Disciplinaria, aplicable a los Jueces, para lo que se abordará el estudio de los principios básicos sobre los que descansa el ejercicio de la función jurisdiccional referido al principio de independencia institucional y funcional del poder judicial.

Luego, se estudiarán los principios básicos en los que se fundamenta el derecho sancionador, aplicable a la responsabilidad disciplinaria de los jueces, tanto en la época cuando el ejercicio de la potestad disciplinaria correspondía a la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, con en la actualidad, ejercida por la jurisdicción disciplinaria judicial.

La aplicación de los principios del derecho sancionador, tambien denominados principios básicos de derecho administrativo sancionador, está plenamente justificada pese al carácter jurisdiccional del órgano encargado de la potestad disciplinaria, ya que son postulados básicos de derecho sustantivo, aplicables a todas las manifestaciones de la potestad punitiva del Estado, cuya aplicación no se desvirtúa cuando la potestad disciplinaria, de naturaleza eminentemente administrativa, sea ejercida por un órgano jurisdiccional.

Una vez analizados los principios básicos en los que se fundamenta el derecho sancionador, se analizarán las distintas causales de responsabilidad disciplinarias, aplicables a los jueces bajo una interpretación objetiva basada en los principios básicos del derecho sancionador en contraste con la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia.

Por último, se estudiará todo lo referente al procedimiento disciplinario judicial previsto en el novísimo Código de Ética del Juez Venezolano y Jueza Venezolana.

# CAPÍTULO I
# EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL

## A. NOCIONES GENERALES

El principio de independencia judicial constituye la base para el análisis de la responsabilidad disciplinaria de los jueces, porque a través de éste se desarrollan los cimientos sobre los que se ejecuta la actividad jurisdiccional y por ende, servirá de límite para definir el contenido de la responsabilidad del juez, ya sea dentro del campo de la responsabilidad disciplinaria, civil o penal e incluso en lo que respecta a la responsabilidad patrimonial del Estado.

El principio de independencia judicial define el contenido de la esencia de la potestad jurisdiccional porque garantiza la eficacia del valor para cuya protección se ha instituido, que se refiere el principio de separación de poderes.

## B. EL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES

El principio de separación de poderes es el valor fundamental dentro de la propia concepción del Estado de Derecho que se garantiza a través del principio de independencia judicial, ya que en la medida que se asegure la independencia de los jueces en su actividad juzgadora, se logrará controlar la actividad de los poderes públicos mediante su sujeción al ordenamiento jurídico.

La libertad, el principio de soberanía popular en el que se fundamenta la democracia y la noción misma del Estado de Derecho, evoca la sujeción del Estado a la ley, que entendida en sentido amplio, es la elaborada por los

órganos competentes del Estado quienes actúan por delegación del pueblo, en quien reside la soberanía popular, por lo que el control de la sujeción del Estado a la ley, justifica la creación de órganos independientes que revisen la sujeción de la actividad de los distintos poderes públicos al ordenamiento jurídico que como se dijo, fue creado por delegación del pueblo.

El ejercicio de la potestad jurisdiccional en un Estado moderno supone la existencia de un Poder Judicial cuya operatividad plena se alcanza separándolo de los demás poderes del Estado, es decir, si actúa con plena independencia, pues a él le corresponden revisar la actividad de los otros poderes del Estado.

La efectividad de la función jurisdiccional amerita que se garantice al operador de justicia plena autonomía en cuanto a la eliminación de todo tipo de condicionamientos, que no sea la aplicación del Derecho, y es en este sentido que el Poder Judicial se configura como un verdadero contrapoder que se convierte como una verdadera garantía que se transpola a los justiciables "frente a actuaciones de poder al margen del ordenamiento jurídico formal o material"[1].

La separación de poderes, si bien no es esencial para el ejercicio del poder político, si la es para el ejercicio del poder dentro del contexto de la noción de un Estado de Derecho, por lo que se puede afirmar que la separación de poderes constituye una concepción moderna del Estado.

---

[1] Martínez Alarcón, M. (2004). **La Independencia Judicial.** España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. pág. 20.

La separación de poderes no es esencial para el ejercicio del poder político, ya que nadie puede discutir el funcionamiento del poder político dentro del Estado Feudal o dentro de cualquier modelo totalitario o absolutista contemporáneo en el que no existe un contrapeso a la actividad del Ejecutivo, sino que las manifestaciones de la actividad jurisdiccional están enfocadas a refrendar la actuación del Estado mediante la interpretación acomodaticia del derecho en favor de los gobernantes de turno, independientemente de la magnitud de la transgresión de los derechos individuales o colectivos. Claro está, este tipo de actuación es lo que históricamente produjo la Revolución Francesa; y que en tiempos modernos pudiera socavar la legitimidad de las instituciones del Estado hasta llegar al ejercicio legítimo del derecho natural a la rebelión.

Hechas las consideraciones que anteceden y para explicar el desarrollo histórico de la potestad jurisdiccional, se puede afirmar que históricamente, la administración justicia es una función tan antigua como la Humanidad, ya que desde que las comunidades más rudimentarias, automáticamente atribuyeron a alguno o a algunos de sus miembros la función de "hacer justicia"[1], teniendo como idea general que la potestad jurisdiccional se concebía como una manera de administrar de justicia, ejercida con más o menos amplitud, por quien detentada la facultad de mando.

En Grecia, todo varón de treinta años cumplidos, siempre que se hallase en plenitud de sus derechos civiles, podía, en calidad de miembro del *demos*, ser elegido por sorteo para participar en los diez dicasterios, que consistían en

[1] Pardo López, M. (2009). **Disciplina y Responsabilidad Judicial: Los orígenes de un antiguo enjeux**. España: Tirant lo Branch. pág. 17.

enormes asambleas populares que tenían encomendada la función de administrar justicia[1].

En Roma, durante la monarquía, el Rey detentaba, además de la facultad de mando, la cualidad de sacerdote y magistrado, y en éste carácter mandaba los ejércitos, presidía el culto y administraba justicia. Durante la República, el magistrado judicial era al mismo tiempo un funcionario político y disponía de *ius edicendi*: Bajo el Imperio, la jurisdicción era una potestad del príncipe que era ejercida por sus delegados administrativos.

Por su parte, en el derecho germánico, la jurisdicción correspondía a las asambleas y luego por influencia del derecho romano, pasó a ser uno de los atributos de los jefes. Durante la Edad Media, como consecuencia del desmembramiento territorial, la función jurisdiccional, en unos casos era ejercida por el señor feudal como un derecho inherente a su persona; en otros por el rey como atributo de soberanía; e incluso, en algunas ciudades por la Iglesia[2].

En el Estado Moderno, tal como se afirmó *ad initio* se procura la separación de poderes como una fórmula de aseguramiento de la imparcialidad del juez[3], encontrándose en sus formas más depuradas, la noción de Estado de Derecho, según la cual, su valor más importante es la eliminación de la arbitrariedad en el ámbito de la actuación social[4].

---

[1] Pardo López, M. (2009). **Op. Cit.** pág. 28.

[2] Alsina, H. (1957) **Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial**. (Vol. II). (2da. Ed.) Argentina: Ediar. págs. 19 y 20.

[3] Liebman, E. (1980). **Manual de Derecho Procesal Civil.** Argentina: EJEA. , pág. 7.

[4] Martínez Alarcón, M. (2004). **Op. Cit.** pág. 55.

El juez, vinculado bajo relación de dependencia, a alguno de los otros poderes políticos no goza de autonomía e imparcialidad para el juzgamiento de los actos de dichos poderes, ya que dejaría de ser un "tercero" respecto a las partes en causa.

El poder judicial requiere plena autonomía, ya que para alcanzar su cometido nunca puede ser considerado como un brazo del poder ejecutivo[1], debido a que, de ordinario, le corresponde al poder judicial revisar la legalidad de las actuaciones del Ejecutivo.

La independencia judicial garantiza la imparcialidad de la actividad de juzgamiento, ya que a través de ella, se busca proscribir todos los vínculos de sumisión del juez con otros poderes, que evidentemente puede afectar su condición de tercero en la resolución de la controversia, que no solamente afectaría el grado de justicia alcanzado en una decisión concreta, sino que perjudicaría la función jurisdiccional en su conjunto, ya que la imparcialidad que se busca a través del principio de independencia constituye el elemento legitimador del ejercicio de la jurisdicción[2].

Es por ello que el Poder Judicial se eleva al rango de un verdadero poder político del Estado, condición que asegura la autonomía y por ende, imparcialidad del juez. La equiparación del poder judicial a los demás poderes del Estado supone, pues, la proclamación y la eficacia del principio de independencia institucional del Poder Judicial, porque de esa manera se evita la injerencia indebida de los demás poderes en las actividades de gobierno

---

1 Martínez Alarcón, M. (2004). **Op. Cit.** pág. 21.

2 Ibid., pág. 30.

judicial y, principalmente la del poder ejecutivo.

## C. EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA INSTITUCIONAL DEL PODER JUDICIAL

El principio de independencia del Poder Judicial es una consecuencia natural del principio de separación de poderes, que se encuentra consagrado en el ordenamiento jurídico venezolano, en el artículo 254 de la Constitución Nacional, cuando dispone:

> *"Artículo 254. El Poder Judicial es independiente y el Tribunal Supremo de Justicia gozará de autonomía funcional, financiera y administrativa. A tal efecto, dentro del presupuesto general del Estado se le asignará al sistema de justicia una partida anual variable, no menor del dos por ciento del presupuesto ordinario nacional, para su efectivo funcionamiento, el cual no podrá ser reducido o modificado sin autorización previa de la Asamblea Nacional. El Poder Judicial no está facultado para establecer tasas, aranceles, ni exigir pago alguno por sus servicios".*

Según la norma constitucional transcrita, el Poder Judicial se proclama independiente, lo que no excluye su interrelación con los otros poderes públicos, que incluso se manifiestan cuando se establece unos parámetros en materia de autonomía financiera, los que se analizarán por separado.

La elevación de la estructura jurisdiccional a un verdadero poder político, no desconoce la interrelación necesaria entre los distintos poderes públicos que conforman el Estado, ya que no elimina la injerencia de los demás poderes públicos en el poder judicial.

El principio de independencia institucional del Poder Judicial con respecto a los demás poderes políticos no es absoluto[1], ya que siempre existirá un margen de injerencia de los demás poderes en el Poder Judicial, que se justifica por razones de cooperación institucional, aseguramiento de la representación popular derivada y del ejercicio de materias naturales a los otros poderes, que resulta tolerado siempre y cuando no desnaturalice la esencia del prenombrado principio ni se distorsione el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

El principio de independencia del poder judicial constituye un principio rector de la actividad jurisdiccional, no absoluto, en el que se establece una serie de presupuestos básicos que aseguran su materialización (autonomía funcional, financiera y administrativa), sin desconocer la interrelación entre los poderes públicos por razones de cooperación institucional, aseguramiento de la representación popular derivada y de ejercicio de materias naturales a los otros poderes.

El principio de independencia institucional del Poder Judicial no se considera un principio absoluto, ya que el mismo texto constitucional que lo postula permite una injerencia limitada de los demás poderes políticos sobre la base de una relación recíproca entre las distintas instituciones que lo conforman.

Se trata, pues, de una concepción mitigada del principio de independencia judicial permisible en la medida que las formas de injerencia están contempladas en el mismo Texto Constitucional que las proclama, las cuales deben ser objeto de interpretación restrictiva.

---

[1] González Granda, P. (1993). **Independencia del Juez y Control de su Actividad**. España: Tirant Lo Branch. pág. 27.

La concepción mitigada del principio de independencia del Poder Judicial tiene, pues, su fundamento y únicas limitaciones en el propio Texto Constitucional que la proclama, lo que trae como consecuencia, la imposibilidad de establecer otras formas de injerencia fuera de los casos establecidos en la Constitución Nacional, cuya interpretación restrictiva debe orientarse siempre en beneficio del precitado principio.

La limitación del principio de independencia institucional del Poder Judicial por vía de injerencia de los demás poderes públicos, por aplicarse únicamente en los supuestos previstos en la Constitución Nacional, no permite ampliar dichas formas de injerencia por vía legislativa, ni siquiera con la participación activa (iniciativa legislativa) o pasiva (desechando los recursos que se interpongan contra la ley) de los órganos que lo conforman, ya que la función jurisdiccional constituye una potestad que por su naturaleza no puede ser renunciada.

En todo caso, la desestimación de los recursos contra leyes claramente inconstitucionales, puede considerarse como una forma de maquinación fraudulenta tendente a satisfacer la concentración absoluta de poderes del órgano político, cuyas decisiones en un futuro pudieran ser anuladas por vía del fraude procesal, sin perjuicio de la posibilidad de modificación de las leyes inconstitucionales dentro de un escenario futuro de pluralidad política parlamentaria.

## 1. La potestad normativa y el principio de independencia de los poderes

Partiendo de que el principio de independencia del Poder Judicial, no constituye un derecho absoluto, sino mitigado de acuerdo a los términos consagrados en el mismo Texto Constitucional, compete analizar una de las formas de injerencia de los otros poderes públicos en la rama judicial, que se manifiesta en la elaboración del cuerpo normativo que debe regir el Poder Judicial.

La elaboración del cuerpo normativo que debe regir el Poder Judicial constituye un ejemplo claro de injerencia de los otros poderes públicos en la rama judicial, que se justifica por razones de ejercicio de las competencias naturales y el aseguramiento de la representación popular derivada.

En materia de elaboración del cuerpo normativo que debe regir el Poder Judicial, se plantea la participación de la Asamblea Legislativa en virtud de que la función legislativa constituye una competencia natural de este órgano del Poder Público Nacional, la cual incide sobre el Poder Judicial en el sentido de que corresponde a la Asamblea Nacional, la potestad de legislar sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional (Constitución Nacional, artículo 187.1).

La potestad de legislar sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional constituye una competencia natural del Poder Legislativo que evidentemente incide en la esfera del funcionamiento del Poder Judicial, ya que será a través de la ley que se establecerá la estructura organizacional y competencias de los distintos órganos que componen el Poder Judicial.

La potestad de legislar sobre el funcionamiento de las distintas ramas del

Poder Nacional no puede considerarse como una forma de intervención plena y discrecional del Poder Legislativo sobre el Judicial, en virtud de que los principios de autonomía funcional y administrativa, consagrados en favor del Tribunal Supremo de Justicia como manifestaciones del principio de independencia institucional del Poder Judicial, logran su operatividad cuando se le otorga al Máximo Tribunal, la iniciativa legislativa en materia de leyes relativas a la organización y procedimientos judiciales conforme lo prevé el artículo 204.4 de la Constitución Nacional.

Con respecto a la facultad de legislar sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional, que lleva implícita la facultad para legislar sobre el funcionamiento del Poder Judicial, y la iniciativa legislativa atribuida al Tribunal Supremo de Justicia, cabría preguntarse: ¿la Asamblea Nacional puede rechazar el proyecto presentado por quién tiene la iniciativa legislativa, estableciendo normas distintas a las contenidas en el proyecto original sometido a su consideración?

La respuesta a esta interrogante, debe encontrarse en el estudio de los principios constitucionales que se han ido señalando, en el sentido de que si bien es cierto que la Asamblea Nacional ostenta la representación popular derivada y por ende, en principio, ostenta la facultad de legislar sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional, no es menos cierto que la iniciativa legislativa otorgada al Tribunal Supremo de Justicia, busca hacer operativos los principios de autonomía funcional y administrativa, por lo que las modificaciones en el proyecto producido por el ente dotado de iniciativa legislativa, resultan admisibles sólo en la medida en que no afecten los principios y los lineamientos esenciales del proyecto.

En otras palabras, la Asamblea Nacional puede introducir modificaciones en el proyecto de ley que desarrolle el funcionamiento del Poder Judicial en la medida que no desnaturalice la forma de organización aspirada por el Tribunal Supremo de Justicia, ya que la iniciativa legislativa a favor del Tribunal Supremo de Justicia en el ámbito de sus competencias, lo que busca es asegurar la autonomía de dicho Poder Público dentro del marco administrativo y funcional. No se garantiza la autonomía administrativa y funcional del Tribunal Supremo de Justicia, como ente supremo del Poder Judicial, si el poder judicial puede dictar normas sobre su funcionamiento en forma independiente y contraria a las aspiraciones del ente rector del Poder Judicial.

En todo caso, se debe aclarar que la limitación del poder de modificar el proyecto de ley presentado por el Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de su iniciativa legislativa, es independiente del análisis de la constitucionalidad o no de las reformas incluidas por la Asamblea Nacional. Una norma incluida por iniciativa del Poder Legislativo, puede, en sí misma considerada, no afectar el principio de independencia del poder judicial en virtud de no establecer otro tipo de injerencia de los otros poderes políticos con respecto al Poder Judicial, empero si dicha norma contradice o desnaturaliza la forma de organización y funcionamiento del Poder Judicial, aspirado por su Ente Rector, resulta violatorio del principio de autonomía funcional y administrativa del que goza el Poder Judicial.

### 2. El Presupuesto Público Nacional y la autonomía financiera

Hechas las consideraciones que anteceden sobre la injerencia constitucionalmente permitida del Poder Legislativo en el Poder Judicial en lo

atinente al proceso de formación de las leyes relativas al funcionamiento de dicha rama del Poder Político, compete analizar otro supuesto de intromisión constitucionalmente aceptada del Poder Legislativo en el Poder Judicial, que se refiere al ejercicio de la potestad de legislar en materia de presupuesto nacional (Constitución Nacional, artículo 187.6) en cuyo caso, la participación legislativa está condicionada por la asignación de límites porcentuales mínimos referidos al dos por ciento (2%) que corresponde a la partida anual variable del sistema de justicia dentro del presupuesto general del Estado (Constitución Nacional, artículo 254), quedando entendido que en opinión del autor, la autonomía financiera se menoscaba en la práctica en Venezuela, cuando se manipulan las estimaciones de los ingresos, para luego, orientar los recursos excedentarios claramente previsibles al momento de la elaboración del presupuesto general del Estado, hacía instituciones o gastos específicos.

Paralelamente a las manipulaciones presupuestarias hechas a través de la estimación de los ingresos, la independencia financiera del Poder Judicial ha sido afectada por la promulgación de la Ley del Sistema de Justicia[1], en la que se comprometen las potestades de gobierno, dirección y administración del Tribunal Supremo de Justicia, al otorgar a la Comisión Nacional del Sistema de Justicia, la competencia para formular, hacer seguimiento, ejecutar las políticas judiciales, supervisar la gestión del Tribunal Supremo de Justicia; y, revisar y aprobar el presupuesto del Tribunal Supremo de Justicia y su gestión[2].

---

[1] Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No.39.276 de fecha 1 de octubre de 2009.

[2] Louza Scognamiglio, L. El Principio de Separación de Poderes en Venezuela y las Nuevas Leyes de Justicia. (2012). **Crisis de la Función Judicial**. Caracas: Funeda. (Colección) Estado de Derecho. (T. IX). págs. 80 y 81.

### 3. Régimen de Ingreso de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia

El régimen de ingreso y permanencia de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia constituye quizás el factor fundamental para definir la operatividad del principio de independencia del Poder Judicial, que debe estudiarse desde la perspectiva de la independencia institucional del Poder Judicial, por ser dicho órgano el encargado del gobierno judicial y por su correlación con los demás poderes públicos.

Con respecto al proceso de escogencia o ingreso a la magistratura dentro del Máximo Tribunal previsto en el artículo 264 de la Constitución Nacional, en términos objetivos y abstractos, se concibe como un mecanismo político limitado por los requisitos de idoneidad consagrados en el artículo 263 eiusdem.

El Proceso de escogencia de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, según los términos planteados en la Constitución Nacional, siempre y cuando se garanticen los requisitos de elegibilidad contenidos en el artículo 263 *eiusdem*, no se configura como una forma de injerencia excesiva de los demás poderes políticos en el Poder Judicial, ya que el control del Poder Ciudadano y Parlamentario en el proceso de selección está concebido - en teoría - como un mecanismo de participación democrática que busca asegurar la idoneidad de los Magistrados del Tribunal Supremo.

En teoría, el mecanismo constitucional de escogencia de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia se configura como un mecanismo de control democrático sobre la designación de los integrantes del Máximo Tribunal,

mediante la participación previa del Poder Ciudadano como garante de la idoneidad (buena gestión), ética pública y la moral administrativa (Constitución Nacional, artículo 274) y de la Asamblea Nacional, como fórmula de aseguramiento de la representación popular derivada, todo ello dentro del marco de un proceso de postulación abierto que permite proponer candidaturas a través de la iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con la actividad jurídica.

Se dice que el sistema de elección de los Magistrados, miembros del Tribunal Supremo de Justicia, establecido en el Texto Constitucional busca garantizar la idoneidad de los integrantes de este Alto Tribunal, en tres niveles independientes, bajo un sistema de postulaciones abierto que permite proponer candidaturas por iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con la actividad jurídica.

Hablando en un plano estrictamente teórico, abstracto y constitucional, el proceso de selección de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, no plantea mayores inconvenientes, salvo en lo referente a la conformación del Comité de Postulaciones Judiciales, ya que permite en cierta medida el control democrático del referido proceso de selección mediante el establecimiento de controles inter orgánicos de los distintos Poderes Políticos, sin perjuicio de que dentro de un aspecto práctico, sus resultados difieran en sentido opuesto a los principios constitucionales por el innegable control absoluto de los poderes que ostenta el Ejecutivo Nacional, refrendado por una Asamblea Nacional unicolor, constituida dentro de un ambiente de protesta nacional por el voto de un porcentaje menor al veinte por ciento (20%) del electorado.

Sobre la conformación del Comité de Postulaciones Judiciales, cuya conformación no fue delimitada en el Texto Constitucional, lo que hace que su independencia resulte ampliamente cuestionable en virtud del desarrollo legislativo dado al citado Comité.

La falta de configuración constitucional del Comité de Postulaciones Judiciales, unida a la remisión legislativa en cuanto al procedimiento para la elección de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, produjo que la conformación del prenombrado Comité se efectuase en clara violación del principio de participación ciudadana, ya que en el artículo 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se establece la designación de sus miembros por mayoría simple de la Asamblea Nacional, la cual a su vez, se reserva cinco (5) de los once (11) para ocuparlos con miembros del órgano legislativo nacional, y el restante, aunque no lo ocupen miembros de la instancia legislativa, serían ocupados por otras personas designadas por la propia Asamblea Nacional, mediante mayoría simple, cuyo funcionamiento se vincula inexorablemente al Poder Legislativo, por el escaso ámbito temporal en el cual ejercen sus funciones (2 años).

La conformación del Comité de Postulaciones Judiciales mediante la designación por mayoría simple por parte de la Asamblea Nacional, en el cual no se precisa cuáles son los demás sectores de la sociedad que serán llamados a participar en el proceso de escogencia de sus integrantes, constituye un elemento perturbador y de manipulación del proceso de selección de los Magistrados integrantes del Tribunal Supremo de Justicia, que incrementa en forma desmedida el control parlamentario sobre tal actividad, ya que concentra dos etapas del proceso de selección de los Magistrados en manos de la

Asamblea Nacional, la que por mayoría simple tendrá en un primer plano el control sobre el Comité de Postulaciones Judiciales y en segundo plano, también por mayoría simple, el proceso de escogencia definitiva de los Magistrados.

La concentración de dos (2) etapas del proceso de elección de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, en manos de la Asamblea Nacional, viola el artículo 264 de la Constitución Nacional, ya que desnaturaliza las tres (3) etapas dentro de las cuales debe llevarse a cabo el sistema de escogencia de los magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia.

De igual manera, la selección definitiva de los Magistrados por mayoría simple de votos prevista en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (aprobada por mayoría simple de los miembros de la Asamblea Nacional), resulta ampliamente cuestionable, ya que si bien es cierto que el artículo 264 de la Constitución Nacional, no establece la necesidad de una mayoría calificada para la selección definitiva de los Magistrados integrantes del Tribunal Supremo de Justicia, ello pudiera inferirse de los principios y postulados constitucionales, como son la necesidad de la mayoría calificada para la designación de los miembros del Poder Ciudadano (Constitución Nacional, artículo 296) y la mayoría calificada requerida para la remoción de los Magistrados (Constitución Nacional, artículo 265)

Claro está, el proceso de selección de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, no aminoraría el principio de independencia institucional del poder judicial, si al menos se respetasen los requisitos de idoneidad

previstos en la Constitución Nacional y si una vez electos, les fuera garantizada la inamovilidad o estabilidad en el ejercicio de sus funciones.

### 4. Régimen de Permanencia de los integrantes del Tribunal Supremo de Justicia

Sobre la remoción de los Magistrados por voluntad de otros poderes públicos prevista incluso en el artículo 265 de la Constitución Nacional, en opinión del autor, se configura como un juicio político que desnaturaliza el principio de independencia institucional del poder judicial, en virtud de que establece un vínculo de dependencia entre los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia con el Poder Ciudadano y la Asamblea Nacional, agravado por la clasificación de las llamadas faltas graves consagradas de modo genérico, desordenado, repetitivo y en clara intromisión de las funciones jurisdiccionales previstas en el artículo 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y en el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Ciudadano que a su vez, en sus ordinales, remite al Código de Ética del Juez Venezolano, amén del agravamiento del estado actual de las instituciones venezolanas, por el innegable control absoluto de poderes que ostenta el Ejecutivo Nacional, refrendado por una Asamblea Nacional unicolor, constituida dentro de un ambiente de protesta nacional por el voto de un porcentaje menor al veinte por ciento (20%) del electorado.

Se viola el principio de independencia del poder judicial cuando se consagra a favor del Poder Judicial, la calificación de las faltas graves, cuya definición - por demás genérica, desordenada y repetitiva - se efectúa dentro de

un plano inferior al Texto Constitucional, que se hace más patente por la remisión que se hace de unas a otras leyes, lo cual incluso trae como consecuencia, el establecimiento de un régimen disciplinario más severo al establecido contra los jueces ordinarios.

Los supuestos de faltas graves, previstos de modo genérico, desordenado y repetitivo, atenta contra el principio de independencia institucional del Poder Judicial y autonomía del juez (independencia funcional), ya que se utilizan una serie de conceptos jurídicos indeterminados, claramente manipulables según la tradición jurisprudencial patria, verbigracia, los atentados contra la respetabilidad del Poder Judicial y de los órganos que representa, al poner en peligro su credibilidad e imparcialidad comprometiendo la dignidad del cargo, el abuso o exceso de autoridad.

La definición de falta grave conforme a los supuestos consagrados de modo genérico, desordenado y repetitivo por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y la Ley Orgánica del Poder Judicial, se presenta de un modo tan amplio que cualquier situación puede ser encuadrada en tales supuestos, verbigracia, infringir algunas de las prohibiciones establecidas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en las leyes, permitiéndose en otros casos, la revisión de las actuaciones jurisdiccionales por un órgano ajeno al poder judicial, cuando se faculta al Poder Ciudadano, la calificación del error grave o inexcusable.

La calificación de error grave o inexcusable establecida por el Poder Ciudadano, atenta contra el principio de independencia institucional del Poder

Judicial ya que pone a disposición de otro poder político, el control de la actividad jurisdiccional del Tribunal Supremo de Justicia, pese al principio de irrevisibilidad de sus actuaciones, previsto en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Las causales de faltas graves previstas en las leyes señaladas ponen al alcance del Poder Ciudadano, una serie de supuestos, claramente manipulables, según se ha reflejado en la jurisprudencia patria, que hacen posible la remoción de cualquier Magistrado o Magistrada por causales, que incluso según la legislación aplicable a los jueces sólo darían lugar a sanciones menores, como amonestación o suspensión; y en otros casos, por su amplitud o indeterminación hacen posible su aplicación a una multiplicidad de situaciones que en rigor científico, no se encuentran consagradas en los supuestos de hecho señalados en la norma.

La falta de inhibición cuando sea procedente, puede dar lugar a la aplicación objetiva de la sanción por el solo hecho de la declaratoria con lugar de una recusación propuesta, pese a la razonabilidad de los criterios expuestos por el funcionario recusado para contradecir la recusación propuesta, pudiéndose incluso sustituir la función jurisdiccional por la apreciación discrecional efectuada por el Poder Ciudadano, de la existencia de una causal de inhibición no atendida, sin que en tal supuesto, se hubiera formulado alguna incidencia recusatoria ni hubiera habido pronunciamiento alguno por parte del juez natural encargado de conocer este tipo de controversias.

Por último, otro aspecto que claramente afecta el principio de

independencia institucional en cuanto a la conformación del Tribunal Supremo de Justicia, como organismo encargado del Gobierno Judicial, lo constituyen los mecanismos de suspensión no previstos en la Constitución Nacional; pero incorporados de modo inconstitucional en el artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que establece nuevas formas de injerencia de los demás poderes, distintas al mecanismo constitucionalmente previsto, establecido en el artículo 265 de la Constitución Nacional.

Según el artículo 265 de la Constitución Nacional:

> *"Artículo 265. Los magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia podrán ser removidos o removidas por la Asamblea Nacional mediante una mayoría calificada de las dos terceras partes de sus integrantes, previa audiencia concedida al interesado o interesada, en caso de faltas graves ya calificadas por el Poder Ciudadano, en los términos que la ley establezca".*

Por su parte, el artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, establece:

> *"Los Magistrados o Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia podrán ser sancionados o removidos de sus cargos, en casos de faltas graves, por la Asamblea Nacional, previa la solicitud y calificación de las faltas que realizare el Poder Ciudadano. En caso de remoción, la misma deberá ser acordada por aprobación de una mayoría calificada de las dos terceras partes de los integrantes de la Asamblea, previa audiencia del magistrado. A partir del momento en que el Poder Ciudadano califique la falta como grave y solicite la remoción por unanimidad, el magistrado o magistrada quedará suspendido del cargo, hasta la decisión definitiva de la Asamblea Nacional. Asimismo, quedará suspendido si el Tribunal Supremo de Justicia declara que hay*

*mérito para enjuiciarlo, en tal caso esta medida es diferente a la sanción de suspensión prevista en la Ley Orgánica del Poder Ciudadano".*

La norma legal citada, amplía indebidamente las formas de control parlamentario sobre el Poder Judicial, cuando se estipula la suspensión del Magistrado o Magistrada por el sólo hecho de la calificación de la falta como grave y la solicitud de remoción hecha por el Poder Ciudadano. Los efectos automáticos otorgados a la calificación de la falta por el Poder Ciudadano viola el principio de la presunción de inocencia cuya aplicación resulta incontrovertible dentro de cualquier procedimiento sancionador; además que se abre la posibilidad de establecer otros tipos de sanciones distintas a la remoción, como sería la suspensión en caso que el Tribunal Supremo de Justicia declare que hay mérito para enjuiciarlo, lo que constituye una forma de presión interna sobre los magistrados del Máximo Tribunal.

El régimen de remoción de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, por intervención de los demás órganos de Poder Público (poder ciudadano y poder legislativo), distorsiona el principio de independencia del poder judicial y el principio de supremacía del Poder Judicial con respecto a los otros Poderes Públicos, que se manifiesta por el hecho que los órganos jurisdiccionales son los encargados de examinar la constitucional y legalidad de las actuaciones de las otras instituciones del Estado.

En síntesis, el principio de independencia institucional del Poder Judicial se plantea en términos constitucionales dentro de una concepción mitigada en Venezuela, que se desnaturaliza en virtud de una serie de factores que afectan

la estabilidad o inamovilidad de los Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia, que desfiguran la esencia del prenombrado principio.

## D. EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA FUNCIONAL DEL PODER JUDICIAL (PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LOS JUECES)

El principio de independencia funcional del Poder Judicial, también llamado principio de autonomía de los jueces, se orienta hacia el sistema de garantías que deben tener los jueces que aseguren la autonomía debida en la interpretación del derecho aplicable a un caso concreto.

El principio de autonomía de los jueces, asegura el derecho a un juez imparcial preestablecido por la ley, ya que no permite la revisión o castigo a los funcionarios judiciales por la expresión de los criterios jurídicos utilizados en la resolución de las controversias sometidas a su consideración, dejando la revisión de los actos jurisdiccionales a los mismos órganos jurisdiccionales mediante los distintos mecanismos de impugnación establecidos en la ley.

## E. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LOS JUECES Y EL RÉGIMEN DE INGRESO AL PODER JUDICIAL

La efectividad del principio de autonomía de los jueces está íntimamente relacionado con el sistema de ingreso a la función jurisdiccional, ya que en la medida que se implementen procedimientos para la selección, nominación e ingreso de los jueces a la Carrera Judicial, basados en el principio de igualdad

de oportunidades, mérito, capacidad y suficiencia profesional[1], se asegurará la idoneidad de los funcionarios encargados de administrar justicia, con lo que se impedirán influencias indebidas que afecten el principio de independencia y autonomía de los jueces.

Sobre el proceso de nombramiento de los jueces, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en sentencia de fecha 30 de junio de 2009. Caso: María Cristina Reverón Trujillo, señaló:

> *"Los Principios Básicos destacan como elementos preponderantes en materia de nombramiento de jueces la integridad, idoneidad y formación o calificaciones jurídicas apropiadas. Del mismo modo, las Recomendaciones del Consejo de Europa evocan un criterio marco de utilidad en este análisis al disponer que todas las decisiones relacionadas con la carrera profesional de los jueces deben estar basadas en criterios objetivos, siendo el mérito personal del juez, su calificación, integridad, capacidad y eficiencia los elementos preponderantes a considerar. Esta Corte ha destacado con anterioridad que los diferentes sistemas políticos han ideado procedimientos estrictos tanto para el nombramiento de jueces como para su destitución.*
>
> *El Comité de Derechos Humanos ha señalado que si el acceso a la administración pública se basa en los méritos y en la igualdad de oportunidades, y si se asegura la estabilidad en el cargo, se garantiza la libertad de toda injerencia o presión política. En similar sentido, la Corte destaca que todo proceso de nombramiento debe tener como función no sólo la escogencia según los méritos y calidades del aspirante, sino el aseguramiento de la igualdad de oportunidades en el acceso al Poder Judicial. En consecuencia, se debe seleccionar a los jueces exclusivamente por el mérito personal y su capacidad profesional, a través de mecanismos objetivos de selección y permanencia que tengan en cuenta la singularidad y especificidad de las funciones que se van*

[1] Valls Gombau. J.. La Política de Selección de Jueces: Conclusiones (2008). **Política de Selección de Jueces**. Concejo General del Poder judicial. España: Centro de Documentación Judicial. Págs. 340 y 341.

*a desempeñar.*

*Los procedimientos de nombramiento tampoco pueden involucrar privilegios o ventajas irrazonables. La igualdad de oportunidades se garantiza a través de una libre concurrencia, de tal forma que todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en la ley deben poder participar en los procesos de selección sin ser objeto de tratos desiguales arbitrarios. Todos los aspirantes deben concursar en igualdad de condiciones aún respecto de quienes ocupan los cargos en provisionalidad, los que por tal condición no pueden ser tratados con privilegios o ventajas, así como tampoco con desventajas, en relación con el cargo que ocupan y al cual aspiran. En suma, se debe otorgar oportunidad abierta e igualitaria a través del señalamiento ampliamente público, claro y transparente de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo. Por tanto, no son admisibles las restricciones que impidan o dificulten a quien no hace parte de la administración o de alguna entidad, es decir, a la persona particular que no ha accedido al servicio, llegar a él con base en sus méritos.*

*Finalmente, cuando los Estados establezcan procedimientos para el nombramiento de sus jueces, debe tenerse en cuenta que no cualquier procedimiento satisface las condiciones que exige la Convención para la implementación adecuada de un verdadero régimen independiente. Si no se respetan parámetros básicos de objetividad y razonabilidad, resultaría posible diseñar un régimen que permita un alto grado de discrecionalidad en la selección del personal judicial de carrera, en virtud de lo cual las personas escogidas no serían, necesariamente, las más idóneas."*[1]

De acuerdo con el criterio jurisprudencial citado, si el acceso a la administración pública se basa en los méritos y en la igualdad de oportunidades, se asegura la estabilidad en el cargo y se garantiza la libertad de toda injerencia o presión política, por lo que ello constituirá la base la efectividad del principio de autonomía e independencia de los jueces.

---

[1] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de fecha sentencia de fecha 30 de junio de 2009. Caso: María Cristina Reverón Trujillo*. Tomada de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_197_esp.pdf.*

La materialización de los principios de independencia institucional y autonomía de los jueces está condicionada al establecimiento de un sistema de ingreso a la carrera judicial donde se respete el principio de igualdad de oportunidades que vaya más allá de la inexistencia de discriminaciones o preferencias políticas en cuanto a la efectiva posibilidad de ingreso a la función jurisdiccional, con lo que se desvincularía la función jurisdiccional de los otros Poderes Públicos, a quienes se encargaría revisar la legalidad de sus actuaciones.

En la medida que el ingreso a la función jurisdiccional no esté supeditado a las preferencias políticas de los postulantes, sino al principio de mérito y capacidad, donde la idoneidad de los candidatos se demuestre mediante la realización de pruebas objetivas relacionadas con los conocimientos técnicos y demás aptitudes y competencias personales que garanticen la transparencia del proceso y la aptitud de los aspirantes seleccionados[1], se asegurará la independencia de los jueces con respecto a los órganos encargados de su designación.

El sistema de concurso de oposición constituye el mecanismo de selección de los jueces que más asegura la idoneidad y eficiencia de los encargados de ejercer la función jurisdiccional. En este sentido, el artículo 255 de la Constitución Nacional, señala:

> *"El ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces o juezas se hará por concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los o las participantes y serán seleccionados o seleccionadas por los jurados de los circuitos*

[1] Ibid.

*judiciales, en la forma y condiciones que establezca la ley. El nombramiento y juramento de los jueces o juezas corresponde al Tribunal Supremo de Justicia. La ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces o juezas. Los jueces o juezas sólo podrán ser removidos o suspendidos de sus cargos mediante los procedimientos expresamente previstos en la ley".*

De acuerdo con la norma constitucional citada, el ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces o juezas se hará mediante concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los o las participantes, lo cual fue desarrollado por el Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 17 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en concordancia con la Resolución No. 2004-0012 de fecha 15 de agosto de 2004 dictada por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, cuando se acordó dictar las Normas para el Ingreso y Ascenso a la Carrera Judicial, publicada en la Gaceta Oficial No. 38.282 de fecha 28 de septiembre de 2005[1], que pese a haber constituido un paso hacia la profesionalización de los jueces, no se han aplicado y en su sustitución se ha procedido al nombramiento de jueces provisorios, con lo que se ha provisto casi el noventa por ciento de los cargos de jueces.

El nombramiento de jueces provisorios constituye un mecanismo libre de selección, discrecional y arbitrario[2], que desvirtúa el régimen de concurso de oposición público ordenado por el artículo 255 de la Constitución Nacional, que por su alta incidencia en la provisión de los cargos afecta el principio de

[1] Rengel- Romberg. A. (2006). **La Profesionalización de los Jueces**. Venezuela: Altlitho. pág. 327.

[2] González Pérez, J. (2008). **La Selección de los Jueces.** España: Thomson/Civitas. págs. 40 y 41.

independencia y autonomía de los jueces, lo que se agrava por el régimen de remoción de estos funcionarios, que se analizará a continuación.

Tal como dice Iñiguez-Hernández, la influencia del sistema político se centra en el proceso de reclutamiento de los jueces[1], por lo que el nombramiento discrecional de jueces provisorios para cubrir la mayoría de los cargos auspicia la influencia del sistema político en detrimento del principio de independencia institucional del Poder Judicial.

## F. EL DERECHO A LA ESTABILIDAD EN EL CARGO Y LA REMOCIÓN DE LOS JUECES PROVISORIOS

La efectividad del principio de independencia institucional y autonomía de los jueces no se agota aplicando el sistema de selección de los jueces que integrarán el Poder Judicial, sino que adquiere su máximo significado con el régimen de permanencia en la función jurisdiccional, y en tal sentido conviene señalar con respecto al primer punto, que si bien la Constitución Nacional en su artículo 258 establece: *"el ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces o juezas se hará por concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los o las participantes"*, no es menos cierto que la mayoría de los integrantes del poder judicial son nombrados como jueces provisorios o temporales, cuya condición se agrava por el hecho de que la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia puede removerlos sin motivar o dar razones específicas y legales.

---

[1] Iñiguez-Hernández, D. (2008). **El Fracaso del Autogobierno Judicial**. España: Thomson/Civitas. pág. 71

Con relación a la posibilidad de remover a los jueces provisorios, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 86 de fecha 22 de enero de 2009. Caso: R. Larios, ha señalado:

> *"En relación a la potestad discrecional que tiene la Comisión Judicial de este Máximo Tribunal para remover de sus cargos a los jueces designados con carácter provisional, es necesario destacar el criterio sostenido por la Sala Constitucional, en sentencia Nº 2.414 del 20 de diciembre de 2007, a propósito de la revisión de la sentencia Nº 1.415 del 7 de agosto de 2007, dictada por esta Sala sobre un caso análogo al presente. Dicho fallo estableció lo siguiente:*
>
> *"Sin duda, hay una distinción entre jueces de carrera y jueces provisorios: Los primeros adquieren titularidad luego de la aprobación del concurso; en cambio, los jueces y juezas provisorios se designan de manera discrecional, previo análisis de credenciales. Los jueces y juezas de carrera gozan de estabilidad y sólo pueden ser sancionados o destituidos de sus cargos si se demuestra, en el curso de una audiencia oral y pública con garantías de defensa, y regulado por el Reglamento de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial (publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.317, del 18 de noviembre de 2005) que han resultado incursos en faltas disciplinarias previstas en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura y la Ley de Carrera Judicial, no así los jueces y juezas provisorios, que son susceptibles de ser separados del cargo de la misma manera como fueron designados: discrecionalmente".*
>
> *Asimismo, en la decisión citada la Sala Constitucional ratificó su posición previamente fijada en la sentencia Nº 280 del 23 de febrero de 2007, donde se deja sentado lo siguiente:*
>
> *"(…) como el derecho de defensa y el debido proceso (artículo 49 constitucional) deben respetarse al imputado por la falta disciplinaria, él debe, en principio, ser sometido a acusación y procedimiento, y por ello la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial debe solicitar a la Inspectoría General de Tribunales el inicio del procedimiento disciplinario con instrucción del respectivo expediente, con el fin de recibir la acusación para así no convertirse en juez y parte. Pero es obvio que en casos de graves errores judiciales*

*inexcusables reconocidos en sentencia firme por las Salas de este Tribunal Supremo, o desacatos a órdenes judiciales, la investigación de la Inspectoría General de Tribunales puede limitarse a oír al Juez sobre las causas del error, o del desacato o incumplimiento, sin necesidad de seguir un largo procedimiento, para preparar la consiguiente acusación, fundada en los fallos que califican el grave error inexcusable o el desacato, y entonces no tienen razón para que la instrucción dure los noventa días que según el artículo 41 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura puede durar la investigación. Por ello -a juicio de esta Sala, y como una alternativa- si en un término de diez (10) días hábiles de la recepción por la Inspectoría General de Tribunales de las sentencias de las Salas a que se refiere este fallo, no existe acusación por parte de ella, la Sala respectiva podrá informarlo a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, de quien depende jerárquicamente la Inspectoría General de Tribunales (artículo 17 de Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia) para que remueva al Inspector, o nombre un Inspector General de Tribunales ad hoc, que supla al omiso en sus funciones respecto a la aplicación de las sanciones del artículo 40 numerales 4 y 11 de la Ley de Carrera Judicial.*

*Lo hasta ahora señalado sólo es aplicable a los jueces de carrera, ya que los provisorios, accidentales u otros jueces que son de libre nombramiento y remoción por la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, pueden ser removidos por dicha Comisión con notificación a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia de lo resuelto con estos jueces, a fin de la ratificación de lo decidido* (…)*".*

*Igualmente, en sentencias de esta Sala Político-Administrativa, Nros. 00411 del 2 de abril de 2008, 00517 del 30 de abril de 2008 y 00594 del 14 de mayo de 2008, se ha dejado establecido que la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia tiene entre sus funciones los nombramientos de los jueces provisorios o temporales, así como la potestad de dejar sin efecto tales nombramientos, sin la exigencia de someter ese tipo de proveimientos a un procedimiento administrativo previo, ni la obligación de motivar o dar razones específicas y legales de la remoción. En tal sentido, se ha señalado lo siguiente:*

*"Por otra parte, es necesario precisar que el ejercicio de la función*

*disciplinaria en toda su extensión, esto es, sobre jueces titulares que han alcanzado la garantía de estabilidad por haber mediado el concurso de oposición respectivo, y los jueces provisorios, es dirigida hoy en forma exclusiva por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, como un órgano creado con carácter transitorio hasta tanto sea creada la jurisdicción disciplinaria.*

*Distinta es la facultad de remover directamente a un funcionario de carácter provisorio o temporal, sin que opere alguna causa disciplinaria, dado que tal atribución se encuentra a cargo de la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, por delegación expresa que le hiciera la Sala Plena. Vale decir, que tanta potestad tiene la Comisión Judicial para designar a los jueces, de forma provisoria, como para dejar sin efecto su designación, cuando así lo considere la mayoría de sus miembros, y siempre que no medie una causa disciplinaria que obligue a la actuación del ente encargado de aplicar las sanciones.*

*En este orden de ideas, debe esta Sala forzosamente traer a colación el criterio sostenido por la Sala Constitucional, en función del cual la potestad que tiene la Comisión Judicial de este Máximo Tribunal para remover de sus cargos a los funcionarios designados con carácter provisional, es de estricto carácter discrecional.*

*En efecto, a través de sentencia Nro. 2.414 del 20 de diciembre de 2007, a propósito de la revisión de oficio de la decisión Nro. 1.415 del 7 de agosto de 2007 dictada por esta Sala Político-Administrativa sobre un caso análogo al presente que fue declarado con lugar, aquella Sala señaló:*

(…) Aplicando lo anterior al presente caso, debe esta Sala Político-Administrativa destacar que de los expedientes administrativo y judicial se desprende que la designación del recurrente como juez por parte de la Comisión Judicial a través de la Resolución Nro. 2003-0191 de fecha 18 de agosto de 2003, fue realizada "(…) *con carácter temporal", por lo que ese cargo era "de libre nombramiento y remoción", tal como expresamente se indicó en la comentada Resolución.*

*De manera que la situación del abogado Óscar Reinaldo Rojas Mejías, se ubica en la posición de quien ha ingresado al Poder Judicial de manera provisoria, al haber sido designado por un*

*concurso de credenciales, sin que mediara concurso de oposición.*

*Siendo ello así, y toda vez que -como se expuso- la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia tiene entre sus funciones los nombramientos de los Jueces Provisorios o Temporales, también tiene la potestad de dejar sin efecto tales nombramientos, sin la exigencia de someter ese tipo de proveimientos a un procedimiento administrativo previo, ni la obligación de motivar o dar razones específicas y legales de la remoción.*

*De tal modo que, por una parte, no se le ha atribuido al Juez removido falta disciplinaria alguna y, por la otra, su estabilidad siempre estaría sujeta a que participara en un concurso de oposición para obtener la titularidad del cargo, circunstancia que no ha sido verificada en el presente caso.*

*(...) Acogiendo el criterio antes expuesto, se aprecia que la designación del recurrente como juez por parte de la Comisión Judicial se realizó a través de la Resolución N° 2003-0191 del 18 de agosto de 2003, en la cual se dispuso que "…Las designaciones efectuadas mediante la presente Resolución son con carácter temporal; en consecuencia, serán de libre nombramiento y remoción por parte de la Comisión Judicial, salvo el caso de los profesionales del derecho que obtuvieron la titularidad de sus cargos a través de concurso de oposición…".*

El criterio vigente del Tribunal Supremo Justicia, desconoce a los jueces provisorios el derecho a la estabilidad en el cargo, lo que constituye un retroceso que afecta el principio de independencia institucional y autonomía de los jueces, pese a que bajo la vigencia de la Constitución Nacional de 1961, la extinta Corte Suprema de Justicia, reconoció estos derechos a los jueces provisorios, quienes no podían ser ser suspendidos o removidos sin seguir un procedimiento disciplinario o haber provisto el cargo a través de concurso de oposición, pudiendo citar, la Sentencia de la Corte Plena de la extinta Corte Suprema de Justicia No. 833 de fecha 23 de julio de 1998[1], donde se estableció:

[1] Pierre Tapia, O. (1998). **Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.** (Vol. 7). Venezuela: Editorial Pierre Tapia. págs. 308 a 310

*“Ahora bien, contrariamente a lo que sostiene el Consejo de la Judicatura en su Resolución N° 1.340, ha sido jurisprudencia reiterada de esta Corte Suprema de Justicia, que también los jueces provisorios (aquellos que se encuentran en el ejercicio de la judicatura, mas no ingresaron a ésta mediante concurso) a pesar de no ser considerados jueces de carrera, salvo aquellos que tienen la titularidad en tribunales de instancia y se desempeñan como jueces provisorios en otros de cualquier jerarquía, gozan del derecho de estabilidad, independencia e inamovilidad que garantiza la Carta Magna a los jueces de la República, y, por tanto, para ser suspendidos o removidos de dicho ejercicio deben seguirse los procedimientos que determine la Ley, es decir, mediante sanción y como resultado de un procedimiento disciplinario, o bien porque dicho cargo sea sometido a concurso a los fines de asignar la titularidad del mismo y el juez provisorio que se encuentre al frente del mismo —si concursase— no resultare favorecido.*

*Así, conforme al artículo 23 de la Ley de Carrera Judicial, cuando no sea posible designar suplentes de tribunal por la vía del concurso, pueden designarse algunos provisoriamente hasta que el concurso pueda llevarse a cabo. De tal forma que la designación de un juez suplente provisorio tiene vigencia hasta que se efectúe el correspondiente concurso, independientemente, por supuesto, de la posibilidad de su separación en virtud de una sanción disciplinaria.*

*Si bien es cierto que los Jueces Provisorios no son titulares, la intención de la Ley no es que al no llenar las expectativas del Consejo de la Judicatura, en cuanto a su calidad o eficiencia, se les sustituyan por otros también provisorios, sino que la idea es reemplazarlos por unos jueces definitivos ganadores del puesto en virtud de concurso.*

*Disponen los artículos 207 y 208 de la Constitución, lo siguiente: Artículo 207: "La ley proveerá lo conducente para el establecimiento de la Carrera Judicial y para asegurar la idoneidad, estabilidad e independencia de los jueces, y establecerá las normas relativas a la competencia, organización y funcionamiento de los Tribunales en cuanto no esté previsto en esta Constitución".*

*Artículo 208: "Los jueces no podrán ser removidos ni suspendidos en el ejercicio de sus funciones sino en los casos y mediante el*

*procedimiento que determine la ley".*
*El artículo 207, anteriormente transcrito, garantiza a los jueces la independencia y autonomía necesarias para la administración de justicia e igualmente tutela la estabilidad laboral de la que gozan los jueces, independientemente que éstos sean de carrera, suplentes o provisorios; derecho constitucional que también este Máximo Tribunal de la República ha garantizado jurisprudencialmente a través de reiterados fallos y que ratifica de nuevo en esta oportunidad.*
*El artículo 208 de la Constitución de la República, anteriormente transcrito, dispone con meridiana claridad que la intención del Constituyente es garantizar a los jueces, independientemente de su rango, la estabilidad en sus cargos y someter de esta forma su remoción y suspensión a los casos y procedimientos previstos en la Ley. Por lo tanto, toda remoción y suspensión de un juez de la República deberá verificarse de conformidad con el procedimiento establecido para ello y sólo por las causales establecidas por la ley."*

El desconocimiento del derecho a la estabilidad en el cargo de los jueces provisorios constituye un grave atentado, no justificado, contra el principio de autonomía de los jueces, toda vez que el artículo 255 de la Constitución Nacional vigente, no hace ningún tipo de distinción en cuanto a la protección del principio de independencia, autonomía y estabilidad de los jueces, independientemente de que sean titulares o no, y ello ha sido expresamente reconocido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, aunque se haya esgrimido su exclusión en la transitoriedad derivada de la reorganización del Poder Judicial, claramente inconstitucional por la promulgación del nuevo Texto Constitucional, hace ya trece años.

Con respecto a la condición de los jueces provisorios, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 2414 de fecha 20 de diciembre de 2007, caso: Yolanda del Carmen Vivas Guerrero, estableció:

*"En este particular la Sala destaca que el ingreso a la carrera judicial como titular en un cargo, se efectúa en los términos previstos en el artículo 255 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, como sigue:*

*'El ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces o juezas se hará por concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los o las participantes y serán seleccionados o seleccionadas por los jurados de los circuitos judiciales, en la forma y condiciones que establezca la ley. El nombramiento y juramento de los jueces o juezas corresponde al Tribunal Supremo de Justicia. La ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces o juezas. Los jueces o juezas sólo podrán ser removidos o suspendidos de sus cargos mediante los procedimientos expresamente previstos en la ley.*

*La ley propenderá a la profesionalización de los jueces o juezas y las universidades colaborarán en este propósito, organizando en los estudios universitarios de Derecho la especialización judicial correspondiente (…)'.*

*En este mismo sentido, la Ley de Carrera Judicial (Gaceta Oficial de la República de Venezuela Extraordinario Nº 5.262 del 11 de septiembre de 1998), en el artículo 3 establece lo siguiente:*

*'Los jueces gozarán de estabilidad en el desempeño de sus cargos. En consecuencia, sólo podrán ser removidos o suspendidos en el ejercicio de sus funciones en los casos y mediante el procedimiento que determina esta Ley. Los jueces están obligados a procurar un rendimiento satisfactorio en el ejercicio de sus funciones, de manera que contribuyan a una pronta y eficaz administración de justicia'.*

*Las disposiciones citadas permiten concluir que, por mandato constitucional, debe respetarse la estabilidad de los jueces en general, independientemente de que sean titulares o no. Sin embargo, esta Sala -en resguardo de la reorganización del Poder Judicial, ordenada por la Asamblea Nacional Constituyente (Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 36.782, del 8 de septiembre de 1999)- determinó en sentencia N° 01931 del 27 de octubre de 2004, constantemente reiterada hasta ahora, que los jueces no titulares no gozan de estabilidad, pues 'la garantía de estabilidad se la otorga el haber resultado vencedor en el concurso provisto al efecto'.*

*Este criterio jurisprudencial permitió al Tribunal Supremo de Justicia remover cientos de jueces no titulares, incursos en situaciones de hecho que comprometían la sana administración de justicia, debiendo estudiar caso por caso, pero sin abrirles procedimiento administrativo, con el alto fin de cumplir expeditamente el mandato constituyente. En esta función saneadora del Poder Judicial actuó no sólo la Comisión Judicial, sino muchos Magistrados, quienes por decisión de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, se trasladaron a las diferentes circunscripciones judiciales del país para evaluar a los jueces y otros funcionarios judiciales. Tal actividad del Alto Tribunal, en cumplimiento del ejercicio del gobierno judicial, exigía y exige el manejo más prudente y ponderado de esa potestad de remoción, para no incurrir en injusticia, precisamente en nombre de la Justicia, valor que debe preservarse con el debido proceso.*

*El criterio establecido por la Sala Político-Administrativa, para que la Comisión Judicial pudiera remover a los jueces no titulares, tuvo como objetivo teleológico máximo el de proteger al sistema judicial y al justiciable, saneando la administración de justicia en el menor tiempo posible, removiendo a los funcionarios judiciales provisorios y temporales que no actuasen acordes con los postulados de la justicia. Bajo esa premisa mayor se protegió con la estabilidad sólo a los jueces titulares, sujetos al régimen disciplinario de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial".*

Según la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, por mandato constitucional, debe respetarse la estabilidad de los jueces en general, independientemente de que sean titulares o no, aunque en su actuar se reconozca haber removido a cientos de jueces no titulares, incursos en situaciones de hecho que comprometían la sana administración de justicia, pero sin abrirles un procedimiento disciplinario, lo que constituye una grave y evidente violación del derecho a la defensa, debido proceso, principio de independencia, autonomía y estabilidad de los jueces perpetrada por quien por mandato constitucional, es la encargada de garantizar la supremacía y

efectividad de las normas y principios constitucionales.

La doctrina de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, contraría los principios básicos referidos a la independencia, autonomía y estabilidad de los jueces, cuya violación ha sido reconocida por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en sentencia de fecha 30 de junio de 2009. Caso: María Cristina Reverón Trujillo, donde se adujo:

> *"Los jueces que forman parte de la carrera judicial cuentan, en primer lugar, con la estabilidad que brinda el ser funcionario de carrera. El principio general en materia laboral para los trabajadores públicos de carrera es la estabilidad, entendida como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haya observancia de las condiciones fijadas por la ley en relación con su desempeño, no será removido. Lo anterior se debe a que los funcionarios públicos han ingresado por medio de concursos o algún otro método legal que determine los méritos y calidades de los aspirantes y forman parte de una carrera permanente.*
>
> *Así, por ejemplo, la Ley del Estatuto de la Función Pública de Venezuela establece que "[s]erán funcionarios o funcionarias de carrera, quienes habiendo ganado el concurso público, superado el período de prueba y en virtud de nombramiento, presten servicios remunerados y con carácter permanente", y que "[l]os funcionarios o funcionarias públicos de carrera que ocupen cargos de carrera gozarán de estabilidad en el desempeño de sus cargos. En consecuencia, sólo podrán ser retirados del servicio por las causales contempladas en la presente Ley".*
>
> *Específicamente con respecto a jueces, la Constitución venezolana establece en el artículo 255 un régimen uniforme de carrera judicial:*
>
> *El ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces o juezas se hará por concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los o las participantes y serán seleccionados o seleccionadas por los jurados de los circuitos*

*judiciales, en la forma y condiciones que establezca la ley. […] Los jueces o juezas sólo podrán ser removidos o suspendidos o suspendidas de sus cargos mediante los procedimientos expresamente previstos en la ley.*

*Ahora bien, los jueces, a diferencia de los demás funcionarios públicos, cuentan con garantías reforzadas debido a la independencia necesaria del Poder Judicial, lo cual la Corte ha entendido como "esencial para el ejercicio de la función judicial". El Tribunal ha dicho que uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos es la garantía de la independencia de los jueces. Dicho ejercicio autónomo debe ser garantizado por el Estado tanto en su faceta institucional, esto es, en relación con el Poder Judicial como sistema, así como también en conexión con su vertiente individual, es decir, con relación a la persona del juez específico. El objetivo de la protección radica en evitar que el sistema judicial en general y sus integrantes en particular se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial o incluso por parte de aquellos magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación. Adicionalmente, el Estado está en el deber de garantizar una apariencia de independencia de la magistratura que inspire legitimidad y confianza suficiente no sólo al justiciable, sino a los ciudadanos en una sociedad democrática.*

*El principio de independencia judicial constituye uno de los pilares básicos de las garantías del debido proceso, motivo por el cual debe ser respetado en todas las áreas del procedimiento y ante todas las instancias procesales en que se decide sobre los derechos de la persona. La Corte ha considerado que el principio de independencia judicial resulta indispensable para la protección de los derechos fundamentales, por lo que su alcance debe garantizarse inclusive, en situaciones especiales, como lo es el estado de excepción.*

*El principio de independencia judicial fue reconocido por la misma SPA en su sentencia en la cual declaró la nulidad de la destitución de la señora Reverón Trujillo. En esa decisión, la SPA consideró que los artículos 254 y 256 de la Constitución venezolana, referentes a la independencia e imparcialidad del Poder Judicial, "consagran un principio general de obligatorio cumplimiento". Además, la SPA señaló que de las normas citadas se deriva "el*

*principio de independencia de los órganos de administración de justicia en dos aspectos fundamentales, el respeto a su autonomía frente a otros órganos del Poder Público y el deber de los funcionarios judiciales de mantener su independencia".*

*Conforme a la jurisprudencia de esta Corte y de la Corte Europea, así como de conformidad con los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura (en adelante "Principios Básicos"), las siguientes garantías se derivan de la independencia judicial: un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones externas.*

*(...) Los Principios Básicos establecen que "[l]a ley garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los períodos establecidos" y que "[s]e garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto".*

*Por otra parte, los Principios Básicos también establecen que "[e]l sistema de ascenso de los jueces, cuando exista, se basará en factores objetivos, especialmente en la capacidad profesional, la integridad y la experiencia".*

*Finalmente, los Principios Básicos establecen que los jueces "sólo podrán ser suspendidos o separados de sus cargos por incapacidad o comportamiento que los inhabilite para seguir desempeñando sus funciones" y que "[t]odo procedimiento para la adopción de medidas disciplinarias, la suspensión o la separación del cargo se resolverá de acuerdo con las normas establecidas de comportamiento judicial". De manera similar, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que los jueces sólo pueden ser removidos por faltas de disciplina graves o incompetencia y acorde a procedimientos justos que aseguren la objetividad e imparcialidad según la constitución o la ley. Además, el Comité ha expresado que "[l]a destitución de jueces por el [P]oder [E]jecutivo antes de la expiración del mandato para el que fueron nombrados, sin que se les dé ninguna razón concreta y sin que dispongan de una protección judicial efectiva para impugnar la destitución, es incompatible con la independencia judicial".*

*Este Tribunal ha acogido estos principios y ha afirmado que la autoridad a cargo del proceso de destitución de un juez debe conducirse independiente e imparcialmente en el procedimiento establecido para el efecto y permitir el ejercicio del derecho de defensa. Ello es así toda vez que la libre remoción de jueces fomenta la duda objetiva del observador sobre la posibilidad efectiva de aquellos de decidir controversias concretas sin temor a represalias.*

*De todo esto se puede concluir que la inamovilidad es una garantía de la independencia judicial que a su vez está compuesta por las siguientes garantías: permanencia en el cargo, un proceso de ascensos adecuado y no despido injustificado o libre remoción. Quiere decir esto que si el Estado incumple una de estas garantías, afecta la inamovilidad y, por tanto, no está cumpliendo con su obligación de garantizar la independencia judicial."*[1]

En síntesis, la remoción de los jueces provisorios sin un procedimiento disciplinario previo, fuera de los casos donde se hubiera abierto a concurso el cargo y se haya hecho la provisión del cargo con carácter de titularidad, constituye una grave violación del derecho a la independencia y autonomía de los jueces, cuya condición se agrava por la circunstancia referida a que la mayoría de los jueces de la República ostentan el carácter de provisorios.

## G. LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA Y EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LOS JUECES

Uno de los aspectos que más ha sido discutido, aunque desestimado en la práctica, se refiere al límite de la responsabilidad disciplinaria con relación al

[1] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de fecha sentencia de fecha 30 de junio de 2009. Caso: María Cristina Reverón Trujillo*. Tomada de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_197_esp.pdf.*

principio de autonomía de los jueces, en el sentido que la revisión de los actos jurisdiccionales se enmarca en los sistemas de impugnaciones establecidos en la ley, que se basan precisamente en el principio de falibilidad humana, con lo que "la interpretación y aplicación de las normas en la resolución de los casos, es inmune al control disciplinario"[1].

Sin embargo, aunque el postulado mencionado resulta cierto, no lo es menos que paralelamente al reconocimiento del principio de independencia y autonomía de los jueces, el artículo 255, último aparte de la Constitución Nacional establece: *"Los jueces o juezas son personalmente responsables, en los términos que determine la ley, por error, retardo u omisiones injustificados, 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"*, lo que supone las bases para la formación de un régimen disciplinario fundamentado en el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, creando la jurisdicción disciplinaria judicial, que sería el órgano encargado de la potestad disciplinaria contra los jueces (Constitución Nacional, artículo 267), por lo tanto, si bien es cierto, que la interpretación y aplicación de las normas en la resolución de los caos, es inmune al control disciplinario, salvo que dentro de los sistemas de impugnación, se haya calificado dicha interpretación como error o ignorancia inexcusable, por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, que será analizado en su oportunidad, la potestad disciplinaria podrá controlar vigilar el decoro y la disciplina de los tribunales de la República, dentro del catálogo de sanciones establecidos en la ley.

---

[1] Quintana Carretero, J., Fernández Corredor, J., Sanz Acosta, L., Escribano Testaut, P. y Encinar del Pozo, M. (2008). **La Responsabilidad Personal del Juez.** España: Thomson/Civitas. pág. 172.

Sobre la potestad disciplinaria y el principio de autonomía de los jueces, el Tribunal Supremo de Justicia se ha pronunciado en múltiples ocasiones, pudiéndose mencionar la Sentencia No. 12 de fecha 12 de enero de 2011[1], dictada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, donde se afirmó:

> *"Si bien es cierto que la mayor parte de la actividad desempeñada a diario por los jueces se desarrolla en el campo jurisdiccional, susceptible, por ende, de revisión por la alzada correspondiente en la materia que ha sido sometida a su conocimiento; dicha circunstancia no es óbice para permitir la revisión de esta actividad también por parte del órgano de naturaleza administrativa, en tanto y en cuanto se vincule tal revisión con aquellas conductas sujetas a responsabilidad disciplinaria.*
> *Significa que con la autonomía y el respeto debido a la función jurisdiccional, el ente disciplinario cuenta con la potestad para vigilar el decoro y la disciplina de los tribunales de la República, por lo que sin entrar a examinar o intentar corregir aspectos de naturaleza jurisdiccional, como competencia exclusiva del Poder Judicial, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial está obligada a revisar aquellos aspectos que se enlazan de forma directa con la disciplina del juez, entre éstos, las actuaciones jurisdiccionales susceptibles de producir una vinculación directa con el catálogo de sanciones establecidos en la Ley de Carrera Judicial."*

El régimen disciplinario contra los jueces opera, pues, como un mecanismo constitucional de control del decoro e idoneidad del juez, que se desarrolla a través del catálogo de sanciones tipificadas expresamente por la ley, sin que puedan invadirse aspectos relacionados con la interpretación y

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 12 de fecha 12 de enero de 2011. Caso: Caso: Dilcia Sorena Molero Reverol. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00012-12111-2011-2008-0676.html.

aplicación de las normas en la resolución de los casos, que son materia de los medios de impugnación previstos en la ley.

# CAPÍTULO II
# LOS PRINCIPIOS BÁSICOS DEL DERECHO SANCIONADOR

En este capítulo se expondrán los principios básicos del derecho sancionador, bajo la visión del derecho administrativo sancionador, toda vez ellos resultan indispensables para entender los límites de la potestad disciplinaria, tanto desde la perspectiva del legislador en lo referido al establecimiento de ilícitos disciplinables como desde la óptica de la interpretación de las distintas causales de disciplina que sean establecidas.

La aplicación de los principios básicos del derecho sancionador no se desvirtúa por la judicialización del proceso disciplinario en virtud de la creación de la llamada jurisdicción disciplinaria judicial, ya que estos tribunales encargados del ejercicio de la potestad disciplinaria judicial, pese a su carácter jurisdiccional, reconocido por la Constitución Nacional, vienen a ejercer en esencia, una función administrativa relativa a la aplicaciones de las sanciones disciplinarias que afectan en distinto grado, la continuidad en el ejercicio del cargo de juez.

Sea que se califique a los entes de la jurisdicción disciplinaria judicial de órganos jurisdiccionales contencioso administrativos especiales[1], o que se cataloguen como órganos jurisdiccionales de rango constitucional, que ejercen una función esencialmente administrativa como lo es la función disciplinaria relacionada con el gobierno judicial, ejercido dentro del seno del Poder Judicial,

[1] Hernández-Mendible, V. (2011). Los Recursos de Apelación, Especial de Juridicidad y la Ejecución de Sentencias en el Proceso Administrativo**. Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa**. (Vol. 1) (2da. Ed.). Caracas: Funeda. Pág. 148.

siempre se aplicarán los principios del derecho sancionador.

Las consideraciones que anteceden se formulan para justificar el estudio de los principios del derecho sancionador desde la óptica del derecho administrativo, ya que dicha materia, en esencia, es plenamente compatible con todos los regimenes jurídicos disciplinarios, por lo menos, en cuanto a la aplicación de los principios básicos del derecho administrativo sancionador, que no se desvirtúa en los casos donde se otorga la competencia disciplinaria judicial a un órgano jurisdiccional especial, en virtud de que su otorgamiento responde únicamente a la idea de reforzar el principio de indepedencia y autonomía de los jueces, al conceder a otro par, dentro del esquema judicial, el control de la disciplina debida.

Los principios básicos del derecho sancionador, tambien denominados principios básicos del derecho administrativo sancionador, tienen plena vigencia pese a la judicialización del proceso disciplinario, ya que se configuran como reglas de derecho sustantivo que lejos de ser desvirtuadas por tal circunstancia, adquieren una mayor relevancia por el carácter garantista del proceso judicial.

## A. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

El principio de legalidad constituye la piedra angular de toda la actividad del Estado, y por ende, trasladable a los órganos del poder judicial encargados del ejercicio de la de la potestad sancionatoria en general y del gobierno judicial en específico.

Se trata de un elemento inherente a la noción de Estado de Derecho y de Justicia, ya que con el sometimiento de los órganos de los Poderes Públicos a la Ley, en definitiva, lo que se busca es la erradicación de la arbitrariedad, mediante el establecimiento de parámetros de control de la actividad desplegada por cada uno de ellos.

El principio de legalidad es la principal herramienta para el control del poder y la erradicación de la arbitrariedad, ya que a través de éste se establecen controles y parámetros objetivos a las manifestaciones de poder, cuyo contenido, para comprenderlo, requiere estudiar su origen, que se circunscribe a las propias concepciones jurídicas de la Revolución francesa, época en la que se proclamó el rechazo de las técnicas de gobierno del absolutismo[1].

En el absolutismo, la fuente de todo Derecho y Poder era la persona del Rey quien representaba a Dios en la comunidad, cuya fundamentación le otorgaba una absoluta libertad de actuación, ya fuera mediante normas generales como a través de actos singulares o por sentencias que incluso podían ser contrarias a aquéllas. En el absolutismo, no había ningún tipo de control de las actuaciones del Monarca en virtud del origen divino de su poder.

Con la llegada de la Resolución Francesa, se abolió la idea de que la fuente del Derecho tuviera un origen divino, sujetando toda fuente de poder a la propia expresión de la voluntad de la comunidad que voluntariamente se sujetaba a ella; donde la expresión de la voluntad popular se manifestaba

[1] García de Enterría, E. y Fernández, T. (1995). **Curso de Derecho Administrativo** (Vol. 1) (7ma Ed.). Madrid: Civitas. pág. 422.

mediante la promulgación de leyes generales dictadas por los órganos representativos de la comunidad.

Bajo estos criterios, la ley general debía determinar todos y cada uno de los actos singulares del poder, con lo cual se desplazaba al Rey como origen del poder, al reducir todos los actos singulares de mando a la mera particularización de leyes generales; ampliando en forma consecuente la libertad de los ciudadanos, para quienes sería lícita toda actuación no prohibida en una norma general.

De la Revolución Francesa, se extrae, pues, la noción de la ley formal (*lex stricta*) como manifestación de la voluntad popular sobre los órganos del Estado, lo que constituye el primer elemento del principio de legalidad, que se incardina como un control de las instancias de poder en beneficio del ciudadano.

La exigencia del principio de legalidad parte de dos claras justificaciones. La primera, más general y de base, parte de la idea de que la legitimidad del poder procede de la voluntad comunitaria, cuya expresión típica, es la Ley; ya no se admiten, poderes personales como tales, por la razón bien simple de que no hay ninguna persona en la comunidad que ostente como atributo divino la facultad de dictar normas vinculantes para dicha comunidad; todo el poder es de la Ley, toda la autoridad que puede ejercitarse es la propia de la Ley. Sólo en «nombre de la Ley puede imponerse obediencia. La segunda, la exigencia de que toda actuación singular del poder esté amparada en una ley previa[1].

[1] García de Enterría, E. y Fernández, T. (1995). **Curso de Derecho Administrativo** (Vol. 1) (7ma Ed.). Madrid: Civitas. pág. 423.

La necesidad de la ley formal (*lex stricta*) logra un contenido propio que se proyecta en cuanto a su misión controladora de la actividad administrativa, que se complementa con la noción de la ley previa, que por una parte sirve de habilitante para la actuación de los poderes públicos y por la otra, garantiza la eficacia del principio de seguridad jurídica que ampara toda forma de actuación de los particulares.

La experiencia francesa constituye la base del principio de legalidad, con la advertencia, según expresa García de Enterría, que "lo sustancial del mecanismo que permanece no es que la ley sea general o singular, sino que toda acción singular del poder esté justificada en una Ley previa"[1], que se traduce en la sumisión de todas las actividades de la Estado a reglas jurídicas o normas preestablecidas.

La exigencia de la ley formal y previa, como fundamento de toda forma de actuación de los Poderes Públicos, se encuentra consagrada en la Constitución Nacional en distintas formas, verbigracia, en su Preámbulo cuando se evoca el "Estado de Justicia" y el imperio de la ley; en el artículo 7 al consagrar: *"La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución"*; en el artículo 25 al disponer: *"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 sirvan de excusa órdenes superiores"*; en el artículo 137 cuando consagra: *"La Constitución y la*

[1] Ibid., pág. 422.

*ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen"*; cuyo postulado se ratifica cuando en el artículo 141 ratifica el sometimiento pleno a la ley al derecho de la Administración Publica, al estipular: *"La Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho".*

La sumisión de la actuación de los poderes públicos a las leyes preestablecidas se enfoca mediante una llamada vinculación positiva y otra negativa. La vinculación negativa de la Administración a la ley supone que la Administración no puede actuar por su propia autoridad, sino amparándose en la autoridad de la ley, calificándose su actuación como un proceso de ejecución de la ley, lo cual inicialmente se entendió como un proceso de simple particularización en la actuación concreta de los mandatos abstractos de las normas equiparables a la actividad de los órganos jurisdiccionales desplegada en sus sentencias, pero que por las severas objeciones que se le hicieron, fue abandonada la concepción que entendía la actuación administrativa como una simple particularización de los mandatos abstractos, para atender a los fines perseguidos en las normas habilitantes, ya que tal como explica García de Enterría, citando a Stahl, la Administración tiene como función propia realizar los diversos fines públicos materiales, que van más allá de la mera aplicación de la ley a un caso concreto, para lo cual trae a colación el ejemplo referido a la situación planteada cuando la Administración construye una carretera, donde no la edifica para ejecutar la Ley de Carreteras, sino en virtud de las razones materiales que hacen que dicha carretera sea necesaria, con lo cual la

actuación administrativa no se configuraría como la mera ejecución de la ley, sino estaría orientada a servir los fines generales, aunque ello siempre deba verificarse dentro del límite de la legalidad[1].

La vinculación positiva de la actividad administrativa a la ley se origina en la concepción kelseniana del derecho siendo desarrollada por Merkl, como reacción a la tesis sobre la vinculación negativa calificada como deficiente. La tesis de la vinculación positiva parte de la idea kelseniana referida a que no puede existir ningún poder jurídico que no sea el desarrollo de una atribución normativa previa, que se funde a partir de la norma fundamental. Para los seguidores de la llamada tesis de la vinculación positiva, la existencia de la Administración y la actuación administrativa concreta siempre está condicionada a la ejecución de una norma precedente, es decir, a la existencia de un precepto jurídico-administrativo que admita semejante actuación[2].

Según la teoría sobre la vinculación positiva, no existe ningún espacio libre de la ley en que la Administración puede actuar con un poder no jurídico y libre, ya que todos los actos y las disposiciones administrativas han de someterse a la ley, siendo su disconformidad una infracción del orden jurídico que los priva actual o potencialmente de validez[3].

En síntesis, el principio de legalidad administrativa en cuando al sometimiento pleno de la actividad administrativa al ordenamiento jurídico, se

---

1 García de Enterría, E. y Fernández, T. (1995). **Op. Cit.** págs. 425 y 426.
2 García de Enterría, E. y Fernández, T. (1995). **Op. Cit.** págs. 428.
3 Ibid., págs. 428 a 430.

traduce en la máxima *"quae non sunt permissae prohibita intelliguntur"* que significa lo que no está permitido ha de entenderse prohibido, lo cual supone que le está vedado a la administración cualquier iniciativa propia, de tal forma que sólo podría llevar a cabo aquellas actividades que la ley le permite expresamente; en consecuencia, ninguna actuación administrativa es lícita si no existe una previa habilitación o apoderamiento legal, esto es, si la ley no ha atribuido a la Administración el poder o la potestad de realizarla, fijando los límites y condiciones para el ejercicio de esa actividad[1].

El principio de legalidad supone, pues, según Moles Caubet que "la administración debe conformarse a la regla de Derecho previamente establecida o actuar con sujeción a la norma, o respetando el orden jurídico o bien procediendo según las bases de la ley[2].

De acuerdo con lo planteado, la Constitución impone que el sometimiento de la Administración a la ley y al Derecho sea pleno, es decir, completo y sin excepciones[3], consagrando una proclamación general de la cual deriva una serie de aplicaciones específicas referidas a la legalidad de los delitos y de las infracciones administrativas; a la legalidad tributaria y de prestaciones personales; a la legalidad de la administración; a la legalidad de la actuación de los jueces y de los tribunales, etc., a lo cual se suma una seria de reservas de

---

[1] Sánchez Morón, M. Legalidad y Sometimiento a la Ley y al Derecho (2010). **Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo**. Compilador: Santamaría Pastor, J. España: La Ley. pág. 62.

[2] Moles Caubet, A. Implicaciones del Principio de Legalidad (1972). **Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración**. (Vol. 2). Universidad Central de Venezuela. pág.14.

[3] Sánchez Morón, M. (2010). **Op. Cit.** pág. 56.

ley o remisiones a la ley que la Constitución contiene en una buena parte de su articulado[1].

El principio de legalidad como base de toda la actuación de los Poderes Públicos, no se agota con la actividad de la Administración Pública, sino que vincula a todas las formas de actuación de los demás poderes públicos, afectando tanto a las actuaciones de los jueces y tribunales, como a los órganos encargados del gobierno judicial, mediante el establecimiento y desarrollo de la potestad disciplinaria, los cuales también se encuentran insertos dentro de la organización jurisdiccional, según se analizará en su oportunidad.

Sin embargo, lo anteriormente expuesto referido a la ley previa no es suficiente para hacer efectivo el principio de legalidad en materia de derecho sancionador. Si bien es cierto que con la *lex previa* se pretende lograr una seguridad jurídica, imprescindible tanto para el ciudadano como para las instituciones públicas, ya que permite al ciudadano saber a qué atenerse en la confianza de que no se puede sancionar una conducta que de antemano no esté calificada de reprochable[2]. Es evidente que tal planteamiento resulta insuficiente en materia sancionatoria.

La sumisión de los poderes públicos al ordenamiento jurídico preexistente resulta insuficiente en materia sancionatoria, si no se restringe a los operarios del ordenamiento jurídico, la capacidad de interpretación de aquellas normas

---

[1] García de Enterría, E. y Fernández, T. (1995). **Op. Cit.** pág. 88.

[2] Nieto García, A. (1994). **Derecho Administrativo Sancionador** (2da. Ed.). Madrid. Tecnos. pág. 200.

jurídicas previas, por lo que se acuñaron nuevas exigencias: la *lex certa.*

La *lex certa* viene a complementar la noción de la *lex previa*, en el sentido que se exige al ordenamiento jurídico prexistente un mayor grado de precisión. En palabras de Alejandro Nieto "las infracciones y las sanciones no sólo tiene que estar previstas con anterioridad al momento de producirse la conducta enjuiciable sino que han de estar previstas con un grado de precisión tal que priven al operador jurídico de cualquier veleidad creativa, analogía o simplemente desviadora de la letra de la ley"[1]. Todo ello dentro del marco de una ley formal (*lex scripta*) y no cualquier otro tipo de normas.

Obviamente, el requisito de una ley formal como fundamento del derecho sancionatorio, ha sido mitigado en lo referido a la tipificación de ilícitos administrativos (no sanciones), ya que la realidad ha puesto de relieve la imposibilidad de catalogar en una ley formal, toda la amplia gama de ilícitos administrativos, por lo que en virtud de que el dogma debe ajustarse a la realidad, y ante la situación planteada donde las infracciones crecen indefinidamente como consecuencia inevitable del crecimiento de la gestión administrativa de la que se derivan, por lo que dejando incólume la reserva legal en lo referente a la tipificación de sanciones[2], se ha permitido a los reglamentos, necesarios para articular la función administrativa, fijar las obligaciones cuyo incumplimiento se considera ilícito administrativo, consagrando en normas generales de orden legal, las correspondientes sanciones por el incumplimiento de un reglamento o actos administrativos, en cuyo caso, no se sanciona el

---

1 Ibid., pág. 200.
2 Ibid., pág. 201.

incumplimiento formal del reglamento o acto, sino la infracción específica de las obligaciones materiales contenidas en estos instrumentos.

Claro está, la remisión de la norma legal a normas reglamentarias quedaría limitada si en la primera quedan suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta jurídica y la naturaleza y los límites de las sanciones a imponer, lo cual se garantiza en virtud de los postulados referidos a la reserva legal y al mandato de tipificación que derivan del principio de legalidad, aunque para los efectos del estudio del principio de legalidad, tendrá una importancia capital el análisis del requisito de la ley previa, como instrumento habilitante de la actuación de los poderes del Estado.

La exigencia de una ley previa para la actuación de los poderes públicos es la principal manifestación del principio de legalidad con clara incidencia en el derecho sancionador. Con la ley previa que procede de la voluntad comunitaria, se pretende lograr una seguridad jurídica, tanto para los particulares como para los órganos del poder público, ya que les permite saber a qué atenerse en la confianza de que no se puede sancionar una conducta que de antemano no esté calificada de reprochable[1].

El principio de legalidad entendido como la sumisión de todas las actividades del Estado a reglas jurídicas o normas prestablecidas es la más acabada garantía que postula el Estado de Derecho en beneficio de los particulares, lo cual resulta aplicable en toda su plenitud a la actividad jurisdiccional por ser una de las ramas del Poder Público.

[1] Nieto García, A. (1994). **Op. Cit.** pág. 200.

Obviamente, aquellos preceptos derivados de la revolución francesa, referidos a la necesaria producción del Derecho por medio de leyes generales, han sido, sin embargo, erosionados, ya que, en principio, no hay ningún inconveniente en la admisión de leyes singulares, por cuanto lo sustancial del mecanismo no es que la Ley sea general o singular, sino que toda acción singular del poder esté justificada en una Ley previa.

Claro está que el principio de legalidad y su vinculación con la ley debe diferenciarse de la mera noción de sometimiento al derecho, en virtud de que lo que quiere reivindicar el principio de legalidad es el sometimiento de los órganos del Poder Público a la Ley emanada de los órganos representativos de la comunidad y no la actuación de la administración como mero instrumento ejecutor de las leyes, según como antes se ha hecho referencia.

## B. EL PRINCIPIO DE LA RESERVA LEGAL

### 1. Consagración legal

El principio de la reserva legal constituye la primera manifestación del principio de legalidad administrativa con especial referencia al derecho sancionatorio, que en el ordenamiento jurídico venezolano se cimienta en el artículo 49 numeral 6 de la Constitución Nacional que proclama: *"Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes"*, cuyo antecedente más remoto se encuentra en el artículo 8 de la Declaración de Derechos del

Hombre y del Ciudadano, promulgada en Francia en 1789, que establece: *"VIII. La ley no debe imponer otras penas que aquéllas que son estrictamente y evidentemente necesarias; y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley promulgada con anterioridad a la ofensa y legalmente aplicada"*, lo que significa que la ley debe preceder a la conducta sancionada y determinar el contenido de la sanción[1].

El artículo 49 numeral 6 de la Constitución Nacional define el contenido del principio de reserva legal en materia punitiva mediante la proclamación expresa de la regla *nullum crimen nulla poena sine lege*, la cual si bien fue concebido para regular el *ius puniendi* del Estado desde el punto de vista penal, se ha hecho extensivo al ámbito de la potestad sancionadora de la Administración[2], sin que se pueda admitir ninguna diferencia, máxime cuando dicho derecho se encuentra contenido en el artículo 49 de la Constitución Nacional, donde en su encabezado refiriéndose al debido proceso del cual se deriva el principio señalado, se afirma expresamente que será aplicable a todo tipo de procedimientos administrativos y judiciales.

La regla *nullum crimen nulla poena sine lege* es una garantía constitucional que abarca todas las manifestaciones del ius puniendi del Estado, ya que ni en la Constitución Nacional, ni en la esencia de la potestad sancionadora de la Administración, se encuentran diferencias que hagan posible su separación, en virtud de que hasta los casos particulares que posteriormente se analizarán, referidos a la

[1] Menéndez Sebastián, E. Los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas. Legalidad e irretroactividad (2008). **Documentación Administrativa. No. 280-281: enero -agosto 2008.** Instituto Nacional de Administración Pública. (Vol. I). pág. 66.

[2] Ibid.

colaboración reglamentaria, a las normas en blanco y a las leyes de remisión, no se puede hablar técnicamente de excepciones del principio de reserva legal, sino que se trata de modalidades para su operatividad, con lo que el autor se aparta de la calificada opinión de Ramón Parada, para quien debe diferenciarse entre el principio de reserva absoluta de ley, que opera en materia penal y el principio de cobertura legal aplicable a las sanciones administrativas, ya que en el primer supuesto, la ley ha de cubrir por entero tanto la previsión de la penalidad como la descripción de la conducta ilícita (tipicidad) sin posibilidad de completar esa descripción con un reglamento de aplicación o desarrollo; mientras que el principio de cobertura legal de las sanciones administrativas sólo se exige cubrir con una ley formal una descripción genérica de las conductas sancionables y las clases y cuantía de las sanciones, pero con posibilidad de remitir a la potestad reglamentaria la descripción pormenorizada de las conductas ilícitas[1].

## 2. Fundamento

La reserva legal como principio formador de la actividad sancionatoria de la Administración, y por ende, traspolable a los órganos jurisdiccionales que en función de gobierno ejercen la potestad sancionatoria contra los jueces, se inspira en la necesidad de satisfacer el principio de seguridad jurídica en los ámbitos de la libertad individual, que se traduce en la imperiosa necesidad de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes[2].

---

[1] Parada, R. (2010). **Derecho Administrativo I: Parte General** (18va Ed.). España: Marcial Pons. págs. 457 y 458.

[2] Jalvo, B. (2006). **El Régimen Disciplinario de los Funcionarios Públicos** Madrid. Lex Nova (3ra. Ed.) . pág. 114.

La reserva legal en materia sancionatoria busca legitimar la actividad punitiva del Estado, ya que la ley como emanación de la voluntad popular se configura como la herramienta idónea que legitima la intromisión del Estado en la libertad y derechos de los ciudadanos al aplicar sanciones mediante el ejercicio de su potestad punitiva.

La incidencia en la libertad y derechos ciudadanos supone, pues, el basamento de la existencia de la reserva legal para la tipificación de infracciones y sanciones administrativas, es decir, la configuración legal de los presupuestos, requisitos y condiciones que posibilitan la aplicación de sanciones, también configuradas mediante leyes formales[1], sin que ello suponga que las leyes sancionadoras administrativas deban agotar las infracciones y sanciones administrativas pues cabe en tal labor la llamada colaboración reglamentaria[2], que se manifiesta principalmente en la determinación de obligaciones cuyo incumplimiento lo sanciona una ley formal.

La exigencia de una ley formal para tipificar infracciones y establecer sus correlativas sanciones, se explica por las especiales características que adornan este tipo de normas desde el punto de vista de la teoría política y constitucional[3].

## 3. La reserva legal como garantía de orden material: la predeterminación normativa

[1] Garberí Llobregat, J. y Buitrón Ramírez, G (2008). **El Procedimiento Administrativo Sancionador**. (Vol. I). España: Tirant lo Branch. pág. 52.

[2] Jalvo, B. (2006). **Op. Cit.** pág. 117.

[3] Rebollo Puig, M., Isquierdo Carrasco, M., Alarcón Sotomayor, L. y Bueno Armijo, A. (2010). **Derecho Administrativo Sancionador**. España: Lex Nova. pág. 115.

La reserva legal como garantía de la libertad y de los derechos ciudadanos, se desarrolla mediante un doble aspecto: una garantía de orden material y alcance absoluto, referida a la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones consiguientes, lo cual supone la existencia de preceptos jurídicos ("*lex previa*") que permitan determinar con suficiente grado de certeza ("*lex previa*") las conductas infractoras y conocer de antemano las consecuencias (sanciones) que ellas comportan, todo dentro del marco del principio de seguridad jurídica; y la segunda, de orden formal, referida al rango que debe tener la norma sancionadora[1].

El principio de la seguridad jurídica inspira la concepción de la reserva legal como garantía de orden material, en cuanto a que la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de sus correspondientes sanciones debe estar tipificado mediante una "*lex certa*", regida por el principio de taxatividad, con lo cual su destinatario será el legislador, a quien se le impone el deber de configurar las leyes sancionadoras con el "máximo esfuerzo posible", que permitan predecir con suficiente antelación el grado de certeza de las conductas que constituyan infracciones y el tipo y el grado de la sanción que puede merecer su eventual infractor, excluyendo las formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que hagan posible que su efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del interprete o juzgador[2].

## 4. La reserva legal como garantía de orden formal: la ley formal y la colaboración reglamentaria

[1] Menéndez Sebastián, E (2008). **Op. Cit.** pág. 68.

[2] Tribunal Constitucional Español. Sentencia No. 34 de fecha 11 de marzo de 1996. Tomado de http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/en/Resolucion/Show/3086.

La reserva legal a la par de manifestarse como una garantía material, también comporta una garantía de orden formal, referida al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas merecedoras de las sanciones consiguientes[1], lo cual significa la imposibilidad de establecer sanciones mediante una norma reglamentaria cuyo contenido no esté suficientemente predeterminado o delimitado por otra con rango de ley, con lo cual se trata de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes[2].

La garantía de una ley formal preexistente asegura la libertad y seguridad jurídica de los ciudadanos frente a la actuación administrativa, impidiendo a la administración establecer y regular sanciones por vía reglamentaria.

Obviamente, la posibilidad de la colaboración reglamentaria mediante la técnica de la remisión normativa, no desnaturaliza la esencia del principio de reserva legal, ya que siempre será necesario una norma de rango legal para determinar los elementos esenciales de las conductas infractoras y la naturaleza y límites de las sanciones aplicables, con lo cual la remisión a normas reglamentarias no puede suponer nunca la posibilidad de una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley. La colaboración reglamentaria derivada de la remisión legal, nunca podrá innovar o sustituir la regulación legislativa, por lo que resultaría inadmisible la remisión incondicionada a cualquier reglamento.

---

1 Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** pág. 114.

2 Menéndez Sebastián, E (2008). ***Op. Cit.*** pág. 69.

La colaboración reglamentaria en materia sancionatoria, se basa en que el reglamento constituye una manifestación legitima de una potestad pública (potestad reglamentaria) establecida en la ley, con lo cual se permitiría el desarrollo del espíritu, propósito y razón de una ley sancionatoria, en la medida que suponga el desarrollo y precisión de los tipos de infracciones previamente establecidos en la ley, dentro del marco legal en el cual se estipulen los elementos esenciales de la conducta antijurídica, y siempre que esto no suponga una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley.

En todo caso, la colaboración reglamentaria en materia responsabilidad disciplinaria aplicable a los jueces, tiene una mínima relevancia, en virtud de que la actividad jurisdiccional está claramente desarrollada en leyes; la actividad judicial se desarrolla a través de los procedimientos consagrados en la ley, por lo que poca puede ser la injerencia reglamentaria en la tipificación de infracciones administrativas, salvo en lo referido al establecimiento del horario de trabajo en la configuración de la causal de amonestación escrita, contenida en el artículo 31 ordinal 3º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, referida a *"Incumplir el deber de dar audiencia o despacho, faltar al horario establecido para ello, sin causa previa justificada, salvo caso fortuito o de fuerza mayor"*, o en cuanto al establecimiento de los parámetros de rendimiento en la configuración de la causal de suspensión contenida en el artículo 32 ordinal 12º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, referido a *"Mostrar rendimiento insatisfactorio, conforme a los parámetros establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia".*

Obviamente, salvo casos muy puntuales, como los antes mencionados, los principios constitucionales de independencia y autonomía de los jueces que limitarían al máximo la posibilidad de injerencia en la actividad de los jueces por vía de algún tipo de colaboración reglamentaria desarrollada por los órganos encargados del gobierno judicial.

## 5. Leyes en blanco o leyes de remisión

Las leyes en blanco y las leyes de remisión constituyen dos fenómenos ampliamente utilizados tanto en materia penal como en materia administrativa sancionadora, que si bien en teoría no presentan dudas sobre su legalidad, sus manifestaciones prácticas muchas veces constituyen fuente para el cuestionamiento de su licitud, llegándose incluso a decir que corresponden a una zona confusa en la que los órganos jurisdiccionales serían los encargados de declarar o no la legalidad de su aplicación, que no se haría sobre la base de criterios objetivos sino sobre cuestiones de hecho incapaces para establecer parámetros específicos que delimiten su operatividad.

Con las normas sancionadoras en blanco, lo que se plantea es que la norma legal tipifique como infracción el incumplimiento de otras normas de rango reglamentario, con lo cual el supuesto de hecho o parte del mismo se encuentra en una norma reglamentaria.

Ahora bien, independientemente de los casos singulares que hagan cuestionable el ejercicio de la potestad sancionadora mediante la aplicación de

leyes en blanco o leyes de remisión, se debe estar claro que ellas constituyen una realidad que no se fundamenta en una mera expresión de la voluntad del poder legislativo en agotar o no la regulación necesaria de una materia, sino que responde a criterios técnicos que hacen necesaria la integración entre una ley formal y otra norma, usualmente reglamentaria para que complete la descripción del tipo establecido en la ley.

Las leyes en blanco responden a modalidades especiales de regulación, que no suponen una norma carente de contenido ni pueden manifestarse como "cheques en blanco" que el ejecutivo pueda llenar a su gusto, sino que se trata de leyes incompletas (por su contenido) o leyes de remisión (por su función), en las cuales, el legislador consciente de las carencias de la norma creada, encomienda a otra norma, usualmente de carácter reglamentario, la tarea de completarla, aunque cuidándose de indicarle cómo debe hacerlo. Según Nieto[1], "el reglamento no suple los olvidos de la ley sino que completa lo que ésta ha dejado de forma deliberada solamente esbozado o acaba lo que se ha dejado sin terminar pero ya comenzado. De aquí que se hable declaración y no de sustitución".

Las leyes en blanco y las leyes de remisión son normas incompletas en las que las conductas ilícitas, aunque están descritas en su aspecto esencial, no se encuentran detalladas en extremo en la citada norma, sino que debe acudirse para su integración u otra norma distinta, expresamente remitida por la ley formal, que opera únicamente en los casos en que esté justificado en razón del bien jurídico protegido, deba ser desarrollado en la norma

[1] Nieto García, A (1994). ***Op. Cit.*** pág. 264.

complementaria.

Para López Carcamo, citado por Nieto[1], la remisión normativa característica de las leyes en blanco no es una remisión estricta a una norma de rango inferior para que tipifique la infracción, aunque esto pueda estar implícito, sino la consideración como "infracción del incumplimiento de la regulación sustantiva de otra norma"

La remisión legislativa a normas de igual rango, no presenta mayor problema, porque el carácter de ley formal de ambas normas satisface a plenitud el principio de la reserva legal, pero cuando se trata de remisiones a normas de rango inferior (reglamentos), la ley remitente no puede conformarse con una mera remisión expresa, sino que de precisar los presupuestos de punibilidad, la clase de sanción en que ha de operar su imposición, con lo cual el contenido de una ley en blanco debe contener los siguientes elementos esenciales: a) una regulación sustantiva de la materia, en cuanto al aspecto esencial o nuclear, que deliberadamente no pretende ser exhaustiva; b) la determinación de unas instrucciones, criterios o bases, que sin agotar la materia, resulten lo suficientemente expresivos como para que, a partir de ellos, pueda luego desarrollarse la normativa; c) una autorización en favor del reglamento para que regule la materia penetrando en una zona reservada a la ley; d) una remisión al resultado de la colaboración reglamentaria que se posibilita u ordena[2].

---

[1] Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit***. pág. 265.
[2] Nieto García, A (1994). ***Op. Cit.*** pág. 266.

En las leyes en blanco se plantea un mecanismo de colaboración reglamentaria donde mediante una ley en blanco que contiene una regulación deliberadamente insuficiente, se consagra una habilitación para que el reglamento colabore y complemente la regulación legal de acuerdo con ciertas instrucciones, con lo cual el reglamento sólo puede actuar, articulando el contenido de la ley, cuando existe la previa habilitación legal y en la medida que la ley lo ha habilitado, según las instrucciones y pautas por ella proporcionadas,[1] con lo cual la invalidez de una ley en blanco, no se plantea en virtud de la carencia o deficiencia de la descripción del tipo, sino por la insuficiencia de la habilitación reglamentaria, ya que constituye una manifestación de la ilegalidad de la remisión hecha a través de una ley en blanco, la insuficiencia de las instrucciones dadas al Ejecutivo para que por vía reglamentaria complete la descripción del supuesto de hecho.

Las leyes en blanco no suponen normas en las cuales no se establece un supuesto de hecho dejando al reglamento su definición, ya que por respecto a la reserva legal, la norma con rango de ley debe contener una cierta regulación del ámbito reservado, referente a la descripción del núcleo básico calificado como ilícito y los límites impuestos a la actividad sancionadora, dejando al reglamento el desarrollo de tales previsiones, mediante una habilitación expresa.

Mediante la actuación reglamentaria no se pueden tipificar nuevas infracciones, ni introducir nuevas sanciones ni alterar el cuadro de las existentes.

---

[1] Ibid., pág. 267.

La ley remitente ha de contener el núcleo esencial en cuanto a la determinación del tipo ilícito, donde el reglamento habilitado supone un complemento necesario por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas en la norma remitente, no por el antojo o capricho del legislador en no completar el tipo ilícito contenido en la ley formal.

La razón del empleo de las normas sancionadoras en blanco se debe a la complejidad técnica de ciertas materias que hace imposible la predeterminación de las conductas infractoras en todo o en parte mediante una norma legal, donde el establecimiento de obligaciones, cuyo incumplimiento sanciona la ley formal, debe provenir del ejercicio legítimo de una potestad administrativa y que la remisión sea expresa, esté justificada en razón del bien jurídico protegido por la norma y que la ley expresa esté justificada en razón que la sanción contenga el núcleo esencial de la prohibición.

## 6. Los decretos - leyes

Otro aspecto interesante de analizar con respecto al principio de reserva legal en materia sancionatoria, es la posibilidad de que por vía de decretos leyes, tan utilizados en Venezuela, en los últimos trece (13) años, se establezcan conductas ilícitas y sanciones, cuyo cuestionamiento radica principalmente en la autoría del decreto ley, que a pesar de la habilitación legislativa, se encuentra en manos del Poder Ejecutivo.

Sin embargo, los decretos leyes, satisfacen *a priori*, el principio de reserva legal, en cuanto ellos se asimilan a las leyes formales en cuanto a su eficacia, siempre que la habilitación legislativa establezca las directrices, propósitos y el marco de las materias que se delegan al Presidente de la República, en Consejo de Ministros (Constitución Nacional, artículo 203)[1] y que el Decreto ley, hecho dentro de los parámetros específicos de la habilitación, autorice una futura regulación mediante un posterior desarrollo reglamentario.

## C. EL MANDATO DE TIPIFICACIÓN

En los sub-capítulos previos, se hizo referencia a que el principio de legalidad, que en otras legislaciones es configurado como el derecho fundamental a la legalidad, el cual abarca una doble garantía: la primera, de alcance formal y relativo, referida al rango que deben tener las normas tipificadoras; y la segunda, de naturaleza material y absoluta, relativa a la exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes.

El mandato de tipificación corresponde a la expresión material o sustantiva del principio de legalidad en materia sancionatoria, que en palabras de Hildegard Rondón de Sansó[2], que junto con la reserva legal, antes analizada, supone las dos manifestaciones, formal y material de la sumisión de la

[1] Araujo-Juárez, José (2012). **Derecho Administrativo General: Contenido y Fuentes.** Venezuela: Ediciones Paredes. págs. 348 a 350.

[2] Rondón de Sansó, H. (1986). **Teoría General de la Actividad Administrativa: Organización y Actos Internos.** Venezuela: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Universidad Central de Venezuela/Editorial Jurídica Venezolana. pág. 74.

actuación de los poderes públicos a la ley, las cuales pese a tratarse de modo separada, se encuentran íntimamente vinculadas, en el sentido que la exigencia de la reserva legal no es una concepción abstracta, sino que se refiere, de modo directamente proporcional al mandato de tipificación.

El principio de tipicidad o mandato de tipificación por responder a la expresión material del principio de legalidad en materia sancionatoria, sin duda alguna constituye la expresión más relevante de la aplicación práctica del principio de legalidad, ya que por responder a la definición de las conductas ilícitas y sanciones, resulta evidente su gran utilidad para controlar las actuaciones concretas de la potestad sancionatoria.

## 1. Fundamento constitucional del mandato de tipificación

El mandato de tipificación tiene su basamento constitucional en el artículo 49 numeral 6º de la Constitución Nacional que proclama: "Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes", compartiendo de esa manera, el mismo fundamento constitucional que el principio de reserva legal, pero que esta vez, está dirigido al estudio de las actuaciones u omisiones calificadas como ilícitos administrativos como expresión de la exigencia material o vertiente tipificadora del principio de legalidad.

La exigencia material del principio de legalidad en cuanto al mandato de tipificación abarca todo lo referido a la tipificación de las infracciones, la

graduación o escala de las sanciones y la correlación de unas y otras.

## 2. Conductas reprochables y conductas ilícitas

El mandato de tipificación distingue entre las conductas reprochables desde el ámbito de la moral, de las infracciones propiamente dichas, en cuanto a que las primeras adquieren relevancia jurídica únicamente cuando están tipificadas como tales en normas de rango legal, lo cual responde a razones de seguridad jurídica y la diferenciación entre la moral y el derecho.

Con el principio de tipicidad se hace una diferenciación entre la moral y el derecho, ya que no todo lo reprochable constituye una infracción, en el sentido que no basta con que un comportamiento sea censurable por lesionar un bien jurídico tutelado, o que suponga una vulneración abierta de una prohibición, sino que solo las conductas antijurídicas expresamente tipificadas como infracciones podrán considerarse como tales.

El mandato de tipificación supone la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y sus correspondientes sanciones, pero no basta la predeterminación de las conductas prohibitivas, sino que requiere el establecimiento concreto de las consecuencias jurídicas del incumplimiento de la prohibición (sanción) y la debida correlación entre la conducta ilícita y la sanción aplicable.

Las conductas prohibidas en sí mismas consideradas no cumplen con el

principio de tipicidad cuando ellas no van acompañadas de sanciones concretas por la inobservancia de la prohibición legal, ya que se requiere en todo caso, el establecimiento de sanciones especificas aplicables a cada una de las modalidades de conductas ilícitas, pudiéndose ejemplificar ello en otro ámbito de responsabilidad disciplinaria, lo referido a los llamados deberes de lealtad y probidad procesal contenidos en el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, cuyas consecuencias, aunque pudieran ser objetos de un trabajo monográfico específico, se regulan mediante una norma abierta que no cumple con el mandato de tipificación en cuanto al establecimiento de sanciones aplicando el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil venezolano vigente que señala: *"El Juez deberá tomar de oficio o a petición de parte, todas las medidas necesarias establecidas en la ley, tendentes a prevenir o a solucionar las faltas a la lealtad y probidad en el proceso, las contrarias a la ética profesional, la colusión y el fraude procesales, o cualquier acto contrario a la majestad de la justicia y al respeto que se deben los litigantes*".

### 3. La inconstitucionalidad de los tipos de autor

Otro aspecto con evidente relevancia en el ámbito de la responsabilidad disciplinaria aplicable a los jueces, son los llamados "tipos de autor", es decir, aquellas infracciones en que la sanción no se fundamenta en la realización de una determinada conducta prohibida, claramente determinada o cuando menos determinable, sino en la presencia de una cierta tipología de autor, por lo que se sancionan conductas especificas con independencia de la gravedad de las mismas, sino con base a la tipología del autor.

En este sentido, se ha afirmado que para imponer una sanción no es suficiente la presencia de un cierto modo de vida, por muy censurable que sea, si no va acompañada de actos externos mediante los cuales se lesione o ponga en peligro un interés jurídicamente protegido, pudiéndose cuestionar la constitucionalidad de la antigua causal de 38 ordinal 3º de la Ley de Carrera Judicial, referida a "embriagarse en lugares públicos", hoy sustituida por la causa de amonestación prevista en el artículo 31.9 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana en la cual se vinculó dicha causal al ejercicio de sus funciones cuando se estipuló: *"La embriaguez ocasional o exhibición de conductas indecorosas menos graves en el ejercicio de sus funciones".*

## 4. Contenido esencial del mandato de tipificación

El mandato de tipificación, por evocar la noción de la exigencia de la predeterminación normativa de las infracciones, las sanciones y la correlación entre una y otra, supone que la ley debe contener una descripción de los elementos esenciales, que permita predecir con suficiente grado de certeza, las conductas infractoras para que su destinatario pueda saber a qué atenerse en cuanto a la responsabilidad que acarrean y las eventuales sanciones aplicables, con lo cual serán nulas las normas que no permitan predecir con suficiente grado de certeza el tipo y grado de sanción susceptible de ser impuestas; o cuando no cumplen con la exigencia de una verdadera predeterminación de comportamientos, o no se realice una conexión entre estos y las sanciones que se enumeran[1].

[1] Nieto García, A. (1994). **Op. Cit.** págs. 292y 293.

Se trata de un mandato dirigido al legislador y de modo residual al poder reglamentario, según el cual las leyes sancionadoras han de ser elaboradas de tal forma que permitan conocer de antemano el ámbito de lo prohibido y prever, así las consecuencias de sus acciones[1]; todo con el fin de garantizar el principio de seguridad jurídica que debe orientar toda las normas limitadoras de derechos, lo cual se traduce en el carácter taxativo de las conductas ilícitas y de las sanciones aplicables.

El principio de seguridad jurídica, que orienta el aspecto sustantivo del principio de la legalidad sancionatoria, dota de contenido propio al mandato de tipificación, ya que este evoca la necesidad de la predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otras[2].

Con el mandato de tipificación se plantea en un primer término, la orden dirigida al legislador y residualmente al encargado de la potestad reglamentaria, según el cual tienen que estar suficientemente consagradas en la ley, las conductas ilícitas y las sanciones aplicables al infractor, además de la correlación entre unas y otras.

Es un problema de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones aplicables al infractor, razón por la que la ley debe contener los elementos básicos y definitorios de las conductas infractoras y de las sanciones aplicables, no pudiéndose crear *ex novo* mediante un reglamento, infracciones administrativas ni sanciones de tal naturaleza. Claro está, lo antes

---

1 Rebollo Puig, M. et al. (2010). **Op. Cit.** pág. 159.
2 Ibid., pág. 160.

expuesto no supone la exclusión de ciertas formas de colaboración lícita reglamentaria, siempre que lo esencial en el tipo ilícito esté establecido en una norma de rango legal.

Como dice Nieto[1] "la suficiencia de la tipificación es, en definitiva, una exigencia de la seguridad jurídica y se concreta, no en la certeza absoluta, sino en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas de la conducta. A la vista de la norma debe saber el ciudadano que su conducta constituye una infracción y, además, debe conocer también cual es la respuesta punitiva que a tal infracción depara el Ordenamiento. O dicho con otras palabras: la tipificación es suficiente cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otra".

El mandato de tipificación supone una garantía para el destinatario de la norma sancionatoria, pero también una obligación dirigida al Legislador, a quien se le impone el deber de describir suficientemente, los elementos de la conducta y las sanciones aplicables.

El mandato de tipificación supone un doble mandato: tipificación de infracciones y tipificación de sanciones. La ley ha de declarar cuáles son las conductas que se consideran ilícitos administrativos y luego atribuir a cada una de ellas, las sanciones que correspondan.

El mandato de tipificación busca asegurar la materialización del principio

[1] Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit.*** pág. 293.

de legalidad, sin olvidar que la descripción rigurosa y perfecta de la infracción, sería una tarea prácticamente imposible de cumplir por el legislador, inclusive por razones técnicas, que conduciría a la parálisis normativa o la declaratoria de nulidad de casi todas las normas sancionatorias.

Cuando se hace referencia a que el mandato de tipificación no supone la descripción perfecta de la infracción sino que se refiere la descripción de los elementos esenciales que permitan a los ciudadanos identificar cuáles conductas constituyen infracción, implícitamente se está refiriendo a la posibilidad de colaboración reglamentaria, ya que el mandato de tipificación legal no implica la exclusión absoluta de la intervención reglamentaria derivada de la remisión legislativa.

La colaboración reglamentaria en materia sancionatoria es válida, siempre que se verifique dentro de los límites que se han estudiado al analizar la remisión reglamentaria, pudiéndose afirmar que obviamente quedan excluidas todas habilitaciones generales o remisiones en blanco, donde se autorice al Ejecutivo a determinar infracciones con las sanciones correspondientes, aun cuando buscase proteger los bienes protegidos en la ley, debiéndose hacer en normas de contenido general.

La necesaria descripción suficiente de las conductas tipificadas como infracciones en normas de rango legal, supone que no se puede sancionar ninguna conducta que no haya sido descrita como infracción en una norma sancionadora, lo cual evoca de manera directa al carácter taxativo de las infracciones administrativas.

La referida suficiencia en la descripción de las conductas tipificadas como infracciones imposibilita cualquier forma de creación de cláusulas tipificadoras generales, en las cuales la norma no contenga la descripción de los elementos suficiente como para caracterizar una conducta concreta de modo que sus destinatarios puedan identificar claramente cuáles son las conductas tipificadas como faltas.

En virtud del mandato de tipificación son inconstitucionales todas las clausulas generales tipificadoras que no cumplan con las exigencias de la mínima previsión, no aceptándose ninguna forma de remisión normativa, cuando en ella se permitan algún tipo de adaptaciones según la naturaleza del bien jurídico tutelado.

Obviamente, el principio de tipicidad en cuanto a la suficiencia para la determinación de las conductas ilícitas ha tenido como elemento perturbador, generalmente aceptado tanto en materia penal como en asuntos administrativos sancionatorios, la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en la tipificación de infracciones.

La utilización de conceptos jurídicos indeterminados ha sido admitida pacíficamente en el ámbito penal, en atención a la necesidad de que las descripciones de conductas constitutivas de delitos o faltas vengan redactadas con el suficiente grado de abstracción como para evitar una exasperante tipificación casuística[1].

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 167.

El principio de tipicidad no impide que puedan utilizarse conceptos jurídicos indeterminados o cláusulas valorativas pendientes de valoración, en la medida que la interpretación de los conceptos jurídicos indeterminados no devenga en un amplio margen de interpretación discrecional y se determine el ámbito de aplicación donde operaría el concepto jurídico indeterminado incorporado en la norma sancionadora.

Se pueden utilizar conceptos jurídicos indeterminados en la descripción de los elementos esenciales de la infracción, lo que no puede utilizarse es un concepto jurídico indeterminado en forma aislada para cumplir con la predeterminación normativa, ya que su carácter general con cumpliría el requisito de suficiencia normativa.

Perfectamente se pueden aplicar los conceptos jurídicos indeterminados para configurar de las conductas ilícitas siempre que su concreción sea factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, de manera que permitan prever, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas prohibidas[1], por lo que corresponderá al órgano sancionador, explicar en modo razonado el tipo infractor cometido sobre la base de la aplicación del concepto jurídico indeterminado, lo cual se traduce en la especificación del concepto jurídico indeterminado sobre la base de criterios lógicos o técnicos.

La precisión de la especificación que exige el mandato de tipificación se obtiene en un segundo grado, con la exigencia derivada al órgano sancionador

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 168.

en cuanto a la necesidad de estipular concretamente qué actos se integran en la falta que recoge aquellos conceptos jurídicos indeterminados, con lo cual se exige un grado de motivación superior o calificada a la aplicación de normas punitivas simples.

Obviamente la utilización de conceptos jurídicos indeterminados puede ser válida siempre que se establezca el ámbito conductual en el cual se aplicaría este concepto, siendo invalida la infracción en el cual solamente se refiera como infracción, un concepto jurídico indeterminado, ya que por su generalidad puede abarcar infinitas situaciones que desnaturalizarían la suficiencia requerida en la determinación del tipo de infracción, verbigracia, la falta de probidad que como casual de destitución será analizada en su oportunidad.

Ahora bien, la predeterminación normativa no se agota con la descripción suficientemente clara y precisa de las actuaciones de los ciudadanos constitutivas de infracciones, sino que exige que las normas sancionatorias señalen con la misma claridad y precisión, que sanciones resultan imponibles a los ciudadanos por la comisión de tales infracciones[1]. En palabras del Tribunal Constitucional Español en sentencia 25/2002 del 11 de febrero, “la exigencia material absoluta de predeterminación normativa afecta no sólo a la tipificación de las infracciones, sino también a la definición y en su caso, graduación o escala de las sanciones imponibles, y como es lógico, a la correlación necesaria entre actos o conductas ilícitas tipificadas y las sanciones consiguientes a las mismas, de manera que el conjunto de las normas punitivas aplicables permitan

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 179.

predecir con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción determinado de la que puede hacerse merecer quien cometa una o más infracciones concretas".

## 5. La prohibición de la analogía y de la interpretación extensiva

El principio de tipicidad actúa como un mandato a los órganos encargados de la potestad sancionatoria, que supone para ellos una limitante referida a que sólo se pueden imponer sanciones en los supuestos previstos por la norma tipificadora, siempre que exista una estricta adecuación entre el hecho cometido y la conducta descrita como infracción en la Ley. El principio de tipicidad prohíbe a la administración aplicar la norma a supuestos distintos de los previstos en ella que implica la aplicación restrictiva de las normas sancionadoras, la interdicción de la analogía y de la interpretación extensiva[1].

Se trata de garantizar la previsibilidad normativa, en el sentido que no basta con que las normas sancionadoras permitan conocer a los administrados qué conductas resultan punibles y en qué modo, sino que resulta imperioso, asegurar que la interpretación que se haga de tales normas sancionatorias resulten previsibles, de tal modo que los administrados no se vean sorprendidos por una aplicación de normas sancionatorias que les hagan merecedores de una inesperada sanción, debiendo existir una adecuada correlación entre la norma y la interpretación que haga el órgano sancionador, prohibiéndose aplicaciones extravagantes, imprevisibles y muy especialmente, analógicas.

---

[1] Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** págs. 167 y 168.

El principio de tipicidad supone que el acto o la omisión que se castiga se halle claramente definido con infracción, por lo que la subsunción solo será posible, si hay identidad o coincidencia de la conducta con el supuesto de hecho de la norma tipificadora, exigiendo una perfecta adecuación de las circunstancias objetivas y personales determinantes de la ilicitud y de la imputabilidad.

El principio de tipificación prohíbe a la administración, que se aplique una sanción administrativa cuando no exista una absoluta identidad entre el presupuesto de hecho y la conducta analizada, de lo que se deriva que la calificación de la infracción no es una facultad discrecional de la Administración, sino propiamente actividad jurídica de aplicación de normas.

La segunda vertiente del principio de tipicidad tiene como fundamento evitar posibles arbitrariedades de la Administración en la calificación y sanción de conductas, lo que ha sido muy cuestionado debido a que el principio de tipicidad no obliga al legislador a realizar una descripción agotadora de los tipos, lo que para algunos supone un cierto margen de flexibilidad o cierta discreción en la valoración de los hechos, que no compagina con la necesidad de estricta coincidencia entre la conducta concreta y el presupuesto de hecho de la norma, lo que ocurre cuando, para tipificar las sanciones, se utilizan conceptos jurídicos indeterminados cuya indeterminación permite un cierto margen de apreciación.

La prohibición de la analogía y de la interpretación extensiva constituye otras de las consecuencias del mandato de tipificación que obliga a realizar una

aplicación rigurosa de las normas sancionadoras, sancionando solamente aquellas conductas que reúnan todos los elementos del tipo.

El mandato de tipificación supone una prohibición de crear nuevas figuras delictivas y de aplicar penas no previstas en el ordenamiento jurídico, rechazándose cualquier tipo de interpretaciones extensivas, analógicas o inductivas, e igualmente la posibilidad de sancionar un supuesto diferente del que la norma contempla.

No puede sancionarse un hecho no contemplado de forma expresa en una norma, mediante la aplicación de otra norma que contempla un hecho similar o análogo.

La aplicación extensiva, prohibida en materia sancionatoria, supone la aplicación de una norma a un hecho que, pese a no estar contemplado en el supuesto de hecho establecido en la misma; sin embargo, corresponde con su espíritu y finalidad; mientras que, en la interpretación analógica, el hecho no aparece contemplado ni en la letra ni en el espíritu de la norma.

La prohibición de la analogía y de la interpretación extensiva busca que el órgano sancionador no pueda crear para el caso concreto, una norma extraída de los principios que informan el ordenamiento punitivo, con lo cual su esencia radica, en la prohibición de aplicar de sanciones cuando no existe una necesaria adecuación entre el supuesto de hecho de la norma y los actos u omisiones objeto de análisis por el órgano sancionador.

Se trata, pues, de una limitación de la posibilidad de aplicar sanciones por vía analógica o mediante la interpretación extensiva, que no abarca la llamada aplicación analógica *in bonan partem*, que opera en todo ello que supone la aplicación de atenuantes, cuya aplicabilidad no causaría dudas en los casos en los que la sanción establecida en la norma, permita la posibilidad de graduación de las penas, verbigracia, la suspensión del cargo en el cual se establece un periodo de tiempo mínimo y máximo en el cual operaría la separación temporal del cargo, o incluso con las multas donde se establecen igualmente parámetros cuantitativos dentro de los cuales correspondería al órgano sancionador establecer el quantum específico de la sanción.

Por otra parte, si resulta muy discutible, la aplicación de la analogía in bonam partem, cuando su resultado conlleva a sancionar el hecho con menor rigor del tipificado en la norma o incluso eximirlo de castigo, en los casos no previstos expresamente en la ley, ya que en tales casos, aunque se haga en beneficio de sujeto pasivo de la potestad disciplinaria, se estaría desnaturalizando los supuestos de hecho y sanciones contempladas en normas expresas, que en definitiva han sido configuradas para proteger el interés general de la sociedad.

## 6. La publicidad de las normas sancionatorias

La publicidad de las normas sancionatorias constituye un requisito orientado a garantizar la previsibilidad de las conductas catalogadas como ilícitas.

El principio de publicidad de las normas sancionatorias está íntimamente ligado al principio de tipicidad en virtud de la certeza requerida para las normas sancionatorias (*lex certa*).

Según Rebollo Puig[1], la necesidad de publicidad de las normas sancionatorias puede ser contemplada desde un punto de vista material, vinculado al principio de tipicidad donde la publicidad resulta indispensable para garantizar que ellas puedan ser conocidas por sus destinatarios, con lo cual no podrán aplicarse tipos ilícitos cuando para el momento en que ocurra la conducta cuestionable, la norma que la tipifique no haya sido debidamente publicada.

La publicidad de las normas sancionatorias, está contemplada en el artículo 215 de la Constitución Nacional que establece: *"La Ley quedará promulgada al publicarse con el correspondiente «Cúmplase» en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela"*, teniendo otros matices cuando se trata remisión a normas reglamentarias o a la aplicación de normas técnicas invocadas sobre la base de conceptos jurídicos indeterminados.

La publicidad de normas reglamentarias integradas por vía de remisión a las normas legales sancionadoras, no presenta mayores inconvenientes en virtud de la aplicación del artículo 72 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que establece: *"Los actos administrativos de carácter general o que interesen a un número indeterminado de personas, deberán ser publicados en la Gaceta Oficial que corresponda al organismo que tome la*

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 177.

*decisión"*, con la única excepción contemplada en dicha norma legal referida a los actos administrativos atinentes a asuntos internos de la administración, cuya aplicación resulta obvia en cuanto a las relaciones de sujeción especial.

La excepción de publicidad referida a los actos administrativos atinentes a asuntos internos de la administración, contenida en el artículo 72 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, evidentemente deberá circunscribirse a los actos de auto organización funcional, sin que ella pueda tener contenido sancionatorios que se integre a normas legales por vía de remisión reglamentaria, toda vez que la necesaria cognoscibilidad de los tipos ilícitos amerita una debida publicidad de las normas sancionatorias, no pudiéndose en consecuencia, exonerar de tal requisito para su previsibilidad, aquellas normas integradas aun dentro del contexto de las relaciones de sujeción especial.

Por último, con respecto a las normas técnicas integradas a disposiciones sancionatorias a través de la utilización de conceptos jurídicos indeterminados, las mismas para poder integrarlas a las normas sancionatorias deben estar publicadas en un medio que garantice su cognoscibilidad frente a todos (erga onmes), encontrando ejemplos en las normas covenin que se publican en Gaceta Oficial.

## D. EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

La culpabilidad como elemento constitutivo de las infracciones

administrativas, entendida como el reproche que se hace a una persona porque ésta debió haber actuado de modo distinto a como lo hizo, que se basa en que las normas que tipifican infracciones y sanciones no exigen nunca un comportamiento imposible[1], ha sido una materia objeto de un profundo debate, principalmente originada entre quienes aceptan la aplicación de los principios del Derecho Penal al Derecho Administrativo sancionador por ser ambas manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y entre quienes abogan por la sustantividad del Derecho Administrativo Sancionador diferenciándolo del Derecho Penal.

El problema planteado no ha sido fácil de responder, quizás por la reticencia de los operadores de la potestad administrativa sancionatoria, apoyada en ocasiones por cierta jurisprudencia que sostiene la tesis de la responsabilidad objetiva en materia administrativa sancionatoria.

Es por ello, que se hace necesario mostrar ambas posiciones doctrinales para de ellas procurar hacer una postura cónsona con los principios, valores y derechos fundamentales contenidos en la Carta Magna.

Para quienes niegan la aplicación de los principios del Derecho Penal al Derecho Administrativo Sancionador, consideran que el legislador es soberano cuando define los elementos normativos constitutivos de una infracción, pudiendo penalizar un hecho material u objetivo en sí con independencia de que proceda de dolo o negligencia, negando la aplicación de los principios del Derecho Penal a las infracciones administrativas, por ser ambas ramas distintas

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 250.

que se regulan mediante normas propias, independientemente de que pueda haber cierta relación entre la una y la otra.

Es así como inicialmente Castejón citado por Nieto[1], afirmaba que las faltas administrativas no exigen como el delito, dolo ni culpa, pues basta la simple voluntariedad de la acción", excluyéndose el dolo o la culpa como elemento de la infracción administrativa, dado el carácter objetivo de la sanción administrativa, dependiente del hecho exterior referido al deber no cumplido.

Para la tesis que niega la aplicación de los principios constitucionales penales, la falta de intencionalidad o malicia por parte del infractor no puede calificarse como un requisito de exención de responsabilidad, por cuanto es distinta y divergente la naturaleza jurídica de las infracciones administrativas y los delitos, quedando limitada su aplicación únicamente en los supuestos expresamente previstos en la ley.

Según la tesis negativa, en materia de responsabilidad administrativa, es totalmente irrelevante tanto la ausencia de voluntad intencional de infringir como el error, porque en la esfera del Derecho Administrativo Sancionador, no se requiere una conducta dolosa sino la simple inobservancia de las normas.

Se esgrime a favor de la diferenciación entre los principios del derecho penal y de los del derecho administrativo, el principio de eficacia, según el cual el cumplimiento insoslayable de la actividad administrativa requiere que se

[1] Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit.*** pág. 339.

garantice la posibilidad de sancionar la desobediencia a los mandatos de la administración.

Según la tesis objetiva, la culpabilidad no es necesaria, basta con la voluntariedad de la acción, es decir que el sujeto tiene que querer el resultado (voluntariedad) aunque no sea preciso que sea consciente de la malicia del mismo y, aun así desee[1].

Para quienes siguen la tesis objetiva, que niegan que la culpabilidad constituye un elemento esencial de la infracción administrativa, no puede confundirse la intencionalidad del resultado con la voluntariedad de la acción, ya que basta que exista una conducta consciente con independencia de la finalidad antijurídica perseguida por el sujeto pasivo de la potestad administrativa sancionatoria, en el cual "la voluntariedad como presupuesto psicológico de la acción consciente, se agota en ella y no transciende al querer o deber jurídico de prever el resultando, afectando a la imputabilidad y no a la culpabilidad en referencia"[2], es decir, la simple voluntariedad en la acción genera la responsabilidad administrativa, sin que sea precisa la intención de infringir.

Otro sector doctrinal acepta el principio de culpabilidad apoyándose en la aplicación de los principios fundamentales del derecho penal, lo cual se fundamenta en que el ejercicio de la potestad punitiva, cuyas manifestaciones

---

[1] Sentencia del Tribunal Supremo Español de fecha 20 de junio de 1983, citada por Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit.*** pág. 340.

[2] Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit.*** pág. 341.

son el derecho penal y el derecho administrativo sancionador, debe regirse por los principios y preceptos constitucionales que presiden el ordenamiento penal, ya que ambos en sí mismos son demostraciones de la misma potestad pública, considerándose artificiosas cualquier forma argumentativa que busque distinguir entre las infracciones y los delitos.

García de Enterría afirma que las sanciones administrativas se distinguen de las penas propiamente dichas por un dato formal, la autoridad que las impone: la Administración para las sanciones administrativas y los Tribunales penales en el caso de los delitos, sin que exista una diferencia en su naturaleza que justifique esa dualidad, ya que la adopción del Derecho Penal legalizado y judicializado surgió a raíz de la Revolución Francesa que abolió el absolutismo, en el cual se le confería al Ejecutivo poderes sancionatorios directos y expeditos, que en algún momento llegó a llamarse "Derecho Penal de Policía", quedando ahora como un remanente de aquellos poderes, las hoy llamadas sanciones administrativas.

Para García de Enterría, no existe una clara diferencia entre los dos órdenes punitivos, ya que además de las razones históricas esbozadas, en la actualidad existe un fenómeno de despenalización de los delitos, que ha trasladado desde los jueces penales a la Administración, la represión de los delitos de menor entidad o "delitos de bagatela", amén de que no parece haber base alguna para distinguir por su naturaleza, las sanciones administrativas de los delitos penales.

Sobre la no diferenciación de los dos sistemas punitivos, conviene citar a Pablo

Rando Casermeiro[1], quien niega cualquier diferencia ontológica entre delitos e infracciones administrativas, ya que el derecho administrativo sancionador carece de unos principios estructurales de intervención, en tanto que no existe una clara diferenciación respecto a qué tipo de bienes y frente a qué tipo de ataques debe intervenir cada uno de los subsistemas punitivos, en virtud de que tan sólo se pueden emplear los medios punitivos del Estado frente a conductas que sean daños para la sociedad, es decir, toda prohibición del estado y la eventual sanción de su incumplimiento deben encontrar su fundamento en comportamientos socialmente dañinos

La tesis positiva plantea una igualdad sustancial entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador, que propicia la aplicación de las normas penales en general, pero cuando se haga en favor y beneficio, pero nunca en perjuicio del sancionado[2].

El reconocimiento del principio de culpabilidad en materia de infracciones administrativas depende pues, de que se considere que el derecho administrativo sancionador sea o no diferente por su naturaleza, características y consecuencias, del derecho penal. Como señala Nieto[3]: "la evolución de la culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador es la historia de su progresiva aceptación, que corre, además, paralela a la de la aproximación de este Derecho al Penal, puesto que, como se vio antes, se trata de dos procesos distintos pero inseparables".

---

1 Rando Casermeiro, P.(2010). **La Distinción entre el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador**. España: Tirant Lo Branch. págs. 143 a 240.

2 Parada, R. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 400.

3 Nieto García, A (1994). ***Op. Cit.*** pág. 339.

Por su parte, los seguidores de la tesis positivista sostienen que un requisito esencial de la infracción administrativa, la exigencia de la voluntariedad de la acción no puede considerarse transgresión cuando se trata de una acto reflejo, o cuando proceda del error, ignorancia o violencia, sosteniendo que la culpabilidad es factor que actúa como graduador de las sanciones administrativas.

En síntesis, la postura que se tome sobre la aplicabilidad o no de los principios derivados del Derecho Penal al Derecho Administrativo Sancionador se cimienta en que se considere que tanto el Derecho Penal como el Derecho Administrativo Sancionador son derivaciones del *ius puniendi* único del Estado; o por el contrario, se alegue la independencia del Derecho Administrativo Sancionador con respecto al Derecho Penal.

Sin embargo, Alejandro Nieto presenta un planteamiento muy original, cuando pese a reconocer la aplicabilidad del principio de culpabilidad, esboza la tesis de la sustantividad del Derecho Administrativo Sancionador, independiente del Derecho Penal, al sostener que "la culpabilidad es exigible en las infracciones administrativas pero no en los mismos términos que en el Derecho Penal"[1].

Para Nieto, no puede hablarse de una potestad punitiva única del Estado, porque la potestad sancionadora no solamente reside en el Estado, ya que existen potestades sancionadoras residenciadas en estructuras supranacionales

[1] Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit.*** pág. 347.

y en otras no territoriales e incluso no administrativas[1]. Según este destacado autor:

> *"En el Derecho Penal es el repertorio de ilícitos lo suficientemente breve como para ser conocido por todos los ciudadanos y, además, coincide a grandes grasos con la conciencia popular. De tal manera que es infrecuente cometer un delito sin conciencia de ello. Al menos así sucede con el Código Penal, ya que los repertorios de las llamadas Leyes Penales especiales enturbian bastante el panorama.*
>
> *En el Derecho Administrativo Sancionador, en cambio, la situación es muy diferente. Aquí los repertorios de ilícitos son inabarcables y el Estado no puede exigir a nadie que los conozca. El conocimiento real es sustituido por la ficción legal de que se conoce. Por tanto, si la culpabilidad se concibe como conciencia y voluntad de alcanzar un resultado ilícito y se ignora - de hecho - que es ilícito, el sistema cae por su propia fase. En consecuencia, si nos atenemos a la culpabilidad en el sentido penal, el Derecho Administrativo Sancionador se disuelve y queda sustituido por un juego de ficciones y presunciones.*
>
> *El dilema no parece tener salida: o se protegen a ultranza los intereses públicos, sacrificando la culpabilidad personal mediante la presunción de que el infractor conoce la ilicitud de su acción; o se protege a ultranza la inocencia del autor a quien se absuelve de responsabilidad por el filtro de la culpabilidad que rechaza la existencia de infracciones cuya ilicitud no se conoce.*
>
> *(...) El ciudadano no puede ciertamente conocer los ilícitos que cada día van creando las normas; pero tampoco puede refugiarse en su ignorancia, que sería - además de una excusa demasiado sencilla - un desprecio para el Estado y para los intereses públicos protegidos por el ilícito. De aquí la obligación genérica no ya de conocer todo el repertorio de ilícitos sino de procurar conocerlo. Y, en consecuencia, su responsabilidad le será exigida no ya por sus conocimientos reales sino por los conocimientos exigibles a la diligencia debida. Diligencia es variable en atención a las*

[1] Ibid., págs. 85 y 86.

*circunstancias personales de cada uno: grado de cultura, medio en que vive, grado de proximidad del ilícito a sus actividades habituales y, sobre todo, profesión...*

*Dicho con otras palabras: Resulta inadmisible tanto la absolución genérica de quien alega error o ignorancia (y pide que la Administración le pruebe lo contrario) como la condena genérica basada en la presunción de que conocen todos los ilícitos. En el Derecho Administrativo Sancionador no vale plantear las cosas desde la perspectiva del conocimiento (ni del ficticio, que es injusto para el autor, si del real, que es nocivo para los intereses públicos) y hay que matizarla desde la perspectiva de la diligencia exigible. En cada caso concreto resulta imposible determinar si el autor conocía, o no, el ilícito (es decir, si era culpable o no) pero es factible, en cambio, precisar si estaba obligado a conocerlo, o no, puesto que eso se mide por la diligencia exigible a cada persona".*

De igual manera, Nieto[1], diferencia las infracciones administrativas y los delitos por cuanto en los segundos, el bien jurídico tutelado generalmente está individualmente determinado, mientras que en las faltas administrativas "se trata de bienes jurídicos generales, colectivos o públicos, en los que no existe una persona individual titular de un bien jurídico agredido por el autor cuya protección justifique la declaración del ilícito en atención a que las normas sancionadoras no sancionan resultados que hayan causado algún daño, sino el daño potencial o riesgo, lo cual hace aplicable la noción de la buena fe como complemento de la diligencia debida. Ejemplos de ello - según el citado autor, serían los cambios súbitos de señalización o zonas de aparcamiento, cuyo cumplimiento no se puede exigir de inmediato a los conductores en virtud del principio de buena fe y confianza legítima.

[1] Nieto, A (1994). ***Op. Cit.*** pág. 348.

También, Nieto[1] para diferenciar las infracciones administrativas de los delitos invoca el caso de las llamadas infracciones formales, constituidas por una simple omisión o comisión antijurídica que no precisa ir acompañada de un resultado lesivo, mientras que, por lo general, en los delitos penales están conectados con la lesión de un bien jurídico, exigiéndose en consecuencia un resultado lesivo como consecuencia de la conducta sancionada, salvo en los supuestos y escasos delitos de peligro, de constitucionalidad dudosa, aplicados muy restrictivamente por los órganos jurisdiccionales, con lo que según el autor "en el Derecho Administrativo Sancionador, a diferencia de lo que sucede en el Derecho Penal, no suele haber tipos de riesgo concretos porque la norma delimita de antemano el riesgo prohibido del permitido. El riesgo permitido esta predeterminado en una norma y no depende de la acción realizada concreta, sino de las circunstancias previas que rodean la puesta en marca de tal actividad. Por decisión de la norma, es riesgo permito el que se produce con observancia de reglamento y autorización previa. El riesgo no es, por tanto, un elemento de la acción, sino de la política normativa. Y por ello mismo sería correcto decir que el riesgo real no desempeña un papel en la calificación de la infracción; pero habría que añadir que el tipo de la infracción es una consecuencia directa de la valoración que del riesgo ha hecho la norma. Por ello, si no hay infracciones de riesgo propiamente dichas (salvo que la norma las haya calificado así), el tipo de la infracción es una consecuencia del riesgo previsto y asumido o no asumido".

De igual manera, Nieto busca diferenciar el Derecho Administrativo Sancionador del Derecho Penal invocando para ello el caso de las personas jurídicas quienes pueden ser sujetos pasivos de sanciones administrativas, pese

[1] Ibid., págs. 349 y 350.

no ser susceptibles de una imputación, como la de culpabilidad por no ser personas físicas.

En síntesis, la crítica de la identidad ontológica que formula Nieto García, según condensa Hugo López López[1], se puede resumir en los siguientes tres puntos: a) es jurídicamente casi irrelevante, dado que la hipotética identidad ontológica metanormativa no garantiza una correlativa identidad de regímenes legales; b) es incongruente con la tesis de la integración en una unidad superior, en la medida en que si se acepta ésta los principios que deben aplicarse al ámbito de las infracciones administrativas no son los del orden penal sino los del Derecho público estatal; y c) es inútil porque no resuelve el problema central y originario del Derecho aplicable.

Ahora bien, independiente de la sólida construcción doctrinal que presenta Alejandro Nieto, su teoría, que no niega la aplicabilidad del principio de culpabilidad, sino que la somete a matices propios a ser delimitados por los administrativistas, presenta una serie de objeciones, a saber:

a) Con respecto a que el repertorio de ilícitos penales es más corto que la cantidad de infracciones administrativas, razón por la cual los ciudadanos pueden ser conocido mejor los primeros que las segundas, tal argumento numérico carece de relevancia a los efectos de distinguir una diferenciación en el trato, entre las sanciones administrativas y los ilícitos penales, ya que según se analizó, si las sanciones administrativas se rigen por el principio de legalidad

[1] López López, H. (2010). **El Principio de Culpabilidad en Materia de Infracciones Tributarias.** España: Aranzadi. pág. 35.

(ley formal y previa), resulta evidente la aplicación del postulado contenido en el artículo 2 del Código Civil venezolano vigente que dispone: "*La ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento*", siendo irrelevante la multiplicidad de ilícitos administrativos en comparación a la menor cantidad de delitos contemplados en las leyes penales.

b) Con respecto a la lesión como bien jurídico tutelado por el ordenamiento jurídico penal, tal argumento no es suficiente para efectuar una diferenciación que excluya los principios penales al Derecho Administrativo Sancionador, por la existencia de los delitos de peligro que aunque sean de poca cuantía, existen. Además, en ambos casos, existen intereses jurídicos legítimos tutelados, independientemente del carácter más o menos general de los intereses tutelados mediante la creación de infracciones administrativa. El interés social que tutela el Derecho Administrativo es un interés legítimo independientemente de su carácter general y poco delimitado. La falta de un interés legítimo tutelado no produciría una diferenciación entre la rama del Derecho Penal y la del Derecho Administrativo Sancionador, sino que ello conduciría la inconstitucionalidad de la norma sancionatoria, ya que ello constituiría una actuación legislativa arbitraria.

c) En lo que atañe a las infracciones formales, su formulación no excluye el análisis de la culpabilidad del sujeto pasivo de la infracción administrativa, ya que el incumplimiento de las órdenes administrativas está implícito en el concepto de negligencia.

d) Sobre la culpabilidad de las personas jurídicas como sujetos pasivos de

las sanciones administrativas, la culpabilidad de sus agentes perfectamente pudiera traspolarse en favor o en contra de la persona jurídica que representan, en virtud de la teoría del órgano, siendo destacar que tal como reconoce Nieto, la problemática de la responsabilidad de las personas jurídicas se refiere a la imposibilidad de aplicación de las penas corporales, por ser un ente ficticio pero que el ordenamiento jurídico le otorga personalidad propia. Si las personas jurídicas, tienen personalidad jurídica y patrimonio propio en virtud de la ley, la cual actúa a través de sus órganos, resulta evidente que la actividad del órgano que la representa, que es una persona física tendrá efectos con respecto al ente ficticio reconocido por el ordenamiento jurídico.

Fuera de esta aclaratorias, la aplicabilidad o no del principio de culpabilidad dependerá de la solución legislativa adoptada por el derecho positivo aplicable, y en tal sentido, conviene señalar que la Ley Fundamental, cuando en su artículo 49 garantiza la aplicación del debido proceso, que expresamente señala ser aplicable *"a todas las actuaciones judiciales y administrativas"*, establece una serie de consecuencias que evidentemente también son aplicables tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas, entre las cuales se señala la presunción de inocencia (ordinal 2) y la garantía de que "*Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad*", lo cual evidentemente constituye una clara alusión a la culpabilidad que por disposición del encabezado del artículo 49 de la Constitución Nacional, sería aplicable tanto a las actuaciones judiciales como a las actuaciones administrativas, cuyo postulado estaría reforzado en virtud de la interpretación progresiva de los derechos y garantías constitucionales prevista en el artículo

19 *eiusdem* y el carácter no taxativo de los derechos fundamentales contemplado en el artículo 22 de la Constitución Nacional.

La sustantividad del Derecho Administrativo Sancionador con respecto al Derecho Penal constituye un elemento teórico que en nada incide en la aplicación del principio de culpabilidad que quizás pudiera ser superado si en vez de aludir a los principios de derecho penal aplicables al Derecho Administrativo Sancionador, se hiciera referencia a los principios constitucionales aplicables tanto al Derecho Penal como al Derecho Administrativo Sancionador, ya que se encuentran plasmados como garantías constitucionales en la Ley Fundamental.

Con respecto a la naturaleza de las sanciones disciplinarias aplicables a los jueces, la Sala Político Administrativa, en sentencia No. No. 1098 de fecha 10 de agosto de 2011, Caso: Blanca Margarita Barroso Villalobos, se pronunció sobre el carácter objetivo de la responsabilidad disciplinaria judicial, para lo cual efectuó las siguientes argumentaciones:

> *"Al respecto, se ha de precisar que el principio de culpabilidad, conforme a la doctrina nacional, involucra la presencia de dos elementos concomitantes. El primero, referido a que no hay pena si no se verifica la culpa del sujeto que realizó la conducta atípica y el segundo, relacionado con la necesidad de que la actuación imputada sea reprochable a su autor.*
> *Dicha noción encuentra su desarrollo y previsión en el ámbito del derecho penal, el cual aun cuando informa con sus principios al derecho administrativo sancionatorio y disciplinario, no siempre resulta compatible con las particularidades que plantea este último ámbito de actuación del Estado.*
> *Al respecto, esta Sala en su jurisprudencia, al referirse al tema de*

*la declaratoria de responsabilidad administrativa de los funcionarios, ha precisado que ésta es de carácter objetivo, razón por la cual en su valoración la Administración prescinde de la intención del sujeto, bastando simplemente la concreción del hecho consagrado en la norma como ilícito sancionable.*
*En este orden de ideas este órgano jurisdiccional estableció en sentencia N° 00013 del 9 de enero de 2008, ratificada, entre otras decisiones, en el fallos números 00407 del 26 de marzo de 2009, 00038 del 20 de enero de 2010 y 00293 del 14 de marzo de 2010, lo siguiente:*
*"…observa la Sala que la responsabilidad objetiva surge cuando la norma prevé la responsabilidad para el encargado del manejo de los fondos públicos prescindiendo de los elementos dolo o culpa, cuando se configura un hecho típicamente antijurídico que ha causado una lesión al patrimonio público. Es decir, por el solo hecho de realizar la conducta tipificada por la ley como antijurídica y sancionable, se incurre en responsabilidad o en delito, según sea el caso. La responsabilidad objetiva implica la negación del principio de culpabilidad…".*
*Tales precisiones son también aplicables a la responsabilidad disciplinaria de los jueces, la cual debido a su carácter objetivo como se expresó, no admite la aplicación del mencionado principio de culpabilidad, propio del ámbito penal. De ahí que, con base en tales circunstancias debe desestimarse la denuncia que en ese sentido formuló la Jueza recurrente...".*

La declaratoria del carácter objetivo de responsabilidad de los jueces, hecha por la Sala Político Administrativa, pese a tener su apoyo en toda una doctrina que niega la aplicación de los principios del derecho penal al derecho administrativo sancionador, por su referencia global, supone una falta de atención a las causales de responsabilidad disciplinaria aplicables a los jueces, donde sobran referencias explicitas al requisito de culpabilidad, tanto en la legislación vigente para la época que se dictó la sentencia, como en las causales de responsabilidad disciplinaria previstas en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, verbigracia, incumplir el deber de dar

audiencia o despacho, faltar al horario establecido para ello, sin causa previa justificada (artículo 31 ordinal 3º), Incumplir el deber de dar audiencia o despacho, faltar al horario establecido para ello, sin causa previa justificada (artículo 31 ordinal 4º), incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos (artículo 31 ordinal 6º), omitir injustificadamente, los jueces rectores o juezas rectoras y presidentes o presidentas de Circuitos Judiciales, la práctica de las delegaciones que ordene el Tribunal Disciplinario Judicial o la Corte Disciplinaria Judicial (artículo 31 ordinal 8º), inobservar sin causa justificada los plazos o términos legales para decidir o dictar alguna providencia, o diferir las sentencias sin causa justificada expresa en el expediente respectivo (artículo 31 ordinal 1º), la negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las funciones judiciales y del debido proceso (artículo 32 ordinal 9º), etc.

Determinada, pues, la aplicabilidad del principio de culpabilidad en materia de infracciones administrativas, corresponde delimitar su contenido y materializaciones dentro del Derecho Sancionador.

Como se afirmó en el inicio del presente sub-capítulo, la culpabilidad supone un juicio de reproche de naturaleza objetiva que hace el ordenamiento jurídico sobre el carácter contrario al deber de la conducta del sujeto[1], cuyas manifestaciones se pueden sintetizar, siguiendo a Rebollo[2], en las siguientes consideraciones: a) Que no se haga responsable a un sujeto por infracciones ajenas: *principio de personalidad de las sanciones o de responsabilidad*

[1] Arteaga Sánchez, A. (1992). **La Culpabilidad en la Teoría General del Hecho Punible.** Venezuela: Editorial Jurídica Alva, S.R.L. pág. 80.

[2] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 250.

*personal por hechos propios*; b) Que no se castiguen formas de ser o personalidades, sino solo conductas o hechos: principio de responsabilidad por el hecho; c) Que no hasta que el hecho sea materialmente causado por el sujeto para que se le pueda hacer responsable por el mismo, sino que debe concurrir también dolo o culpa: principio de exigencia de dolo o culpa; d) Que no se sancione al autor de un hecho antijurídico que no alcance determinadas condiciones psíquicas que permitan su acceso normal a la prohibición infringida: principio de atribuibilidad normal, la imputabilidad o la capacidad de culpabilidad.

## 1. El principio de la personalidad de las sanciones

El principio de personalidad de las sanciones constituye la base de la culpabilidad dentro del esquema de las infracciones administrativas, en cuanto hace referencia a la acción u omisión calificada de ilícita en correspondencia con el sujeto que la ejecuta.

El principio de personalidad establece que para que pueda afirmarse la responsabilidad es imprescindible que pueda imputarse el hecho constitutivo de infracción a una persona[1].

Se trata de la necesidad de vincular el hecho constitutivo de la infracción a la persona responsable, lo cual no implica necesariamente que tal vínculo sólo puede establecerse con el autor material de los hechos, ni tampoco que tal autor material deba en todo caso, considerársele responsable, pero sí que la norma pueda sancionar a distintas personas por un mismo hecho, pero con la

[1] Abogacía General del Estado (2009). **Manual de Derecho Administrativo Sancionador.** España: Thomson Reuters/Aranzadi. pág. 164.

limitación que se haga fundada en sus respectivas formas de participación, siempre que esté en alguna medida obligado por la norma sancionadora. Dicho en otras palabras, no necesariamente debe existir una vinculación material entre la conducta constitutiva de la infracción y la responsabilidad administrativa, lo cual no supone que pueda establecerse una forma de responsabilidad sin una vinculación entre el responsable y la actuación típica desplegada por otro sujeto.

La vinculación entre el responsable y la infracción administrativa ejecutada materialmente por un tercero se fundamenta en el principio de culpabilidad y en la función preventivo-represiva de la sanción administrativa, que se cumple cuando la sanción está anudada a la persona que ha participado de alguna manera en la comisión de la infracción, ya que ello desnaturaliza la función inherente a la sanción administrativa. La responsabilidad administrativa por hecho ajeno, en los supuestos expresamente previstos en la ley, debe apoyarse en un vínculo efectivo entre la infracción y el sujeto responsable, no pudiéndose sancionar a quien no ha cometido ni colaborado en la realización de la infracción[1].

El principio de personalidad de las sanciones administrativas supone que si el hecho infractor consiste en el incumplimiento de una norma, independientemente de la lesión generada por el mismo, sólo el titular de la obligación estará, en principio, capacitado para cometer la infracción. La exigencia de responsabilidad a quien no sea titular de la obligación incumplida vulneraría el principio de responsabilidad, pues no corresponde al no titular cumplir la obligación, ni por ende, se le puede sancionar. Para imputar una

[1] Tribunal Constitucional Español. Sentencia 146/1994 de fecha 12 de mayo. Citada por López López, H. (2009). **Op. Cit.** España: Aranzadi/Thomson Reuters. pág. 89.

infracción a una persona determinada, debe establecerse previamente, la titularidad de la obligación que subyace a la infracción administrativa[1].

Otro aspecto derivado del principio de personalidad de las sanciones es que la responsabilidad se plantea por la condición de autoría y el autor es quien realiza el hecho típico, y a falta de previsión expresa, no puede sancionarse otras formas de participación (cómplice, encubridor, inductores o cooperadores necesarios de conductas ajenas, etc.) ni siquiera por aplicación de las normas de derecho penal, ya que las normas de Derecho Penales podrán aplicarse en favor y en beneficio, pero nunca en perjuicio del sancionado[2].

El silencio ya sea en el tipo o en otros preceptos sobre otros responsables distintos al autor, obliga a concluir que sólo son responsables los que puedan considerarse autores en sentido estricto, es decir, los que han realizados propiamente la acción típica, sin perjuicio que en normas separadas, aparezcan a modo de infracciones autónomas, otras supuestos de autoría distinta de la autoría material.

La determinación de la autoría material de un hecho, es decir, quien domina funcionalmente el hecho, resulta de vital importancia en virtud de la imposibilidad de trasladar la acción u omisión típica de una persona a otra, sin perjuicio de la imputación de las personas jurídicas por actuaciones de sus órganos o dependientes.

La determinación de la autoría de la conducta sancionable por derivación

---

1 Abogacía General del Estado (2009). **Op. Cit.** pág. 165.
2 Parada, R. (2010). **Op. Cit.** pág. 460.

del principio de personalidad de la sanción, adquiere una principal importancia en los supuestos de coautoría, es decir, la realización conjunta de una infracción administrativa por varias personas que colaboran consciente y voluntariamente, admitiéndose las formas de participación de coautorías no ejecutivas, cuando dicha modalidad es utilizada para burlar la responsabilidad por las conductas atípicas, verbigracia, la celebración de un contrato con un tercero para ejecutar una obra no permisada.

Obviamente cuando en la comisión de una infracción participan diversos sujetos, cada uno de ellos responde por sus hechos y por tanto, a cada uno se le debe imponer la sanción que le corresponda, debiéndose motivar la determinación de la sanción en el grado de participación que tuvo cada uno de ellos en la infracción cometida, salvo que la ley establezca un tipo de responsabilidad solidaria entre los distintos sujetos que intervinieron en la comisión de un ilícito administrativo, en cuyo caso, habrá una sola sanción pecuniaria que puede ser ejecutada directamente en cualquiera de los partícipes, donde el pago por cualquier de ellos excluye el de los demás[1].

Con respecto a la responsabilidad solidaria con respecto a la satisfacción de la sanción única impuesta a varios sujetos que intervinieron en la comisión de un mismo ilícito administrativo, que facilita la actuación de la Administración en cuanto a la exigibilidad de la sanción impuesta, se ha esgrimido que viola el principio de la personalidad de la sanción y el de la proporcionalidad, al no permitir una adecuación de la sanción a las concretas circunstancias subjetivas y objetivas del responsable solidario.

---

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 288.

Sobre la violación del principio de personalidad de las sanciones por la implementación de la responsabilidad solidaria, como forma eficaz de garantizar el cumplimiento de la sanción pecuniaria, se ha argumentado que "ésta derrumbaría el fundamento del sistema punitivo, según el cual cada uno responde de sus propios actos, sin que quepa, con el fin de una eficaz tutela de los intereses públicos, establecer responsabilidad alguna sancionable solidariamente por actos ajenos"[1], lo cual es distinto a la posible tipificación de formas de participación en el hecho tipificado de ilícito cuando se señala expresamente la sanción que corresponde a estas formas de participar.

De igual manera, la imputabilidad solidaria impide la efectividad del principio de proporcionalidad, ya que si se establecen distintas formas de participación, la aplicación de una sanción única no hace referencia a la graduación o moderación requerida por las circunstancias individuales y personales de cada uno de los sujetos infractores.

Claro está, la responsabilidad solidaria resulta plenamente compatible con el principio de personalidad de la sanción, cuando se establece por vía de norma legal, la responsabilidad solidaria entre la persona jurídica sancionada y la persona natural que ejecutó la acción material en calidad de órgano de la primera nombrada.

Lo anteriormente expuesto, también resulta aplicable a los supuestos de responsabilidades subsidiarias, en los que, además de no poder declararse en tanto queden determinados los obligados principales[2], deberá también cumplirse

---

[1] Sentencia del Tribunal Supremo Español de 26 de enero 1998. Citada por Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit***. pág. 289.

[2] Rebollo Puig, M. et al. (2010). **Op. Cit**. pág. 294.

con el principio de personalidad de las sanciones y el principio de proporcionalidad por lo que su aplicación válida quedaría reducida a los supuestos de corresponsabilidad subsidiaria de las personas físicas que actúan como órganos de personas jurídicas y los entes morales que representan, según la fórmula establecida en la ley.

Aparte de la coautoría por un mismo hecho, existen supuestos de autoría múltiple en los cuales las normas sancionadoras tipifican infracciones por distintos hechos autónomos pero concatenados, que se denominan "infracciones en cadena". Las infracciones en cadena suponen que cada una de las infracciones tiene un autor distinto y sin necesidad de que haya concierto con los otros autores ni un plan conjunto, cuyos ejemplos se encuentran en la Ley Para la Defensa de las Personas en el Acceso para los Bienes y Servicios cuando en el artículo 13 "*prohíbe la importación, fabricación y comercialización de bienes cuyo consumo haya sido declarado nocivo para la salud por las autoridades nacionales o de su país de origen*", estableciendo que; "*Serán sancionados de acuerdo con la presente Ley y demás leyes a quienes resulten responsables de tales importaciones, quienes las fabriquen o comercialicen y las funcionarias o los funcionarios que las hayan autorizado, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal a que hubiere lugar*", con lo que la acción típica la comete tanto quien importa, fabrica o comercializa bienes declarados nocivos para la salud, en el cual se aplica el principio de culpabilidad ya que no se trata de sancionar al comercializador o importador por el hecho del fabricante, sino sancionarlo por su propia conducta referido a la inobservancia de un deber de diligencia que a él le impone el ordenamiento jurídico, que sería muy cuestionable en lo que respecto al comercializador, cuando la comprobación de la nocividad se deba a elementos no declarados por el fabricante o cuando la

nocividad haya sido declarado en su país de origen, ya que le están dando carácter extraterritorial a las prohibiciones emanadas de autoridades extranjeras.

Próximo a las infracciones en cadena, donde cada uno de los infractores lleva a cabo una acción distinta, se encuentran los supuestos de pluralidad de responsables ante un mismo hecho, por el incumplimiento de obligaciones propias de cada uno de los sujetos involucrados en la infracción. La responsabilidad de distintos responsables por un mismo hecho, deriva de la vinculación de los responsables con las infracciones cometidas, pese a que la actuación material hubiese sido ejecutada por uno sólo de los responsables, pero que se traspola sobre sus garantes por el deber de cuido y vigilancia que tenían por su especial condición de garantes, verbigracia, la comercialización de bienes hecha en virtud de una autorización por parte de las autoridades competentes.

En el caso de las personas jurídicas, con base en los principios del Derecho Penal, se había aludido que las personas jurídicas no pueden ser sujetos activos de delitos en atención al principio *societas delinquere non potest*, sin embargo, tal premisa se ha ido descartando en el ámbito penal, ya que, por ser las personas jurídicas una ficción legal, las que resultaría inejecutable las sanciones de tipo corporal (prisión, presidio, etc.), con lo que se abría la posibilidad, dentro de este ámbito, las penas de tipo pecuniario, que en forma alguna contradecían la naturaleza de las personas de carácter moral.

La responsabilidad de las personas jurídicas se basa en que la personalidad jurídica de los entes morales, que reconoce el ordenamiento

jurídico, hace que la acción de sus órganos sea jurídicamente la acción de dicha persona, donde la voluntad de éstos órganos no es sino la exteriorización de la voluntad de la persona jurídica, por lo tanto, si los actos de las personas físicas se imputan a dichas personas, los actos de los órganos de las personas jurídicas deben imputarse a dichos entes morales[1], por lo que, por estar dotados de un patrimonio propio como consecuencia del reconocimiento de su personalidad jurídica, resulta plenamente ejecutable, las consecuencias patrimoniales de las sanciones administrativas.

## 2. Contenido material del principio de culpabilidad en el derecho sancionador

Aunque el autor parte del principio de que existen principios comunes a toda la actividad punitiva del Estado, entre los que se encuentra el principio de culpabilidad, resulta necesario hacer una serie de consideraciones sobre las manifestaciones de tal principio en el Derecho Administrativo Sancionador, que para otros se consideran matices propios pero que en opinión del autor, la matización entendida como relajamiento de los principios constitucionales resulta inadmisible, por lo que resulta preferible aludir a consecuencias específicas del principio de culpabilidad en materia de infracciones administrativas.

En este orden de ideas, una de las diferencias específicas, que se imputan entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador, se refiere a que en materia penal, el ilícito doloso constituye la base por excelencia de las prohibiciones penales, mientras que el ilícito imprudente ocupa una

[1] López López, H. (2009). ***Op. Cit***. pág. 87.

posición predominante en el Derecho Administrativo Sancionador, lo que, en definitiva, no constituye una diferencia en cuanto a la esencia de ambas ramas, sino un elemento de política legislativa, ya que la imputación a título de dolo o culpa no varía el significado de la infracción administrativo, sólo que el grado de culpabilidad está implícito en la descripción de la infracción administrativo, por lo que la aplicación de la sanción dependerá de la demostración de los hechos u omisiones constitutivos de la infracción, la que por su naturaleza suponen una actuación culposa.

Se habla de que la culpabilidad constituye un elemento esencial de la infracción administrativa, que se encuentra suficientemente descrita en cada uno de las conductas tipificadas como sanciones, ya que hasta en las llamadas infracciones formales está implícita la inobservancia de normas inherencia a la noción de negligencia, por lo cual la responsabilidad administrativa estará en la demostración de los hechos típicos por parte del órgano sancionatorio versus la presunción de inocencia que ampara al sujeto pasivo de la potestad sancionatoria; y una vez, vencida la presunción de inocencia en virtud de la prueba de los hechos que configuran una infracción administrativa, la determinación de la responsabilidad dependerá de la culpa implícita en cada uno de las infracciones administrativas y la operatividad de las causas de exclusión de responsabilidad que operan ante la necesidad de analizar todas las circunstancias objetivas y subjetivas de cada caso concreto.

Las circunstancias objetivas y subjetivas de cada caso concreto adquieren una importancia manifiesta cuando se trata de la demostración del dolo requerido, ya sea como elemento del tipo ilícito o como agravante de la responsabilidad, ya que siendo que el dolo implica la conciencia y voluntad de

realizar el tipo objetivo en que consiste la infracción administrativa, donde el infractor tiene pleno conocimiento de los elementos de lo ilícito, de modo que se deduzca que tiene plena conciencia del propósito de infringir la norma administrativa y de provocar un resultado dañoso de los intereses públicos tutelados[1], resulta evidente que la demostración de tales circunstancias requiere del análisis detallado de todas las circunstancias objetivas y subjetivas, donde podrán analizarse los conocimientos jurídicos y económicos, beneficios económicos reportados por la infracción, clase de asesoramiento que recibe minuciosa reglamentación que deja poco margen de error, etc.

Con respecto a la culpa, ésta supone la inobservancia del deber de diligencia o cuidado, en el que el núcleo de la conducta culposa es la divergencia entre la acción realizada y la que se debería haber llevado a cabo en función del deber de diligencia que era necesario observar[2], el cual tiene un aspecto objetivo y otro subjetivo.

La concepción objetiva de la culpa en materia de infracciones administrativas tiene su referente en la comparación de la conducta que hubiera seguido un hombre razonable y prudente que estuviera en la misma situación del autor con la conducta observada realmente por éste, de la que depende la valoración de las consecuencias que objetivamente eran de previsible acontecimiento, que a su vez se concreta con los deberes de cuidado que generalmente están incorporados en normas que se integran a la norma legal sancionatoria.

---

1 Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 301.
2 Ibid., pág. 303.

La culpa, a diferencia de lo que sucede en materia civil, debe medirse con base en las normas que regulan las conductas cuyo incumplimiento se configura como una infracción que conlleva la imposición de una sanción, independientemente del resultado material lesivo del incumplimiento, mientras que en materia civil, la responsabilidad civil ordinaria posee un aspecto genérico en cuanto a la definición conductual consagrada en el artículo 1.185 del Código Civil que señala: "*El que con intención, o por negligencia o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo*", con lo cual se da un mayor margen de apreciación en la conducta dañosa que se orienta a la producción de una lesión (daño reparable), lo cual contrasta con el mandato de tipificación que impone la suficiente descripción del tipo ilícito, cuyo detalle muchas veces se logra mediante la llamada remisión reglamentaria.

Está claro que la verificación de la culpa en las infracciones administrativas tiene poco margen cuando las normas sancionadoras contienen una minuciosa descripción de la conducta ilícita, pero adquiere una singular importancia cuando en las normas sancionadoras se incluyen conceptos jurídicos indeterminados

### 3. Principio de atribuibilidad normal: la imputabilidad

Mediante el traslado de los principios de derecho penal, se ha trasladado al ámbito sancionador, la doctrina penal sobre el concepto de imputabilidad o capacidad de comprender la antijuridicidad y comportarse de acuerdo con esa compresión, que se traducen en el conjunto de facultades psíquicas y físicas mínimas que se requieren para que un sujeto pueda ser motivado en sus actos

por los mandatos normativos[1], cuya capacidad se presume con la mayoría de edad (Código Civil, artículo 18), con lo cual deberá demostrarse los hechos o circunstancias personales con suficiente identidad que la desvirtúen, entre los que se encuentra el trastorno metal, que en caso de no presentar un grado tal que pueda excluir la imputabilidad, ha servido como elemento atenuante en la graduación de la sanción.

## 4. Las causas de exculpación

Aunque este aspecto, no ha tenido mayor aceptación principalmente por la jurisprudencia venezolana que en la mayoría de las veces acoge la tesis objetiva de la responsabilidad administrativa, resulta necesario entrar a analizar las diversas causas de exculpación, aceptadas en el Derecho Penal que desvirtúan la culpabilidad, para lo que se analizarán el estado de necesidad, el caso fortuito y la fuerza mayor, el error y la buena fe.

### a. El Estado de Necesidad

El estado de necesidad ha sido entendido como causa de justificación y como causa de exculpación. En la primera hipótesis, se plantea la colisión entre dos bienes jurídicos de distinto valor, donde el Derecho aprueba el sacrificio del de menor valor; en la segunda, es decir, el estado de necesidad como causa de exculpación, la colisión surge entre bienes jurídicos del mismo valor y el derecho no puede inclinarse por ninguno, pero donde se exculpa a quien actúa en tal situación.

---

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 317.

Un ejemplo de estado de necesidad aplicado al derecho administrativo sancionador, se encuentra en la Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de Castilla-La Mancha de fecha 7 de enero de 2000, citada por Rebollo Puig[1], no se excluye de responsabilidad administrativa, la falta de retenciones fiscales sobre honorarios de arquitecto, ya que el retiro de los proyectos e informes que lo causaban estaba condicionado por el Colegio Profesional correspondiente, al pago íntegro de los honorarios, por lo que "no puede sancionarse como infracción al no ser personal y culpablemente reprochable a ella por derivarse de una práctica impuesta por un tercero a la que no pudo dejar de sustraerse para poder disponer de los trabajos y proyectos encargados".

El ejemplo citado, revela claramente la presencia de un estado de necesidad por la intervención de un tercero que impuso una obligación para obtener la contraprestación al pago de honorarios generadores de la obligación de retención, no pudiéndose hablar propiamente del hecho de un tercero, toda vez que la retención tributaria es una actividad no del tercero sino de la parte contratante, pero que se vio truncada, cuando para obtener la contraprestación a la retribución acordada, se exigía el pago íntegro del monto de los honorarios acordados.

Recuérdese que el derecho administrativo no puede imponer conductas imposibles y por ende, sería injusto obligar a un agente de retención a efectuar las retenciones correspondientes cuando tal actuación impediría disponer de los trabajos que servían como contraprestación a los honorarios generadores de la retención tributaria en cuestión.

---

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 320.

### b. El Caso Fortuito y la Fuerza Mayor

El caso fortuito y la fuerza mayor constituyen dos razones objetivas de exclusión de responsabilidad en atención a la ruptura del vínculo de causalidad entre la conducta y el resultado proyectado. En palabras de Rebollo[1], "toda producción de un resultado típico que no se deba, al menos, a un comportamiento culposo o imprudente debe considerarse como fortuita y, en consecuencia, excluirse de lo sancionadoramente relevante".

El caso fortuito entendido como acontecimiento futuro inesperado e imprevisible y la fuerza mayor definida como un acontecimiento irresistible e inevitable, se vinculan con la inexigibilidad de una conducta distinta de la que se excluye el deber de diligencia o cuidado, entendido como el deber de prever y deber de actuar en su vertiente de evitar resultados lesivos, ya que el resultado dañoso no depende de la actuación de una persona sino que se conecta con la verificación de un caso fortuito o la fuerza mayor.

El caso fortuito y la fuerza mayor cuando son causa del resultado lesivo, no puede ser imputable al sujeto pasivo de la potestad sancionadora, ya que se trata de hechos imprevisibles e inevitables, que se desvinculan de la conducta del presunto agresor, a los que también se equiparan a aquellos susceptibles de ser evitadas al precio de sacrificios excesivos.

Los hechos susceptibles de ser evitados mediante sacrificios excesivos[2], se equiparan a los casos fortuitos y fuerza mayor, ya que exceden a la noción

---

1 Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 320.
2 Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 321.

de la diligencia razonable para evitar las consecuencias lesivas.

Un ejemplo de fuerza mayor se encuentra en la Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia Español de fecha 13 de marzo de 2002, citada por Rebollo Puig[1], en la cual se anuló la sanción impuesta a un juez por retraso injustificado en la tramitación de un procedimiento, en atención a que dicho juzgado carecía de medios informáticos, el personal era insuficiente e inexperto, lo que también se ratificó en la Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia Español de fecha 7 de febrero de 2007, donde se exculpó a un juez sancionado por retraso injustificado en la iniciación o en la tramitación de los procesos o causas que conocía, en virtud que dicho juzgado soportaba una carga de asuntos que rebasaba los módulos normales.

Obviamente, no todas las circunstancias anormales u extraordinarias pueden ser capaces de excluir la responsabilidad administrativa, ya que debe tratarse de hechos imprevisibles, razón por la que escapa de tal noción aquellos hechos aunque anormales pueden ser previsibles, verbigracia, problemas climáticos correspondientes a las distintas estaciones.

### c. El error como causa de exculpación

El error como causa de exculpación se basa en la idea de que a diferencia de los ilícitos penales que tienen una limitada extensión que permite su cognoscibilidad por todos los ciudadanos, que igualmente coincide a grandes rasgos con una conciencia social, en materia administrativa, el listado de ilícitos es mucho más amplia que se encuentra dentro del contexto de un

[1] Ibid., pág. 322.

entramado de normas donde están los llamados preceptos normativos en blanco que remiten a otras normas administrativas variadas, cambiantes y en ocasiones de ínfimo rango, cuyo conocimiento pese a basarse en una ficción legal (Código Civil, artículo 3) no puede desvincularse de uno de los principios que inspiran al Estado venezolano como es el "*Estado Social de Derecho y de Justicia*", por lo que, resultaría contrario a la justicia exigir el cumplimiento irrestricto de esa presunción legal, sin un criterio racional donde se individualice la extensión del deber de diligencia y el error como causa de exculpación[1].

El error como causa de exculpación corresponde a una de las consecuencias del principio de culpabilidad derivada de la aplicación de los principios de Derecho Penal al Derecho Administrativo Sancionador, cuya operatividad depende de la postura que se tome en cuanto a la naturaleza de las infracciones administrativas. Tal como señala Alejandro Nieto, "la valoración de la influencia del error en el enjuiciamiento de las infracciones administrativas depende de la posición que se adopte de la cuestión previa de la culpabilidad exigible. Porque, si se admite la responsabilidad objetiva, es claro que el error ha de carecer de virtualidad exculpatoria; mientras que si se parte de la exigencia de la culpabilidad, su trascendencia será trascendental"[2], por lo tanto, partiendo de la indiscutible aplicación del principio de culpabilidad en materia de infracciones administrativas, corresponde desglosar la influencia del error como causal de exclusión de responsabilidad.

En este orden de ideas, para quienes sostienen la responsabilidad objetiva en las infracciones administrativas, pese a rechazar congruentemente

---

1 Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit***. pág. 325.
2 Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit.*** pág. 367.

la fuerza exculpatoria del error, basándose en que la voluntad del resultado de la acción no es el elemento constitutivo esencial de la infracción, reconocen en el error un elemento modal o de graduación de la sanción administrativa, por lo que en ningún caso pudiera ser descartado de plano dentro del proceso administrativo sancionador.

Otro aspecto importante señalar, es la presencia del error en el caso de infracciones administrativas que precisan de dolo, el error, en todas sus variedades excluye el dolo, por lo que la presencia del error exonera de culpabilidad.

Sobre la exclusión del error en las infracciones culposas, inicialmente se ha negado la aplicación del error como causal de exclusión de responsabilidad, basada en el carácter objetivo de la responsabilidad administrativa; pero superado esta tesis, la doctrina basándose en principios de Derecho Penal, ha diferenciado el error de tipo, entendido como el conocimiento equivocado de los elementos sobre los que se constituye la infracción punible, del error de prohibición, cuya noción supone la representación equivocada de las consecuencias antijurídicas de la propia conducta por creer en la ausencia de ilicitud.

El error de tipo y el error de prohibición suponen una excepción de la presunción de cognoscibilidad de la ley, basada en criterios racionales de individualización tanto del sujeto pasivo de la potestad sancionadora como de la especialidad de la norma infractora cuyo error de tipo se alegase. El error de tipo y el error de prohibición, requieren un especial y minucioso análisis sobre el conocimiento y disponibilidad de información por parte del sujeto pasivo de

la norma sancionatoria, en cuanto a que si el infractor es un profesional o un lego en cuanto a la materia donde deriva la infracción cometida[1], en cuyo caso pudiera tener una influencia decisiva en la conformación del error, por la intervención de la Administración en la realización de una actuación previa de tipo consultivo, que será analizado posteriormente.

El error como causal de exención de culpabilidad requiere que sea invencible, es decir, que no pueda evitarse empleado la diligencia exigible, según las circunstancias de hecho y las personales del autor[2], pudiéndose configurar el error vencible como una atenuante de responsabilidad.

El error como causal de exoneración de culpabilidad se funda en una interpretación razonable, aunque errónea de la norma, la cual debe estar fundamentada en argumentos suficientes que justifiquen esa interpretación, los que deben relacionarse con las circunstancias particulares del sujeto que realiza la interpretación, la que en todo caso, debe estar desprovista de todo ánimo de defraudación, reflejado en el hecho que el infractor había dado información completa y veraz sobre las circunstancias de hecho sobre las cuales podía haber actuado la administración.

El error en la interpretación de la norma, ha tenido una clara aplicación en el ámbito tributario, en el cual se ha exonerado de responsabilidad cuando el contribuyente ha presentado una declaración veraz y completa, sin ocultar o falsear los datos suministrados, en los que la autoliquidación tributaria supone un margen de interpretación por parte de quien la realiza, que en todo caso,

---

1 Nieto García, A (1994). ***Op. Cit.*** pág. 364.

2 Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 328.

debe ser razonable, no disparatada ni arbitraria, sobre algún punto jurídico que presente una complejidad normativa de carácter objetivo que admita diversas formas de interpretación, en virtud de ambigüedades de los términos en que se encuentra redactada la norma sancionatoria, interpretación que puede apoyarse en un concepto usual del término empleado, pero que no procedería cuando ello fuera contrario a criterio jurisprudencial uniforme, pacifico, inequívoco y manifiestamente claro y concordante sobre el punto calificado como dudoso.

Otra de las modalidades del error, lo constituye el llamado error inducido por la administración, ya sea por haber facilitado una información equivocada, por haber dictado unos actos administrativos generadores de confusión o por su simple inactividad, lo cual opera como causal de exculpación por violación del principio de confianza legítima[1], que puede manifestarse por la terminación intempestiva de situaciones irregulares toleradas o autorizadas por la administración[2], modificación de las prácticas y precedentes de carácter administrativo[3], desconocimientos de instrucciones impartidas o el suministro de datos o informaciones falsas[4], encontrándose entre sus manifestaciones las llamadas consultas administrativas.

Con respecto al resultado de las consultas administrativas, se ha dicho que puede tener una influencia decisiva en la configuración del error como causal de exoneración de culpabilidad, ya que no puede exigírsele ningún tipo de responsabilidad a quien actúa según el criterio recogido en la contestación a una consulta, siempre que la consulta se formule antes de producirse los

---

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág.345.

[2] Valbuena Hernández, G. (2008). **La Defraudación de la Confianza Legítima**. Colombia: Universidad Externado de Colombia. págs. 385 a 397.

[3] Ibid., págs. 400 a 403.

[4] Ibid., págs. 404 a 423.

hechos considerados como infracciones y que la situación de hecho efectivamente producida coincida con aquella en la que se basó la contestación.[1] La evacuación de una consulta administrativa que contenga una interpretación disconforme de una norma sancionadora, genera un error inducido por la autoridad administrativa en cuanto a la interpretación de una norma sancionatoria, que exoneraría de culpabilidad al infractor.

### d. El Principio de Culpabilidad y la Buena Fe

Otra de las manifestaciones del principio de culpabilidad se manifiesta por la ejecución del principio de buena fe, donde se ha entendido como causal de exoneración de la responsabilidad administrativa, los defectos en el cumplimiento de obligaciones formales, no advertidos por la Administración en sus labores de inspección anteriores, por lo que se ha dicho que la sanción impuesta viola el principio de buena fe, toda vez que se busca sancionar al administrado, por incumplimiento de obligaciones, cuya deficiencia no había sido advertida por la administración dentro de sus actividades de inspección y fiscalización previas, lo cual operaría en materia disciplinaria judicial en lo referente a las inspecciones ordinarias realizadas por el órgano encargado de la disciplina y gobierno judicial.

### e. El principio de culpabilidad como elemento de graduación de la sanción aplicable

El último aspecto a referirnos con respecto al principio de culpabilidad,

---

[1] Adame Martínez, F. (2000). **La Consulta Tributaria**. España: Dodeca/Comares. págs. 142 a 152.

se refiere al principio de culpabilidad como elemento de graduación de la sanción aplicable, cuyo argumento coincide con la doctrina que niega que la culpabilidad constituya un elemento esencial en el tipo ilícito.

Se trata de la posibilidad de aplicar el principio de culpabilidad como elemento de graduación de la sanción aplicable, en virtud de la posibilidad de aplicación analógica de las circunstancias atenuantes, con lo cual si bien no sirve como elemento excluyente de la responsabilidad puede ser utilizado a los fines de aminorar la gravedad de la sanción aplicable.

## E. EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD

El principio de irretroactividad constituye una consecuencia del mandato de tipificación derivada del principio de legalidad de las sanciones administrativas en las cuales quedan contenidas las sanciones disciplinarias.

Anteriormente se ha afirmado que únicamente constituían ilícitos administrativos aquellas conductas suficientemente descritas (*lex certa*) en una norma legal previamente establecida (*lex previa*), lo cual por interpretación en contrario pudiera afirmarse que una norma sancionadora no podría aplicarse a hechos sucedidos antes de su entrada en vigor.

El principio de irretroactividad impide la aplicación de una norma jurídica a supuestos de hecho, actos, relaciones o situaciones jurídicas nacidas o constituidas con anterioridad a su entrada en vigor, ya que ellos tuvieron su origen fuera del imperio de normas sancionatorias posteriores. Por regla general, la norma sancionadora aplicable es la norma vigente al tiempo de

producirse los hechos, es decir, el período comprendido desde su entrada en vigor hasta su derogación, delimitándose el ámbito temporal de aplicación a los hechos, actos, relaciones o situaciones jurídicas[1].

Obviamente, la determinación de la norma sancionadora aplicable desde una perspectiva temporal, no puede entenderse como la norma vigente al momento de la producción de los hechos, sino la vigente para la época en que se consumó la infracción, ya que sólo se pueden sancionar infracciones consumadas[2].

De igual manera, en cuanto a las infracciones continuadas, es decir, las infracciones que se prolongan en el tiempo, dada la identidad y multiplicidad de las acciones que la componen, el Tribunal Supremo Español en sentencia No. 466/2002 de fecha 17 de abril de 2002, citada por Rebollo Puig[3], acepta la aplicación de una norma que no estaba vigente en el momento inicial de la comisión de la infracción pero sí en otros posteriores en los que se continuaba en la conducta infractora.

La irretroactividad de las normas sancionadoras por ser derivación del principio de legalidad es expresión del valor seguridad jurídica, ya que a través de éste se busca asegurar la previsibilidad de las consecuencias jurídicas de la conducta, en el sentido que se garantiza la previsibilidad de las consecuencias jurídicas de la conducta, en el sentido de que el marco normativo que las rige permanecerá invalidado en el futuro, o bien, de variar, esta modificación no

---

1 Rebollo Puig, M, et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 201.
2 Rebollo Puig, M, et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 202
3 Ibid.

afectará a los actos realizados bajo la antigua norma[1].

El principio de irretroactividad no ofrece un estanco en la actividad legislativa, sino que define el marco temporal dentro del cual se aplicarán las normas sancionadoras en virtud de que los preceptos sancionadores se aplicaran a las conductas surgidas con posterioridad a su entrada en vigor. Se trata de asegurar la efectividad de la necesidad de que el ciudadano pueda tener conocimiento previo de las consecuencias jurídicas que se derivarán de su conducta.

La irretroactividad de las normas sancionadoras busca favorecer la seguridad de las expectativas en el sentido que solamente podrán sancionarse aquellas conductas tipificadas como infracciones en una ley previa a su realización *(nulla poena sine lege proevia)*.

La seguridad jurídica constituye sin lugar a dudas, el fundamento último de la prohibición de retroactividad, con lo cual se rechaza el *ius incertum* y la arbitrariedad bajo la exigencia de la ley previa como condición de sancionabilidad a las conductas reprochables.

Con el principio de irretroactividad se está materializando la garantía de la legalidad en el entendimiento que la fórmula "*nullum crimen sine lege*" se expresa en el aserto "*nullum crimen sine praevia lege*".

La irretroactividad de las leyes se vincula necesariamente a la seguridad

[1] Suares Collía, J. (2006). **La retroactividad Normas Jurídicas retroactivas e irretroactivas.** España: Editorial Universitaria Ramón Areces. pág. 34

jurídica y a la propia estructura y función de la norma, sin que pueda esgrimirse como su basamento la noción de justicia, ya que no puede descartarse que una nueva regulación pueda contener un tratamiento más justo que el derogado[1], lo que no justifica su aplicación para actos consumados, pese al favorecimiento del orden social estatuido en una nueva normativa.

Obviamente, el principio de irretroactividad entendido según los términos que anteceden se refiere a la aplicación de normas no favorables, también denominada irretroactividad *in peius*, que encuentra su basamento constitucional, en el artículo 49.6 de la Carta Magna que señala: "*Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes*", lo cual lo convierte en una garantía constitucional exigible mediante el amparo constitucional.

La prohibición de retroactividad de normas sancionadoras no favorables constituye un elemento rector en la aplicación temporal de las leyes en el sentido que confirma el principio "*tempus regit actum*", convirtiéndose en una concreción de la garantía material del principio de legalidad, ya que tal como resume Suárez Collía[2]:

> *"El principio de legalidad de la potestad sancionadora consagrado en el art. 25.1 de nuestro texto constitucional contiene la garantía material de la predeterminación normativa "no solo de las conductas infractoras sino también de las sanciones que aquéllas acarrean certa' para que el ciudadano pueda predecir con el suficiente grado de certeza las consecuencias sancionadoras de sus actos, y aún más, la necesaria correlación entre éstos y las correspondientes sanciones, planteamiento este que, en lo*

[1] Suares Collía, J. (2006). ***Op. Cit.*** pág.116.
[2] Suares Collía, J. (2006). ***Op. Cit.*** Pág.29.

*concerniente al mandato de tipificación de las sanciones, Luce en los artículos 129.283 y 131.384 de la Ley 30/1992"85.*
*La garantía material del principio de legalidad "constituye lo que se denomina mandato de tipificación legal que, en los propios términos de la doctrina constitucional implica 'la tipificación de las infracciones, la graduación o escala de las sanciones y la correlación de unas y otra, de tal modo que el conjunto de normas aplicables permita predecir con el suficiente grado de certeza el tipo y grado de sanción susceptible de ser impuesto', mandato diverso al de reserva de Ley formal: Los conceptos de legalidad y tipicidad no se identifican, sino que el segundo tiene un propio contenido, como modo especial de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la Ley, pero para la tipicidad se requiere algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considere puede imponerse, siendo en definitiva medio de garantizar el principio constitucional de la seguridad jurídica y de hacer realidad junto a la exigencia de una lex previa, la de una lex certa".*

En síntesis, el principio de irretroactividad de las normas sancionatorias no favorables, no constituye un axioma absoluto, ya que como señala su enunciado, se trata de la prohibición de aplicar normas punitivas desfavorables, con lo que queda abierta una amplia gama de operatividad retroactiva de los preceptos legales sancionatorios cuando sean más beneficiosos para el sujeto pasivo de la potestad sancionatoria.

Recuérdese que el principio de irretroactividad supone que nadie puede ser culpable de haber cometido un hecho que no era sancionable en el momento de ejecutarlo, o que era con menor sanción, aunque la disposición haya sido dictada para sustituir a otras normas que hubieran sido anuladas judicialmente[1], por lo que, la irretroactividad rige únicamente para las normas

[1] García Gómez de Mercado, F. (2007). **Sanciones Administrativas.** España: Comares. págs. 42 y 43

desfavorables, Para las normas favorables rige un principio opuesto: la retroactividad, independientemente de que no se encuentre consagrada expresamente a modo de garantía constitucional, debe considerarse implícita por interpretación a contrario sensu en el artículo 49.6 de la Constitución Nacional que consagra la llamada irretroactividad de las normas sancionadoras desfavorables, para lo que hay que recordar el principio de progresividad en la interpretación de las garantías constitucionales prevista en el artículo 19 de la Constitución Nacional y las llamadas garantías constitucionales implícitas previstas en el artículo 27 *eiusdem.*

Las normas sancionatorias se aplicarán en forma retroactiva en cuanto favorezcan al presunto infractor, con lo cual la prohibición de retroactividad está referida únicamente a la retroactividad en perjuicio del sujeto pasivo de la potestad sancionatoria, ya que la finalidad de la señalada prohibición es la protección del autor frente a las penas sobrevenidas[1].

La retroactividad de las disposiciones sancionatorias *"in bonus"*, no se refiere a cualquier disposición más beneficiosa, sino únicamente a las normas de contenido más benéfico, de naturaleza sancionatoria[2], con lo cual resulta necesario establecer algunos lineamientos para determinar cuál de las dos normas en conflicto resulta más favorable al reo, independientemente que su desarrollo siempre será objeto de una amplia casuística.

Un ejemplo de norma más favorable se encuentra en los cambios de calificación de un hecho considerado como delito, cuando en la legislación

---

1 García Gómez de Mercado, F.(2007). ***Op. Cit.*** pág. 44.
2 Suares Collía, J. (2006). ***Op. Cit.*** págs. 36 y 37.

anterior se consideraba sólo una infracción administrativa. Por su naturaleza, la calificación como infracción administrativa, es más favorable independientemente de las medidas sustitutivas de la pena de privación de libertad que pudieran aplicarse, es decir independientemente del eventual resultado final en la efectiva aplicación de sanciones[1].

También, la determinación de cuál de las normas resulta más favorable, no sólo debe tener en cuenta la cuantía de la sanción que resultaría imponible en abstracto según una y otra ley, sino también la posibilidad de reducción prevista en una y otra, como las reducciones establecidas en cada cuerpo normativo[2].

En todo caso, la determinación de la norma más favorable debe apreciarse de modo integral, es decir, considerada en su conjunto, siendo inaceptable la utilización de disposiciones parcialmente más ventajosas, ya que en tal supuesto, no se estarían interpretando ni aplicando las leyes, sino creando nuevas disposiciones con fragmentos de otras normas, con lo cual se invadiría funciones legislativas.

La aplicación de normas sancionatorias más favorables se fundamenta en razones de justicia o humanidad, además de consideraciones de motivos políticos-criminales, ya que no se justifica mantener la penalización de una conducta, cuando el legislador ha determinado que la conducta no debe ser considerada reprochable o afecta en menor medida el orden social.

---

1 Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 207.

2 Ibid.

La retroactividad *"in bonus"* supone la obligación de aplicar las nuevas normas que despenalizan conductas consideradas típicas en la ley anterior, o disminuyan el alcance de las sanciones previstas, con el resultado de una pena inferior a la establecida en la ley antigua, a los supuestos de hechos, actos, relaciones o situaciones jurídicas ejecutadas o existentes con anterioridad a su entrada en vigor[1].

El establecimiento de cuál norma sancionatoria resulta más beneficiosa al reo, se establece de acuerdo a la sanción aplicable, aunque también comprende la aplicación de normas más favorables sobre prescripción, quedando comprendida en dicha noción aquellas normas que despenalicen conductas que eran consideradas típicas en la ley anterior, o que disminuyan la sanción aplicable, para lo cual no solamente se debe analizar la norma sancionatoria *per se*, sino aquellas disposiciones independientemente de su naturaleza que se integran a la norma sancionatoria por vía de leyes en blanco.

Con respecto a la aplicación de la norma que regula la prescripción de modo más favorable, la postura mayoritaria de la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español, discrepando sobre la naturaleza procedimental de las normas de prescripción, ha establecido que la aplicación del principio de retroactividad de la norma posterior más favorable al inculpado se refiere no sólo a la tipificación de la infracción y a su sanción sino también al nuevo plazo de prescripción, si resulta ser inferior[2], lo cual se fundamenta en que la regulación del plazo de prescripción tiene carácter material y no procedimental.

---

[1] Suares Collía, J. (2006). ***Op. Cit.*** pág. 38.

[2] Sentencia del Tribunal Supremo Español de fecha 30 de mayo de 2007, citada por Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 214.

La aplicación retroactiva de las normas favorables no se limita a los casos de modificación de normas sancionadoras, sino cuando la sucesión de normas se produce en lo que respecta a la que aporta el complemento que viene a rellenar el tipo en blanco por aquélla dibujado[1], así como a la retroactividad de las normas que limitan la ejecutividad de las sanciones, verbigracia, las que regulan su régimen de suspensión en vía administrativa sin aportación de garantías.

La aplicación retroactiva de las normas sustantivas sancionatorias más favorables produce sus efectos con independencia del estado del procedimiento, pudiendo ser aplicadas tanto en sede administrativa como en vía jurisdiccional, siempre que se trate de sanciones no firmes.

La aplicación retroactiva de la norma sancionadora más favorable, indiscutiblemente encuentra su momento procesal apropiado en la etapa de formación de la resolución sancionadora. Sin embargo, dicha oportunidad no cumple con todas las expectativas, ya que la sucesión normativa puede haberse originado una vez dictado la resolución sancionatoria, lo cual amerita su aplicación directa en vía de recursos, tanto administrativos como judiciales e incluso después de que la sanción haya adquirido firmeza.

La retroactividad *in bonus* no puede limitarse al momento de formación de la resolución sancionadora, toda vez que la benignidad o despenalización de un hecho supone un cambio de criterio legislativo en cuanto al grado de intensidad de la afectación del orden social, por lo tanto, carecería de todo sentido mantener incólume una sanción no ejecutada, cuando la conducta

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 211.

objeto de examen, no es considerada ilícita o simplemente se considera como una afectación menor al orden social, por lo que la irretroactividad debe aplicarse plenamente en cualquier grado o instancia, tanto administrativa como judicial, donde se encuentre pendiente el enjuiciamiento o la ejecución de un acto administrativo sancionatorio, máximo cuando la retroactividad de las normas sancionatorias más favorables, responde a una garantía constitucional de aplicación imperativa y de orden público, que puede ser apreciada de oficio por el órgano sancionador o juez contencioso administrativo.

Con respecto a la revisión de las sanciones firmes, a diferencia de lo que sucede en el ámbito penal, ha sido fuente de discusiones, llegándose a aducir criterios artificiales y no sustanciales, referidos a la mayor la supuesta mayor gravedad de las sanciones penales con respecto a las sanciones administrativas, lo que sólo puede sostenerse cuando se trata de medidas privativas de libertad, por lo que siguiendo a García Gómez de Mercado[1], será mejor argüir la aplicación retroactiva favorable a "las sanciones cuyo cumplimiento no se haya agotado, es decir, las sanciones pendientes de cumplimiento, excluyendo, en cambio, aquellas sanciones que estén plenamente consumadas", considerándose sanciones consumadas, la pérdida del empleo (destitución), ya que una vez impuesta y cumplimentados los trámites correspondientes han de entenderse definitivamente ejecutados, y por lo tanto no son susceptibles de rectificación por aplicación de la norma más favorable.

Con respecto a la separación temporal del cargo, la sanción impuesta pudiera ser revisada en virtud de la aplicación retroactiva de una norma

[1] García Gómez de Mercado, F. (2007). ***Op. Cit.*** pág. 46.

sancionatoria más favorable, en la medida que estuviera vigente el plazo de suspensión del cargo.

Está claro que aplicando en sede jurisdiccional la norma sancionatoria más favorable sobrevenida al acto administrativo sancionatorio, ya no se atacaría la validez de la sanción impuesta de conformidad con el ordenamiento vigente para la época, sino que la impugnación se circunscribiría a una cuestión de ejecución de la sanción, por pérdida sobrevenida de ejecutoriedad.

Obviamente, la irretroactividad de las normas no favorables, no abarca las normas de procedimiento que se aplicaran inmediatamente a los casos en curso.

Con respecto a la retroactividad de las normas más favorables y la aplicación inmediata de las normas procedimentales, la Sala Político Administrativa ha establecido: "*Cabe señalar que de conformidad con el artículo 24 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ninguna disposición legal puede tener efecto retroactivo sino cuando imponga menor pena, expresándose asimismo, que las leyes de procedimiento tienen aplicación desde el mismo momento en que entren en vigencia, aun en los procesos que se hallen en curso*"[1].

## F. EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El principio de proporcionalidad en su formulación negativa se define

[1] TSJ. - SPA. Sentencia No 1448 de fecha 08 de agosto de 2007. Caso: Eloísa Sánchez Brito. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Agosto/01448-8807-2007-2005-5552.html.

como la prohibición de exceso o desproporción y opera como un condicionante de las intervenciones estatales restrictivas de derechos, máximo cuando se trata de restricción de derechos fundamentales[1].

Se trata de un criterio constitucional informador de aquella actividad de los poderes públicos susceptible de restringir, lesionar o limitar de alguna forma los derechos individuales de los ciudadanos[2].

El control del exceso o desproporción de las actividades de los poderes públicos, se manifiesta en tres aspectos principales: a) la congruencia, idoneidad o adecuación del medio para alcanzar una finalidad determinada; b) la elección entre los medios idóneos o congruentes que supongan una menor restricción de los derechos o libertades en juego; y c) la realización de un juicio de proporcionalidad en sentido estricto que se satisface valorando la relación existente entre la intervención concreta, el fin que se pretende alcanzar y la limitación o supresión del derecho o libertad derivada de lo anterior[3].

Con respecto a la idoneidad o adecuación supone que toda intervención en la esfera jurídica de un particular (o funcionario sometido a un régimen de sujeción especial debe ser adecuada para conseguir el fin legítimo que persigue la norma sancionadora. Se trata de un juicio sobre la idoneidad de la medida impuesta para salvaguardar el bien jurídico legítimamente tutelado, que puede ser visto desde una óptica general, dirigida a controlar la actividad parlamentaria o desde el punto de vista del operador de la potestad sancionadora basándose en el caso concreto.

---

1 Jalvo, B. (2006). **Op. Cit.** pág. 239.
2 Galberí Llobregat, J. y Buitrón Ramírez, G. (2008). **Op. Cit.** pág. 143.
3 Jalvo, B. (2006). **Op. Cit.** pág. 239.

La idoneidad o adecuación consiste en el análisis de la capacidad que tiene el medio escogido para fomentar la finalidad de la norma[1], ya sea desde el punto de vista de la elección del medio escogido por el legislador o bien desde el punto de vista de la sanción concreta aplicada por el titular de la potestad sancionadora.

El principio de proporcionalidad constituye un principio inherente al Estado de Derecho que no constituye un derecho fundamental, sino un principio general del derecho, que como tal informa y estructura el ordenamiento jurídico.

Se trata de un elemento que se incardina en la noción de justicia, cuyo postulado forma parte del enunciado del Estado venezolano, previsto en el artículo 2 de la Constitución Nacional donde se le califica como un "*Estado democrático y social de Derecho y de Justicia*", ya que la justicia lleva intrínseca la prohibición de exceso y la igualdad en el sacrificio, donde nadie puede ser incomodado o lesionado en sus derechos con medidas jurídicas desproporcionadas[2].

El principio de proporcionalidad si bien no constituye un derecho fundamental se encuentra recogido en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente francesa el 26 de agosto de 1789, cuando en su artículo VII establecía "La ley no debe imponer otras penas que aquéllas que son estrictamente y evidentemente necesarias", cuya previsión se incorporó literalmente en la

[1] Bernal Pulido, C. (2007). **El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales.** España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. págs. 694 y 695.

[2] Gallardo Castillo, M. (2008). **Los Principios de la Potestad Sancionadora**. España: Iustel. pág. 213.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

La idoneidad cumple un factor importante de corrección en materia sancionadora en todo lo que se ha denominado infracciones formales, toda vez no podría imponerse una sanción por el incumplimiento de alguna obligación formal, cuando el incumplimiento imputado no hubiera generado ningún tipo de lesión al bien jurídico tutelado por la norma formal.

El principio de proporcionalidad constituye una proposición prescriptiva, que impone límites deontológicos a la actividad de los poderes públicos, en cuanto establece márgenes finalistas a la actuación de la administración pública[1]. Se trata de un principio general del derecho, implícito en la noción de justicia, que se manifiesta tanto en el proceso de creación normativa, su interpretación e integración, con lo cual atraviesa todos los sectores del ordenamiento jurídico, que sin convertirse en un derecho subjetivo autónomo, sino que es un escudo que acompaña a todo derecho[2].

Como disposición prescriptiva, el principio de proporcionalidad se configura como una mandato que regula todos los actos concretos de los poderes públicos, sean individuales o generales, incluyendo las llamadas actuaciones discrecionales, lo cual no se contradice con la función de control que éste realiza sobre las actuaciones desplegadas, que tiene tres principales manifestaciones: a) La posibilidad real de aplicación de la medida y la inidoneidad de la misma para cumplir el fin perseguido con ella por la norma; b)

---

[1] Sarmiento Ramírez-Escudero, D. (2007). **El Principio de Proporcionalidad en el Derecho Administrativo**. Colombia: Universidad Externado de Colombia. pág. 22.

[2] Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 213.

La medida correctora impuesta ha de ser internamente proporcionada, no debiendo exceder de lo que sea preciso o necesario para lograr su fin, no pudiendo ser utilizada sino cuando sea imprescindible, debiendo elegirse el medio menos lesivo de cuantos dispone el ordenamiento jurídico (*principio de intervención mínima*); c) la medida correctora impuesta ha de ser externamente proporcionada, es decir, el resultado aplicativo de la medida no debe derivarse un coste social mayor que aquel que se pretende alcanzar con ella[1].

Obviamente, como mecanismo de control, pero a su vez de protección de los derechos e intereses subjetivos y públicos, el principio de proporcionalidad, no solamente obra en beneficio del sujeto sometido a la potestad sancionadora, sino que opera sobre la base de la protección del interés general en el que se funda la citada potestad sancionatoria, en el sentido que las sanciones monetarias (multas) deben evitar que la comisión de las infracciones no resulte más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas[2].

Como principio general del derecho, el principio de proporcionalidad sirve como elemento de control de la actividad legislativa, judicial y ejecutiva, siendo muy expresiva la aplicabilidad del principio de proporcionalidad en el ejercicio de la potestad sancionatoria, sin perjuicio que se presuma la aplicación del principio de proporcionalidad en la generación de las normas sancionatorias, estableciéndose incluso criterios correctores en materia de imposición de sanciones que se refieren al principio de culpabilidad ya analizado.

---

1 Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 215.
2 Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 219.

El principio de proporcionalidad como elemento de ponderación de todos los sectores del ordenamiento jurídico posee una doble vertiente o propósito: por una parte prescribe a modo imperativo, la adecuación de los medios al fin; y por la otra, con un claro carácter negativo marcado por la prohibición de la desproporción y exceso sirviendo de elemento corrector y condicionante de las intervenciones estatales restrictivas de los derechos individuales, con lo cual se identifica con la necesidad de examinar la medida adoptada en cuanto a su idoneidad, convirtiéndose en un mecanismo de control sobre la actividad de los poderes públicos donde está dotado de un cierto margen de apreciación o discrecionalidad[1], es decir, contribuye a reducir el ámbito discrecional de la administración[2].

En el ámbito sancionador, el principio de proporcionalidad determina la necesaria adecuación de las penas o sanciones a la gravedad de las infracciones, lo supone que este principio ha de estar presente en la determinación normativa del régimen de infracciones y sanciones como en su concreta aplicación por la autoridad sancionatoria[3].

## 1. La proporcionalidad en la determinación normativa de las infracciones y las sanciones

En la determinación normativa de las infracciones y de las sanciones, el principio de proporcionalidad exige que haya una debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicable, pudiendo ser objeto de revisión constitucional cuando se quebrante la debida adecuación,

---

1 Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 214.
2 Ibid., pág. 223
3 Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** pág. 241.

ya sea estableciendo conductas ilícitas que no guardan relación con los bienes jurídicos protegidos por la norma sancionatoria como en la determinación de las sanciones aplicables.

De igual manera, el principio de proporcionalidad tiene aplicación directa en el ámbito del establecimiento de las sanciones, tanto por la debida correlación entre la infracción tipificada y la correspondiente sanción atribuida a la conducta ilícita, como por la exigencia dirigida al legislador referida a que introduzca en la norma sancionadora, los criterios de graduación necesarios para que el resultado de proporcionalidad pueda ser alcanzado en la determinación de la sanción aplicable al caso concreto[1].

En el ámbito de la predeterminación normativa, el principio de proporcionalidad aparece referido en el área disciplinaria a la graduación de la gravedad de las infracciones, lo cual se traduce en la graduación de las sanciones aplicables, las cuales deberán tener en consideración: a) la intencionalidad; b) la perturbación del servicio; c) el atentado a la dignidad del funcionario o de la Administración; d) la falta de consideración a los usuarios; e) la reiteración o reincidencia[2].

## 2. La proporcionalidad en la aplicación de sanciones

La proporcionalidad en la aplicación de sanciones comporta realizar un juicio de valor motivado en que se determine en el caso concreto la sanción aplicable.

---

1 Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** pág. 246.

2 Ibid., pág. 247.

Usualmente el ordenamiento jurídico sancionador, no establece una sanción específica a cada una de las infracciones previstas, siendo lo normal que las infracciones aparezcan tipificadas según su gravedad, pudiendo prever varias sanciones para una misma infracción o bien establecer una sola sanción que comporta límites máximos y mínimos[1]. En estos casos, actúa el principio de proporcionalidad que será la herramienta adecuada en el método de la graduación de la sanción para cada caso determinado.

Recuérdese que el establecimiento de sanciones debe corresponder a una adecuada correlación entre las circunstancias objetivas y subjetivas del caso concreto, por lo tanto, en el proceso de determinación de sanciones deberá aplicarse el principio de proporcionalidad.

La calificación de una infracción administrativa no es una facultad discrecional de la autoridad sancionadora, sino propiamente una actividad jurídica de aplicación de normas, que exige, como presupuesto objetivo, el encuadramiento o subsunción de la falta incriminada en el tipo predeterminado legalmente[2], encontrándose en el principio de proporcionalidad, la herramienta adecuada para la individualización de la sanción, según la gravedad del hecho y la personalidad del actor.

De igual manera, el principio de proporcionalidad ha sido utilizado como mecanismo de reducción de sanciones, sustituyendo la sanción establecida para la infracción cometida por una menos gravosa, en atención a las circunstancias objetivas y subjetivas del caso concreto, llegándose a aplicar la

---

1 Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** pág. 248.
2 Ibid., pág. 250.

sanción de suspensión en lugar de la sanción de destitución prevista para la infracción cometida, lo que en criterio del autor, no es correcto, toda vez que se trata de una sanción determinada prevista para causales específicas, que no admiten aminoración porque supondría la creación de una sanción no prevista en la ley. Según el artículo 38 del Código Penal: "*Las penas de destitución y amonestación o apercibimiento, se aplicarán como indivisibles a quien las merezca, sin tomarse en cuenta las circunstancias agravantes ni las atenuantes y sin distinción de delito consumado o no, ni el mayor o menor grado de participación en el hecho*", lo que resulta lógico, ya que describe la naturaleza y consecuencias de las sanciones de destitución y amonestación o apercibimiento, por lo tanto, el autor considera que no puede sustituirse la sanción de destitución por otra menor bajo el análisis de las circunstancias particulares del caso concreto, ya que tal actuación conlleva la creación de una sanción nueva por vía de interpretación.

En materia de destituciones, no resulta aplicable el análisis de la conducta previa del infractor, toda vez que se trata de tipos específicos que se limitan a conductas consideradas graves, que de ocurrir, no deberían ser aminorada con fundamento en la llamada conducta pre-infractora, aunque ello ha sido aceptado como forma de exclusión de la responsabilidad disciplinaria del juez por error inexcusable, calificado por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

## G. PROHIBICIÓN *NE BIS IN IDEM*

La prohibición del *ne bis in idem* constituye un principio general del derecho que, basado en los principios de proporcionalidad y cosa juzgada,

prohíbe la aplicación de dos o más sanciones o el desarrollo de dos o más procedimientos, sea en uno o más ordenes sancionadores, cuando concurre una relación de identidad de sujetos, hechos y fundamentos[1].

El *ne bis in idem* tiene una estrecha vinculación con la institución de la cosa juzgada, ya que esta última evoca la noción de que "el poder judicial del Estado se debe ocupar solamente una vez de la misma cosa, con lo cual lo declarado en una sentencia firme constituye la verdad jurídica (efecto positivo) con la subsiguiente imposibilidad de que se produzca un nuevo planteamiento sobre el tema objeto de la decisión[2]. Sin embargo, otro sector de la doctrina apoya la institución del *ne bis in idem* en una manifestación del principio de proporcionalidad, argumentando que sería desproporcional la imposición de varios castigos por un mismo ilícito, encontrándose también quienes justifican su existencia en el principio de seguridad jurídica, principio de legalidad y la prohibición de la arbitrariedad.[3], los que en criterio del autor, no pueden considerarse factores excluyentes, en atención a que muchos de ellos pueden estar implícitos en otros, verbigracia, la cosa juzgada y la seguridad jurídica, el principio de proporcionalidad y la interdicción de la arbitrariedad, etc. Pero sea cual sea su fundamentación, al menos en el ordenamiento jurídico venezolano, la prohibición del *ne bis in idem* constituye una garantía constitucional que como derecho fundamental no requiere de desarrollo posterior para su aplicación directa e inmediata.

El *ne bis in idem* está consagrado como un derecho constitucional, en el

---

[1] Nieto García, A (1994). ***Op. Cit.*** pág. 398.

[2] Ramírez Gómez, S. (2000). **El Principio ne bis in idem.** España: Marcial Pons. pág. 35.

[3] Alarcón Sotomayor, L.(2008). **La Garantía del Non Bis in Idem y el Procedimiento Administrativo Sancionador**. Madrid: Iustel. pág.25.

artículo 49 ordinal 7º de la Carta Magna que estipula: "*Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente*", encontrándose también recogido en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece: "*Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país*"[1].

El *ne bis in idem* constituye una regla sustantiva en cuanto a la prohibición de aplicar de dos o más sanciones por el mismo ilícito, de la cual deriva una serie de consecuencias procedimentales, que ha sido desarrollada bajo la denominación de la vertiente procedimental del *ne bis in idem*, que en definitiva, es consecuencial con la garantía material por la prohibición de tramitación de dos o más procedimientos sucesivos por el mismo hecho, aunque ese múltiple enjuiciamiento no suponga la imposición de varios castigos[2].

La problemática surge por la intervención de diversos órganos represivos en la consideración de unos hechos considerados reprochables con el agravamiento de la posición jurídica del sujeto contra quien se abre la diversidad de procesos represivos. Esto ocurre cuando dos tribunales penales se abocan al conocimiento de una misma causa (que se resuelve por vía de la declaratoria de incompetencia o acumulación de pretensiones), cuando lo hacen dos órganos administrativos o cuando el conocimiento simultaneo se plantea la administración pública y los tribunales penales, y en el caso de la

---

[1] Nikken, P. (2006). **Código de Derechos Humanos** (2º Ed.). Venezuela: Editorial Jurídica Venezolana. pág. 74.

[2] Alarcón-Sotomayor, L. El Non Bis in Idem como Principio General del Derecho Administrativo (2010). **Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo Sancionador.** Compilador: Santamaría Pastor, J. España: La Ley. pág. 390.

responsabilidad disciplinaria de los jueces, entre los tribunales de la jurisdicción disciplinaria judicial y los tribunales penales.

El fenómeno expuesto plantea una multiplicidad de interrogantes referidos a que sí puede castigarse un solo hecho a la vez con dos distintas penas y por diversas autoridades, y en caso de considerarse que la respuesta debe ser negativa, surgen otra serie de interrogantes, tales como cuál sería la norma aplicable, las disposiciones de derecho penal o las normas administrativas sancionadoras, planteándose incluso una nueva interrogante referida a la posibilidad o no de sustanciar varios procedimientos.

La garantía constitucional *ne bis in idem* opera no sólo si se trata de imponer dos penas judiciales o dos sanciones administrativas, sino sobre todo, partiendo de la identidad ontológica de una y otras, si se pretende imponer una pena y una sanción administrativa[1].

Se presentan ciertas hipótesis, que en algunas oportunidades se toman como “matizaciones” del principio general en materia administrativa o meras excepciones, las que se refieren a la materia disciplinaria aplicables a funcionarios u otras personas sometidas a relaciones de sujeción especial, en la cual se admiten varios castigos, por ende varios procedimientos punitivos, las cuales según Lucia Alarcón-Sotomayor[2], no suponen excepción alguna de la prohibición del *ne bis in idem*, ya que por su naturaleza no implica que se castiguen dos veces lo mismo sino que son ataques distintos al ordenamiento jurídico en los cuales, la cualidad con que actúa el sujeto resulta es distinta.

---

[1] Alarcón-Sotomayor, Lucía (2010). ***Op. Cit.*** pág. 392.

[2] Ibid., pág. 393.

La posibilidad de aplicar diversas sanciones en materia de relación de sujeción especial, tiene como fundamento, como se verá a posteriori, en la diferencia de los bienes jurídicos tutelados, pudiendo confluir la ofensa a sus superiores o a sus iguales o subalternos, en el ejercicio de sus funciones, con el delito de difamación e injuria; recibir, solicitar o hacerse prometer dádivas de personas bien para sí o para otros que litiguen o concurran, hayan litigado o concurrido en el tribunal, o de personas relacionadas con los litigantes. funciones por escrito o vías de hecho con los delitos previstos en la ley contra la corrupción; ser condenado por delito contra el patrimonio público; por delito doloso; o por delito culposo cuando en la comisión de este último haya influido el consumo de sustancias estupefacientes o psicotrópicas; o en estado de ebriedad, con la sanción de destitución específica, que puede fundamentarse en que en materia disciplinaria lo que se tutela es el correcto funcionamiento de los órganos del poder público, mientras que en las leyes específicas se protegen bienes jurídicos específicos a cada tipo delictivo.

La confluencia de sanciones disciplinarias con otro tipo de infracciones penales o administrativas opera cuando las normas que estipulan sanciones para un mismo hecho, protegen distintos bienes jurídicos, no siendo procedente cuando dos normas de distinto género, estipulen diversas sanciones en protección de iguales bienes jurídicos.

La prohibición del *ne bis in idem* impide la imposición de un doble castigo para sancionar lo mismo, y esto se equipara por regla general, a la identidad sujeto, hechos y fundamento, excluyéndose su operatividad cuando no se plantea esa triple identidad.

En tercer lugar, el *ne bis in idem* únicamente prohíbe la reiteración punitiva efectiva y no la mera declaración formal de doble castigo[1].

## 1. Contenido esencial de la garantía constitucional que prohibe el *ne bis in idem*

El ne bis in idem como derecho constitucional, supone en primer lugar, la prohibición de doble sanción por el mismo ilícito o *ne bis in idem* material; en segundo lugar, las implicaciones y consecuencias procedimentales que ello genera o vertiente procedimental del *ne bis in idem* material; y en tercer lugar, la prohibición de doble procedimiento punitivo sucesivo con el mismo objeto o *ne bis in idem* procesal.

Si lo que prohíbe el *ne bis in idem* es castigar dos veces lo mismo, con dos penas judiciales, con dos sanciones administrativas o con una pena y una sanción, lo importante es determinar cuándo ocurre lo mismo, lo que acontece cuando se pretende castigar por segunda vez al mismo sujeto, por el mismo hecho y con la intención de proteger el mismo bien jurídico, con lo cual se equipara a la triple identidad de sujeto, hecho y bien jurídico protegido[2].

### a. Identidad del Sujeto

La prohibición del *ne bis in idem* no debe confundirse con la posibilidad de castigar a diferentes sujetos por su personal y diversa participación en el mismo ilícito, es decir, se puede castigar por la misma infracción a cada uno de

---

[1] Alarcón-Sotomayor, Lucía (2010). ***Op. Cit.*** págs. 392 y 393.
[2] Alarcón-Sotomayor, Lucía (2010). **Op. Cit.,** pág. 397.

los que participaron en su realización (coautores, cómplices, etc.)[1], siempre que cada una de las formas de participación este expresamente sancionada por una norma de rango legal (mandato de tipificación).

Sin embargo, la identificación del sujeto puede complicarse en materia de personas jurídicas. Es este caso, por la imposibilidad de imponer penas privativas de libertad a los entes morales, cuya personalidad jurídica deriva de una ficción legal, donde suele imponerse las penas por delitos a las personas naturales que actúan por ellas, por lo tanto, pudiendo los entes morales responder por las infracciones administrativas, cabría sostener que, pese a la condena penal a alguna de las personas físicas que actuaban en su representación, la Administración pudiera sancionar al ente moral por la infracción cometida, ya que en tal supuesto, existiría una persona natural afectada por la pena impuesta por los órganos jurisdiccionales competentes en materia penal y una persona jurídica afectada por la sanción administrativa impuesta. La problemática planteada se soluciona si la pena impuesta a la persona física y la sanción a la persona jurídica expresan un reproche distinto, una antijuridicidad y una culpabilidad no coincidente[2], si no se cumpliera los requisitos mencionados, se infringirían la prohibición del *ne bis in idem*, aunque sea haya sancionado a una persona natural por el delito cometido y se hubiera sancionado administrativamente a la empresa que éste representada al momento de cometer el ilícito penal.

### b. Identidad del hecho

---

1 Ibid., pág. 398

2 Alarcón-Sotomayor, Lucía (2010). **Op. Cit.** pág. 398.

La identidad de los hechos se determina basándose en dos criterios: finalista y normativo, donde existirá un solo hecho cuando la actuación del sujeto corresponda a una misma manifestación de voluntad (criterio finalista) y sea valorada unitariamente en un tipo (criterio normativo)[1].

Claro está, los tipos delictivos o infracciones administrativas no necesariamente están conformadas por una unicidad en los hechos, pudiendo establecerse en virtud de un cúmulo de actuaciones materiales, que pueden ser englobadas en un mismo tipo, ya sea infracción penal o sanción administrativa, en cuyo caso, el autor considera que la identidad de los hechos debe verificarse según el tipo normativo, pudiendo abrirse distintos tipos de procedimiento y por ende aplicarse distintas sanciones, sin violar la prohibición del *ne bis in idem*, cuando los hechos examinados corresponden a varios tipos normativos, siempre que las sanciones impuestas estén enmarcadas dentro de cada uno de los tipos normativos y actuaciones, sin que produzca un nuevo examen en cuanto a las conductas contenidas en un tipo normativo, previamente sancionadas.

La unicidad o pluralidad de acciones o hechos también deberá valorarse conforme a la doctrina sobre los delitos o infracciones continuadas que se producen cuando hay una pluralidad de hechos, separados espacio-tiempo, que infringen el mismo o semejantes tipos penales y que están unificados por elementos objetivos y subjetivos con el fin de aprovechar una situación o un plan global, caso en el que no se puede sancionar individualmente cada una de las acciones sino que se tomará como una sola infracción, lo que puede plantearse en materia disciplinaria judicial en todo lo referente a los retrasos o

[1] Ibid., pág. 399.

descuidos injustificados en la tramitación de los procesos, casos en los que se puede fragmentar la conducta en tantos bloques como actuaciones judiciales comprendan. Este criterio también puede ser aplicado cuando se trata de las causales de amonestación referidas a las ofensas a los subalternos, en el ejercicio de sus funciones por escrito o vías de hecho (Código de Ética del Juez y la Jueza Venezolana, artículo 31 ordinal 1º) y la falta de consideración y respeto a auxiliares, empleados o empleadas, bajo su supervisión, en cuyo caso debería elegirse entre una de las causales de amonestación cuando se trate de los mismos hechos generadores de la infracción disciplinaria (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 31ordinal 2º).

Caso similar ocurre cuando se pretende fraccionar una falta mediante la aplicación de doble causal o infracción, cuando se trata de un solo hecho susceptible de ser calificado con arreglo a varios preceptos disciplinarios de los cuales uno solo es aplicable, verbigracia, la falta de respeto a un superior y negligencia en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de una orden incumplida en los que el reproche disciplinario debe estar referido a negarse a cumplir una orden de forma desatenta[1].

De igual manera, hay casos en que concurre “lo mismo”, aun sin cumplirse la identidad de sujeto, hecho y fundamento, lo cual sucede cuando un elemento integrante del tipo no puede ser a la vez circunstancia de especial agravación. Los elementos integrantes del tipo constituyen notas generalizadas del comportamiento punible, por lo que se prohíbe apreciar como agravante una circunstancia que ya esté implícita en el tipo infractor, lo cual resulta disímil con la llamada reincidencia en el cual no se está valorando dos veces una misma

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** págs. 366 y 367.

circunstancia en perjuicio del infractor, ya que se trata de un hecho nuevo considerado como falta no sancionada, que es objeto de una calificación más grave por la previa existencia de otras sanciones por hechos similares. Sobre la reincidencia, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1464 del 28 de julio de 2006, estableció:

> "La institución de la reincidencia se encuentra regulada en el Código Penal en el artículo 100, el cual prevé el aumento de la pena para el reincidente en los términos previstos en dicho artículo. Dicha institución en nada vulnera el principio *non bis in idem* toda vez que el mismo *"(…)* se excluye en la apreciación del agravante por reincidencia. La imposición de una pena o sanción aumentada -cualitativa y cuantitativamente- para sancionar el nuevo ilícito penal o administrativo cometido por una persona después de haber sido condenada o sancionada por un ilícito anterior, en virtud de su mayor peligrosidad, no vulnera la prohibición de doble sanción, puesto que nada le impide al legislador tomar en cuenta la condena o sanción anterior, con la finalidad de ajustar con mayor precisión el tratamiento que se considere más adecuado para aquellos supuestos en que un individuo incurriese en un nuevo ilícito, lo que pone en evidencia la indiferencia que manifiesta por la sanción quien, a pesar de haberla sufrido antes, recae en su conducta infractora o delictual". (Vid. Sentencia de la Sala N° 1.798 del 19 de julio de 2005). De modo que, como ya se expresó, la reincidencia no implica una doble sanción sino que el legislador consideró mayor la peligrosidad de aquel individuo que una vez que ha sido condenado por la comisión de un hecho delictual, es juzgado por otro de igual o distinta índole."

### c. Identidad de fundamento

Se entiende que no hay identidad de fundamento cuando las diversas normas punitivas aparentemente aplicables protegen bienes jurídicos distintos,

por lo que no se vulnera el *ne bis in idem* cuando se castiga dos veces al mismo sujeto por el mismo hecho pero para proteger, en cada ocasión, un bien jurídico diferente, siempre que cada lesión del bien jurídico esté tipificada por la ley como una infracción distinta[1].

La identidad de fundamento constituye un elemento importante en la aplicación de la prohibición del *ne bis in idem*, ya que por razones del concurso ideal de infracciones, un mismo hecho puede afectar distintos bienes jurídicos tutelados, encontrándose ejemplos de ellos en la causal de expulsión del territorio nacional a los extranjeros que "...se dediquen a la producción, distribución o posesión de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o demás actividades conexas" (Ley de Extranjería y Migración, artículo 39.2)[2], en cuyo caso no se penaliza dos veces un mismo hecho, toda vez que la condena penal por la producción, distribución y posesión de sustancias estupefacientes y psicotrópicas y la expulsión están orientados a la protección de bienes jurídicos distintos, ya que la pena por tales delitos se impone en el marco de la política criminal del Estado, mientras que la expulsión del territorio nacional ha sido acordada dentro de marco de la política de extranjería.

La identidad de fundamento en cuanto a la identificación del bien jurídico tutelado, es quizás la mayor fuente de conflictos en cuanto a la aplicación de la prohibición del *ne bis in idem*, ya que hay que diferenciar entre el concurso ideal de infracciones, permitido en todos los ordenamientos jurídicos, del doble castigo por un mismo hecho prohibido mediante la garantía del *ne bis in idem*.

---

[1] Alarcón-Sotomayor, L. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 400.

[2] Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 37. 944 de fecha 24 de mayo 2004.

La diferencia entre los bienes jurídicos tutelados, constituye el fundamento para poder aplicar sanciones sucesivas en materia disciplinaria, sin embargo, tal postulado ha sido fuente de polémicas, cuando se ha querido sustraerse de las consecuencias penales de ciertas acciones por la aplicación de sanciones administrativas, verbigracia, delitos ecológicos e infracciones de las normas administrativas sobre ambiente; delitos de lesiones corporales y sanciones administrativas por comportamientos deportivos inadecuados, etc.

Claro está, un asunto es la afectación de diversos bienes jurídicos tutelados por una misma acción, que la multiplicidad de acciones que pueden afectar el mismo bien jurídico tutelado, caso en que cabe la individualización de sanciones con la subsecuente aplicación del *ne bis in idem*, en cada una de las infracciones individualizadas si fuera el caso.

Existen casos en que a primera vista parecieran existir dos o más ilícitos, pero un examen atento muestra que únicamente debe ser perseguido un delito porque abarca todos los ilícitos contenidos en el mismo, verbigracia, conducir a exceso de velocidad o bajo influencia de bebidas alcohólicas y el homicidio culposo ocasionado por causa de la circulación del vehículo bajo esas características[1].

Con respecto a los requisitos de la triple identidad para la aplicación de la prohibición del *ne bis in idem*, ha sido criticada por considerar que supone una interpretación parcial, reduccionista y perturbadora de cuándo se está ante lo mismo y cuando no[2], que sin duda convierte a la garantía constitucional que

---

1 Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** págs. 370 y 371.
2 Alarcón-Sotomayor, L. (2010)***. Op. Cit.*** pág. 401.

prohíbe el *ne bis in idem,* en vez de una regla de interpretación a una excepción, ya que se amplía la posibilidad de aplicar sanciones consecutivas a una multiplicidad de supuestos con lo que se vacía el contenido de la garantía constitucional expresada, contrariamente al principio de interpretación progresiva de los derechos fundamentales.

La prohibición de imponer una doble sanción sobre unos mismos hechos, no puede tomar como una primera e incompleta aproximación al contenido del mismo, ya que limitar su alcance exclusivamente a la identidad de los hechos sancionados equivaldría a negar la propia existencia del concurso ideal de delitos, con la correspondiente afectación de la noción de justicia, proporcionalidad y prevención[1], lo que no debe ser óbice para convertir un principio general del derecho como la prohibición del *ne bis in idem,* en una mera excepción, máximo cuando en muchas ocasiones, los bienes jurídicos tutelados en normas sancionadoras sectoriales, pueden estar subsumidos unos en otros, con lo cual de aplicarse la diferencia de fundamentos se estaría propiciando la doble sanción prohibida en el *ne bis in idem*.

Para el autor, la posibilidad de aplicación de sanciones consecutivas por el carácter restringido en la interpretación dada a la noción de identidad en el tipo ilícito, constituye una violación per se a la esencia de la garantía constitucional expresada, por la mera traslación de interpretaciones foráneas en las cuales, la prohibición del *ne bis in idem* no está expresamente estipulada como derecho constitucional, tal como sucede con la Constitución Española, en la cual no aparece expresamente consagrada en dicho Texto Fundamental,

[1] Ramírez Gómez, S. (2000). **El Principio ne bis in idem**. Madrid: Marcial Pons. pág. 35.

aunque por obra de la interpretación jurisprudencial del citado país, se ha ido aceptando.

Cuando se refiere a la identidad de fundamento en referencia, se puede olvidar la propia movilidad de las reformas legales, ya que si se entiende que por razones del principio de reserva legal, solamente pueden establecerse tanto los ilícitos penales como las infracciones administrativas, lejos de suponer una elección entre la norma sanción aplicable, pudiera darse el caso que haya habido una variación en los bienes jurídicos tutelados, mediante la despenalización de delitos o la penalización de infracciones administrativas, con lo que no se estaría en presencia de un concurso ideal de sanciones, sino un grave caso de aplicación de normas sancionatorias derogadas.

La identidad de fundamento como requisito para aplicar de la prohibición del *ne bis in idem,* hace casi infinita la posibilidad de aplicación de sanciones consecutivas, impidiendo la variabilidad de los bienes jurídicos tutelados por las posibles reformas legales que pudieran verificarse. En opinión del autor, la problemática se resolvería si la noción de “lo mismo”, se resolvería si se atendiera únicamente a la identidad de la conducta desplegada según criterios de valoración normativa y no a la multiplicidad de normas sancionadoras que pretendan su regulación legal, cuya elección deberá resolverse en virtud de criterios temporales que regulen su vigencia, aunque la identidad de fundamentos pudiera solucionarse mediante un detenido análisis de cuáles son los bienes jurídicos tutelados en las normas en conflicto, donde en algunos casos se plantea una absoluta identidad de los bienes jurídicos tutelados, mientras que en otros, la protección de uno de los bienes jurídicos tutelados, comprende el otro bien jurídico que protege una norma sancionatoria distinta.

La dualidad que justificaría la doble sanción al mismo sujeto por los mismos hechos no puede identificarse con la dualidad normativa, pues con ello se vaciaría de todo contenido, la garantía constitucional a la prohibición del *ne bis in idem*, ya que si así fuera no tuviera más alcance que el que el legislador quisiera darle[1].

El carácter restrictivo de la noción de la identidad requerida para poder aplicar la prohibición del *ne bis in idem*, propicia la aplicación de sanciones consecutivas, lo cual se busca dejar sin contenido, la garantía constitucional que prohíbe el *ne bis in idem*, la que, en definitiva, busca corregir una patología normativa generada en el ámbito legislativo o por las múltiples competencias asignadas a los distintos niveles político territoriales del Poder Público.

Claro está, el carácter restrictivo de la doctrina de la triple identidad busca mitigarse permitiendo la aplicación de la prohibición del *ne bis in idem*, cuando las normas en concurso tipifiquen dos ilícitos similares pero de modo que en el previsto por una absorba completamente el desvalor del establecido en la otra norma, aunque la absorción no suceda al contrario, en cuyo caso se dice que se aplica la prohibición constitucional estudiada.

La absorción de uno de los bienes jurídicos tutelados por una norma por otra norma sancionadora, cumple rigurosamente el fin de la prohibición del *ne bis in idem*, siempre será discutible cuando la norma sancionatoria aplicada, solamente coincida en parte con el bien jurídico tutelado, en cuyo caso, la aplicación de la prohibición del *ne bis in idem* debe ser acatada no solamente por ser un mandato constitucional, sino porque la aplicación de la segunda

[1] Ramírez Gómez, S. (2000). ***Op. Cit.*** pág. 47.

sanción supone una coincidencia parcial con el bien jurídico tutelado en ambas normas, que por razones de seguridad jurídica y en virtud de la garantía constitucional que prohíbe el *ne bis in idem*, la que por mandato constitucional debe ser interpretado en forma progresiva, impide la nueva sanción, independientemente que quede parte de la lesión a un bien jurídico protegido carente de la correspondiente consecuencia sancionatoria. Se dice que opera una matización parcial de los requisitos de procedencia de la prohibición del *ne bis in idem* (la triple identidad), cuando los hechos tipificados son distintos o los fundamentos jurídicos son parcialmente coincidentes, toda vez que la realización de uno de los hechos ya está implícita en otro, o por lo menos, cuando el castigo de uno ya esté castigado el otro[1].

## 2. El concurso de infracciones

El concurso de infracciones no guarda relación con la garantía del *ne bis in idem*, ya que tal figura resulta disímil del llamado concurso de normas punibles. Dos infracciones - penales, administrativas o una penal y otra administrativa, pueden coexistir cuando una persona con uno o más hechos lesiona bienes jurídicos distintos o el mismo bien varias veces, siempre que cada lesión esté tipificada como una infracción penal o administrativa, en cuyo caso, no resulta aplicable la prohibición constitucional del *ne bis in idem*, toda vez que no hay identidad de hecho (concurso real) o no hay identidad en el fundamento (concurso ideal)[2].

Cuando hay concurso de ilícitos, todas las infracciones deben castigarse,

---

[1] Alarcón-Sotomayor, Lucía (2010). ***Op. Cit.*** pág. 402.
[2] Ibid., pág. 403.

lo cual se resuelve por la regla de la acumulación de sanciones, en atención a que cada infracción debe suponer una sanción, que no infringe la *prohibición del ne bis in idem*, ya que se trata de situaciones paralelas que no llegan a encontrarse, por tratarse de multiplicidad de ilícitos apoyados en diversas actuaciones u omisiones calificadas como delitos o faltas.

En todo caso, el legislador ha previsto normas que regulan la acumulación de infracciones con lo que se suaviza la regla general referida a la suma aritmética de todas las sanciones a imponer, las cuales no suponen una forma de aplicar la prohibición del *ne bis in idem*, ni dejar sin castigo alguna de las infracciones cometidas, sino que se trata de una consecuencia de la aplicación del principio de proporcionalidad que supone que la sanción final sea proporcional al reproche global que merece la conducta infractora apreciada en su conjunto[1].

### 3. La elección de la norma punitiva aplicable

El conflicto de normas punitivas debe resolverse a través de los principios de derogación tácita de la ley, con lo que no se aplicaría la prohibición del *ne bis in idem*, sino que se estaría aplicando las reglas derivadas del principio de legalidad ordinaria.

Si se atiende a que dos normas sancionadoras regulan un mismo supuesto de hecho en el cual se plantea un conflicto por la diferencia entre las sanciones aplicables, será necesario en primer lugar tratar de resolver la antinomia o contradicción normativa planteada a través del principio de

[1] Alarcón-Sotomayor, L. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 404.

derogación tácita de las leyes. Recordando las palabras de Prieto Sanchís "las antinomias son muy frecuentes en cualquier Derecho, y es comprensible que así suceda, pues si bien suele operar con la ficción de la coherencia del orden jurídico, como si éste tuviera su origen en un sujeto único y omnisciente -ficción seguramente conectada a la de la personificación del Estado-, lo cierto es que ese conjunto de normas denominadas derecho positivo es el fruto de actos de producción normativa sucesivos y que responden además a intereses e ideologías heterogéneas. Por eso, aunque se presenten como una patología para el jurista, las antinomias son una consecuencia natural del dinamismo de los sistemas jurídicos y también, por qué no, de un cierto déficit de racionalidad del legislador"[1].

Sin embargo, pese a que se pudiera entender que la determinación de sanciones distintas en dos actos de producción normativa ocurridos en tiempos distintos, pudiera suponer que la segunda norma deroga a la primera (criterio cronológico) o que prevalecerá la norma especial sobre la general (criterio de especialidad), tales parámetros resultarían aplicables cuando exista una unidad en el órgano creador de las normas, lo cual en materia punitiva puede que no suceda, ya que existen diversas fuentes de leyes formales capaces de establecer normas sancionadoras.

La problemática no se agota con la aplicación de la derogación tácita de normas legales, toda vez que existen competencias atribuidas a los distintos niveles político territoriales de división del poder público que pudieran generar a través de sus órganos legislativos, normas sancionatorias que pudieran ser

[1] Prieto Sanchís, L.(2009). **Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales**. (2da. Ed.). Madrid: Editorial Trotta. págs. 175 y 176.

objeto de conflicto en su aplicación, en cuyo caso, se activaría la aplicabilidad del *ne bis in idem*, con lo cual se requerirá analizar cuál de las normas punitivas será aplicable.

La coexistencia de diversos órdenes regulatorios de una misma actividad, hace que el conflicto normativo o antinomias, no pueda resolverse en abstracto mediante el discurso de validez, sino se trate de antinomias contingentes o en concreto[1], derivadas de una duplicidad de penas que sin efecto anulatorio, se establezca la aplicabilidad de una de ellas para un caso concreto.

Claro está, se trata de órdenes distintos, ya que el principio *ne bis in idem* no es un criterio para determinar la validez o la derogación de las normas[2], ya que la prohibición del *ne bis in idem* parte de la base de que es posible una doble tipificación, con lo cual el citado principio no está dirigido a quienes elaboran normas, sino a los que las aplican en aquellos supuestos en que un mismo acto o hecho pueda estar tipificado y sancionado en más de un precepto punitivo[3].

La selección de la norma punitiva aplicable en caso de conflicto, hay que analizarla fundándola en que sí entran en conflicto dos normas penales, dos normas administrativas o una norma penal y otra administrativa.

La determinación de la norma punitiva aplicable, en el caso de dos normas de naturaleza penal se realiza basándose en las normas previstas en el Código Penal, sobre la base de los criterios de subsidiariedad, absorción o

---

1 Ibid., pág. 178.
2 Ramírez Gómez, S. (2000). ***Op. Cit.*** pág. 50.
3 Ibid.

concusión y alternatividad o del castigo más grave.

Con respecto al establecimiento de cuál norma punitiva deberá aplicarse cuando entren en conflicto dos disposiciones administrativas sancionatorias, por razones de seguridad jurídica deberá aplicarse el criterio cronológico, es decir, se considerará válida la sanción que primero se haya ejecutado, no pudiéndose aplicar ninguna otra sanción subsecuente, sin que se puedan tomar en consideración parámetros de la norma que prevea la sanción más grave.

Por su parte, cuando el conflicto normativo se presente entre una norma penal y una sanción administrativa, se le dará preferencia a la aplicación de la norma penal, lo cual resulta discutible para los casos que no exista una solución legislativa expresa, toda vez que en caso de duda debería aplicarse la norma punitiva más favorable.

No pueden aplicarse conjuntamente normas sancionatorias a una misma conducta, cuando se trate de proteger un mismo bien jurídico, ya que ello supondría sancionar doblemente, desde una misma perspectiva de defensa social, unos mismos hechos[1].

## 4. La vertiente procedimental del *ne bis in idem*

La vertiente procedimental de la garantía constitucional *ne bis in idem*, se refiere a la prohibición de sufrir dos procesos punitivos consecutivos con el mismo objeto[2].

---

[1] Ramírez Gómez, S. (2000). ***Op. Cit.*** pág. 51.

[2] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 359.

La vertiente procedimental se basa en la regla de la competencia exclusiva de los jueces penales, de lo cual hay una preferencia de la cosa juzgada penal sobre el procedimiento administrativo sancionador.

De la vertiente procedimental derivan dos reglas: el deber de la administración de no tramitar cuando se esté siguiendo un proceso penal por los mismos hechos y el deber de respetar la declaración de hechos probados por la sentencia penal, cuando por la razón que sea pueda sancionar después de la actuación de los jueces penales[1].

En sí existen cuatro reglas que forman parte del *ne bis in idem*, a saber: la prohibición de doble sanción por el mismo ilícito o *ne bis in idem* material; la competencia exclusiva de los la jurisdicción penal cuando concurran una norma penal y otra administrativa; el deber de la Administración de paralizar el procedimiento sancionador por hechos delictivos y el de respectar la declaración fáctica de la sentencia penal, cuando pueda sancionar a posteriori[2], sin embargo, pese a que las dos últimas reglas han sido consideradas como las premisas de la llamada vertiente procesal del *ne bis in idem*, para Alarcón-Sotomayor[3], el principio estudiado tiene otro significado procedimental: la prohibición de enjuiciamientos sucesivos, es decir, el derecho a no ser juzgado más de una vez por el mismo delito.

El *ne bis in idem* supone el derecho fundamental a no sufrir dos procesos penales sucesivos por el mismo hecho, con independencia del sentido absolutorio o de condena del primer pronunciamiento y aunque el hecho sea

---

1 Alarcón-Sotomayor, L. (2010). **Op. Cit.** pág. 410.
2 Ibid., pág. 411.
3 Ibid.

calificado como un delito diferente o se impute por un título distinto.

La iniciación o reanudación de un proceso sancionatorio una vez dictada una sentencia penal absolutoria, ha sido objeto de debates, aunque pudiera ser evidente que la exclusión de la responsabilidad penal, en virtud del principio de preferencia de las normas penales, debería excluir toda posibilidad de sancionar administrativamente, una conducta absuelta en sede penal.

Sin perjuicio a lo antes expuesto, la Sala Político Administrativo del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1040 de fecha 20 de junio de 2012 (Caso: Yanis Matheus Suárez), pese a reconocer que la juez sancionada "quedó exonerada tanto de la responsabilidad penal como de la civil por los hechos que dieron origen a la investigación disciplinaria", en virtud de la sentencia definitivamente firme dictada en fecha 28 de junio de 1999, por el Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público, con fundamento en una absoluta autonomía e independencia de la responsabilidad disciplinaria con respecto a la responsabilidad penal, civil y administrativa (sic), en la que claramente se quiere hacer una distinción entre la responsabilidad disciplinaria con respecto a la responsabilidad administrativa, consideró pertinente la aplicación de la sanción de destitución pese a haberse absuelto de toda responsabilidad penal y civil, por los mismos hechos que originaron la sanción disciplinaria. La sentencia citada, que en criterio del autor, constituye una clara violación a la prohibición del *ne bis in idem*, en su vertiente procedimental, señaló:

> "**...** adujo la accionante, que el Consejo de la Judicatura, en acatamiento a lo establecido en el artículo 6 del Código de Enjuiciamiento Criminal, debió antes de dictar la decisión en el

procedimiento disciplinario, esperar a que se decidiera el procedimiento penal, pues, a su entender, resultaba evidente la influencia de éste en aquél, ya que los fundamentos fácticos sobre los cuales versó el procedimiento disciplinario –y naturalmente la decisión impugnada- fueron consecuencia directa de los actos investigados en la causa penal.

Ahora bien, el juicio penal al cual se refiere la accionante, que finalmente fue decidido definitivamente por sentencia de fecha 28 de junio de 1999, dictada por el Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público, en el cual se tramitó todo lo relacionado con la comisión o presunta comisión del delito de peculado doloso propio. En esta causa, quedó absuelta la accionante y como consecuencia de ello, la acción civil intentada en su contra se declaró sin lugar.

De lo anterior queda establecido, conforme lo señala el texto de la sentencia penal dictada, que la accionante María Cristina Sánchez quedó exonerada tanto de la responsabilidad penal como de la civil por los hechos que dieron origen a la investigación disciplinaria.

En este sentido, debe precisar entonces esta Sala si –tal como fue alegado– la responsabilidad disciplinaria se encuentra vinculada a la penal, de tal forma que no pueda ser declarada sin antes conocerse el destino dado a la penal.

Al respecto, la jurisprudencia de esta Sala, ha establecido que:

"...*[E]ste máximo Tribunal ha reconocido que la administración cuenta con potestades o poderes propios que le permiten mantener el orden interno y la disciplina dentro de su organización interna. Así, cuando un funcionario efectúe actos que puedan poner en peligro la buena marcha de las labores para las cuales la administración es competente esta podrá sancionarlo independientemente de que esos mismos hechos originen para el funcionario determinadas responsabilidades de tipo penal o, incluso administrativa*

*...omissis...*

*[E]l ejercicio de la potestad disciplinaria es totalmente independiente del poder punitivo en general con que cuenta el Estado, el cual adicionalmente, no deriva de este poder estatal, sino que por el contrario, tiene su origen y régimen jurídico propios...".*(Sentencia del 11.8.99).

Mas recientemente, en sentencia publicada el 19.5.04, esta Sala

Político-Administrativa determinó que:

"...*[L]os funcionarios al servicio del estado están sujetos a responsabilidad civil, penal, administrativa y disciplinaria, siendo independientes estos diversos tipos de responsabilidades.*

*Así en el presente caso, el proceso penal estaba destinado a determinar la posible realización por parte de la recurrente de uno de los delitos previstos en la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, que dada la naturaleza de los hechos denunciados por la Juez Octavo Agrario de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, según se evidencia a los folios 148 al 151 del expediente judicial, SE HABLA del delito contemplado en el artículo 74 de la mencionada Ley*

*...omissis*

*Mientras que el procedimiento disciplinario seguido en contra de la recurrente, estaba destinado a determinar si la misma había incurrido en la falta que se prevé en el "literal del D" del artículo 43 del Estatuto del personal judicial*

*...omissis...*

*[S]egún se evidencia de las transcripciones anteriores, las normas citadas así como las averiguaciones penal y disciplinaria que se siguieron contra la funcionaria, estaban dirigidas a la verificación de conductas diferentes, por lo que el hecho de que no se haya considerado comprobado el ilícito de salvaguarda que se investigaba en relación con los reposos presentados por Alida Magalis Sánchez, no significa que ésta no haya incurrido en la causal con base en la cual se dictó su destitución"*

De otra parte, dispone el artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial (normativa aplicada en el caso de autos):

*"[S]in perjuicio de las responsabilidades penal y civil a que hubiere lugar, los jueces serán destituidos de sus cargos, previo el debido proceso, por las causas siguientes:."*

De todo lo expuesto, se colige que:

1) La responsabilidad disciplinaria es autónoma, esto es, independientes de la penal, civil y administrativa;

2) Que cada una de estas responsabilidades atienden a la revisión de conductas diferentes.

3) Que, por lo tanto, el esquema normativo que se ha diseñado para regularlas, también es distinto.

De allí, que el establecimiento de la responsabilidad sancionatoria, aunque para ello se examinen los mismos hechos, no se

encuentra en el hecho en sí mismo, sino en el impacto que éstos han podido tener en la evaluación que cada órgano competente hace de éstas responsabilidades. Con ello, se pretende proteger bienes jurídicos distintos. Cabe aquí la cita que, a su vez hace Alejandro Nieto, de Sebastián Martín Retortillo al expresar: "*En los casos que ahora consideramos confluyen, pueden confluir, medidas sancionadoras administrativas y penales en relación con unos mismos hechos; ahora bien, tales medidas operan desde diferentes perspectivas. Ambas reacciones represivas derivan de planos distintos, y distinto es además su fundamento. No hay coincidencia entre el tipo definido por la ley como infracción administrativa y el tipo penal (T.R.Fernández)".* (NIETO, Alejandro. "Derecho Administrativo Sancionatorio", 3ra. Edición Ampliada, año 1993, pág.436.)

Cónsono con lo expuesto, no queda agotado entonces el examen de la conducta de un Juez, si éste es relevado de la responsabilidad penal o civil, o incluso administrativa, pues las pautas de su actuación en el ámbito disciplinario son otras.

Por ello, las causales para proceder a su destitución que se encuentran taxativamente previstas en el citado artículo, no siempre están vinculadas con el aspecto penal surgido con motivo de los mismos hechos, antes bien, si la norma en comento prescribe claramente que la responsabilidad disciplinaria debe establecerse "*sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil*" es porque el Legislador ha pretendido deslindar de plano el marco disciplinario al cual se circunscribe la conducta del juez en el ejercicio de sus funciones, del ámbito penal y civil al cual también se encuentra sometido como ciudadano.

Ello sin embargo, admite excepciones que el ordenamiento legal ha dispuesto, y estas son las referidas a las sanciones disciplinarias que se producen precisamente por la ocurrencia de una declaratoria de responsabilidad penal. En efecto, en el repertorio de las sanciones disciplinarias se encuentran aquellas que sólo se activan si media una sentencia penal firme en contra del funcionario en cuestión, con lo cual resulta impretermitible aquel pronunciamiento por cuanto es la esencia de la sanción.

Constituye pues, la excepción de la regla que postula la pertinencia de la determinación de la responsabilidad disciplinaria sin que se le condicione al dictamen producido o por producirse en la jurisdicción penal..."

De acuerdo con la sentencia que antecede, la pertinencia de la determinación de la responsabilidad disciplinaria no está condicionada al dictamen producido o por producirse en la jurisdicción penal, por el solo hecho que las causales disciplinarias establecidas en una norma de carácter legal, la que dispone: *"Sin perjuicio de las responsabilidades penal y civil a que hubiere lugar, los jueces serán destituidos de sus cargos, previo el debido proceso, por las causas siguientes:..."*, con lo cual se condiciona la eficacia de la garantía constitucional del *ne bis in idem* a la voluntad del legislador, violándose las consecuencias específicas de este derecho constitucional referido a la prevalencia de la jurisdicción penal sobre la potestad disciplinaria, a no sufrir dos procesos sucesivos por el mismo hecho y al carácter vinculante de la sentencia penal absolutoria con respecto a la potestad disciplinaria que produce la exclusión de toda posibilidad de sancionar administrativamente, una conducta absuelta en sede penal.

De igual manera, la prohibición del *ne bis in idem* trae a colación supuestos en los que se ha impuesto previamente una sanción administrativa no anulada, pretendiendo subsecuentemente abrir un procedimiento penal por los mismos hechos, en el que la pena se ha reducido fundando la reducción en la sanción impuesta administrativamente. Obviamente, esta solución constituye una creación legislativa en sede judicial, toda vez que el principio del *ne bis in idem*, en su vertiente procedimental, prohíbe la tramitación de dos procedimientos paralelos o subsecuentes, por lo que la segunda pena impuesta, pese a pretender absolver sin base legal, la primera sanción impuesta no anulada, lo que está produciendo es el nuevo juzgamiento de una conducta previamente sancionada, lo cual contradice la esencia de la prohibición del *ne bis in idem*.

Con respecto a la prohibición del ne bis in idem en materia de responsabilidad disciplinaria, cuando se niega la tramitación de la jubilación en un caso en que la persona había cumplido los requisitos para obtenerla, antes de haber sido separado de la función jurisdiccional por la sanción de destitución. Sobre este particular, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No 238 de fecha 20 de febrero de 2003 (caso: *Ricardo Sayegh Allup*), estableció:

> "...el artículo 49, numeral 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece: 'Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente'. La norma transcrita establece uno de los principios generales del derecho que se manifiesta en la imposibilidad de que el Estado juzgue y sancione dos veces a una persona por hechos que fueron objeto de juicio. Tal principio se manifiesta también en el derecho administrativo sancionador como límite a que el administrado sea sancionado dos veces por un mismo hecho. Igualmente el autor Antonio Domínguez Vila, en su obra "Los Principios Constitucionales", haciendo un análisis de la sentencia del Tribunal Constitucional Español del 14 de febrero de 1986 señaló que "...el ámbito del **non bis in idem** comienza y termina en que autoridades del mismo orden, a través de procedimientos distintos, sancionen repetidamente una conducta. El **non bis in idem** solo es admisible cuando se pretende sancionar de nuevo, desde la misma perspectiva de defensa social, unos mismos hechos". Ahora bien, en correspondencia a lo anteriormente expuesto, observa esta Sala que la parte **in fine** del artículo 41 de la Ley de Carrera Judicial impone al Juez que ya fue sancionado administrativamente con la destitución del cargo, una nueva sanción de carácter administrativo que genera la pérdida del derecho constitucional a la jubilación, derecho que había adquirido una vez alcanzada la edad y el tiempo de servicio previsto en el artículo 41 **eiusdem**. A juicio de esta Sala, la disposición objeto del presente recurso de nulidad resulta inconstitucional, toda vez que preceptúa la imposición de una doble sanción disciplinaria a

saber: la pérdida del derecho a la jubilación y la destitución del cargo, por un hecho ya juzgado, lo cual violenta flagrantemente el principio **non bis in idem**...".

La sentencia citada, plantea la desaplicación del artículo 41 de la Ley de Carrera Judicial de 1999, donde se establecía *"... No tendrán derecho a la jubilación los jueces que hayan sido destituidos de acuerdo con la ley, o que hubieren renunciado para eludir un procedimiento disciplinario en su contra"*, con lo cual se reconoce el derecho a la jubilación como un derecho adquirido, que no puede excluirse por la aplicación de una sanción de destitución.

## H. LA PRESCRIPCIÓN DE INFRACCIONES Y SANCIONES DISCIPLINARIAS Y LA CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO

En términos generales, la prescripción extintiva ha sido entendida como una institución mediante la cual se produce la liberación de una obligación por el transcurso del tiempo y las condiciones determinadas en la ley, que se fundamenta en razones de seguridad jurídica que impiden dejar vigente una obligación indefinidamente pese a la pasividad del titular del derecho en cuestión.

Es así como en materia sancionatoria, el legislador orientado por el principio constitucional de la seguridad jurídica, ha considerado establecer límites temporales para el ejercicio de la potestad sancionatoria, previendo plazos dentro de los que se puede abrir un procedimiento sancionador, que se definen mediante la llamada prescripción de las infracciones y sanciones y perención del procedimiento sancionador.

La prescripción de las infracciones y de las sanciones y la perención del procedimiento sancionador tienen como objetivo regular el factor tiempo con relación a las actuaciones extemporáneas que haga el órgano encargado de la potestad disciplinaria[1], estableciéndose límites temporales dentro de los que dicho ente puede actuar en ejercicio de su potestad sancionatoria.

Aunque la prescripción es una institución de derecho civil, como fuente de adquisición de un derecho o liberación de una obligación, en materia punitiva, fue el Derecho Penal, quien fue el primero que erigió el transcurso del tiempo como un factor determinante de la extinción de la responsabilidad[2], encontrándose en un primer momento dentro del plano de la potestad sancionatoria de la administración, que las leyes sectoriales, no se encargaron de regular lo conducente a la prescripción de la infracciones y de las sanciones, con lo que ante el referido silencio normativo, apareció una primera tesis que abogada por la imprescriptibilidad de las infracciones administrativas, y por ende, de las respectivas sanciones, la que fue abandonada poco a poco con fundamento en razones de lógica elemental, si el transcurso del tiempo era calificado como causal de extinción de la responsabilidad penal, entonces no puede sostenerse que en materia responsabilidad administrativa, donde la infracción causaba una lesión menor al interés general y a la colectividad, hubiera un agravamiento en cuanto a su tratamiento al impedírsele la extinción de la responsabilidad administrativa por vía de prescripción, manteniéndose a una persona prácticamente en vilo durante toda su vida por haber cometido una infracción administrativa, por la falta de previsión legal sobre la materia[3].

---

[1] Gallardo Castillo, María Jesús (2008). ***Op. Cit.*** pág. 229.

[2] Peña Solis, José (2005). **La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública Venezolana**. Venezuela: Tribunal Supremo de Justicia. pág. 246.

[3] Peña Solis, José (2005). **Op. Cit.** págs. 246 y 247.

Es así como se admitió la prescripción de las infracciones administrativas y ante el vacío legal en la materia, se recurrió a la aplicación supletoria de las normas contenidas en el Código Penal, tal como sucedió en materia de responsabilidad disciplinaria aplicable a los jueces, donde por la falta de norma que regulara la materia en la Ley del Consejo de la Judicatura de 1988, la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 23 de febrero de 1995[1], dictaminó que en virtud del artículo 7 del Código Penal que permitía la aplicación de sus disposiciones generales en materia de penas especiales, dentro de las cuales se encuentran las relativas a la prescripción de la acción, con lo cual se estableció que el lapso de prescripción de las infracciones administrativas que merecieran la sanción de destitución, debía aplicarse la prescripción de un año prevista en el ordinal 6ª del artículo 108 del Código Penal.

Ahora bien, independientemente de que en la actualidad exista una regulación específica en materia de prescripción de las sanciones, no puede negarse que el Derecho Administrativo Sancionador, obtiene de los principios penales, la causa y razón de la prescripción de las sanciones y de la caducidad del procedimiento[2].

La prescripción de las sanciones administrativas responde al principio de seguridad jurídica al garantizar que los ciudadanos no estén sometidos en forma indefinida a la potestad sancionadora, estableciéndose un límite temporal para el ejercicio de la potestad sancionadora, con lo cual los sujetos pasivos de la

[1] Pierre Tapia, Óscar (1995). **Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia** (Vol. 2), Caracas: Editorial Pierre Tapia. pág. 130.

[2] Junceda Morena, J. Los principios de proporcionalidad y prescriptibilidad de las sancionadores (2008) **Documentación Administrativa.** Compilador: Parejo Alfonso, L. España: Instituto Nacional de Administración Pública. pág. 128.

citada potestad tendrán la certeza del momento concreto en que ya no podrán ser sancionados por un determinado ilícito, garantizándose paralelamente el principio de eficacia administrativa al ordenar la celeridad en el ejercicio de la potestad disciplinaria[1].

Si se entiende que, en virtud de la posición servicial de la Administración pública, la eficacia, los derechos y los intereses de reclamar una actuación administrativa ágil[2], sería contrario a los principios de celeridad y eficiencia de la actuación administrativa, pretender dejar sometidos a los ciudadanos en forma indefinida a la potestad sancionadora e incluso eternizar un procedimiento sancionador iniciado.

El principio de prescriptibilidad viene a servir de equilibrio entre la seguridad jurídica y la justicia material[3], ya que viene a ponderar entre la necesidad de la sanción y el tiempo transcurrido por la demora en el ejercicio de la potestad disciplinaria, con lo cual todo ejercicio de la potestad sancionadora está sometido a plazos de prescripción, aunque la legalidad expresa no siempre lo ha señalado, convirtiéndose en un elemento esencial, el ejercicio de la potestad disciplinaria dentro del plazo previsto en la ley[4].

## 1. La prescripción de las infracciones y de las sanciones disciplinarias

La prescripción en el Derecho Sancionador supone la imposibilidad

---

1 Ibid.

2 Rivero Ortega, R. Principio de Celeridad (2010). **Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo Sancionador**. Compilador: En Santamaría Pastor, J. España: La Ley. pág. 986.

3 Junceda Morena, Javier (2008). ***Op. Cit.*** pág. 128.

4 Ibid., pág. 129.

sobrevenida de sancionar una infracción administrativa (prescripción de la infracción) o de ejecutar o exigir el cumplimiento de una sanción ya impuesta (prescripción de la sanción), por el haberse consumado el lapso de tiempo establecido en la ley para el ejercicio de la potestad sancionadora[1].

Según lo expuesto, se trata de dos actividades distintas relacionadas con la potestad sancionadora, la posibilidad de sancionar y la posibilidad de ejecutar una sanción impuesta, con lo cual existirán dos modos de cálculo de la prescripción de la potestad sancionadora, sin que pueda confundirse que el objeto de la prescripción sean las infracciones y las sanciones, ya que lo que se afecta será siempre la responsabilidad administrativa en concreto, en virtud que por el transcurso del tiempo de la prescripción no pueden considerarse inexistentes, sino carentes de efectos jurídicos[2].

La prescripción afecta la posibilidad de sancionar o ejecutar las sanciones analizadas en concreto, ya que la potestad sancionadora, en cuanto a que constituye un poder genérico, no es susceptible de prescripción[3], sin que tal inactividad no suponga que pueda tener consecuencias específicas, principalmente relacionadas con la imposibilidad de aplicar normas sancionadoras en desuso sin que se haya hecho previamente pública la intención de aplicarlas, so pena de violación del principio de confianza legítima.

Como principio inspirado en el Derecho Penal, adquiere de éste sus elementos esenciales: carácter automático, apreciación de oficio e interrupción[4].

---

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). **Op. Cit.** pág. 863.

[2] Abogacía General del Estado (2009). **Manual de Derecho Administrativo Sancionador** (Vol. I). España: Thomson Reuters/Aranzadi. pág. 544.

[3] Ibid.

[4] Ibid., pág. 539.

El carácter automático de la prescripción de las infracciones y sanciones, constituye una nota característica compartida con el derecho penal, pero que la diferencia del derecho privado, donde se configura como excepción renunciable, expresa o tácitamente, que impone la carga de alegación a la parte. En materia administrativa, la prescripción actúa *ope legis*, sin necesidad de que la invoque la parte interesada, ya que la prescripción supone la pérdida inexorable del derecho a perseguir una infracción o exigir el cumplimiento de una sanción impuesta, por lo que tanto el órgano administrativo como el Tribunal Contencioso Administrativo, tiene que apreciarla de oficio, aunque no haya sido invocada en el recurso de nulidad ejercido.

Como la prescripción de las infracciones y de las sanciones opera por mandato de la ley, sin ser necesaria su alegación, obviamente ni siquiera podrá atribuirse a la parte interesada, la carga de su prueba, máxime que tratándose del tiempo como hecho natural, que se debe vincula a una conducta atípica, su verificación compete al órgano sancionador, que debe apreciarlo directamente, sin corresponder a la parte interesada, ni su carga de la alegación ni prueba.

Pudiendo ser aplicada de oficio tanto por el órgano sancionador como por el Tribunal Contencioso Administrativo, encargado de revisar la sanción impuesta y de controlar su ejecución, la sentencia judicial que así lo haga nunca incurrirá en incongruencia por *extra petita*, ni podrá ser considerada cuestión nueva, y, por tanto, inadmisible, si ésta es alegada *ex novo* en un proceso ulterior por el que se resuelva el recurso planteado contra la sentencia dictada en primer grado de jurisdicción[1], pudiendo ser materia de amparo constitucional bajo el fundamento de la violación a la garantía constitucional contenida en el

[1] Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 233.

artículo 49 ordinal 6º de la Carta Magna, que expresa: "*Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes*", toda vez que habiendo transcurrido el plazo de prescripción no puede considerarse que los actos u omisiones estén tipificadas, ya que esa misma ley prexistente impide su juzgamiento por parte del órgano sancionador.

Con respecto a la interrupción de la prescripción, se verifica cuando el sujeto activo ejercita su derecho o el sujeto pasivo realiza un acto de reconocimiento del mismo[1], quedando entendido que ese acto de reconocimiento debe efectuarse con anterioridad al fenecimiento del lapso, ya que como antes se señaló, la prescripción se consuma *ope legis* no siendo posible su renuncia tácita.

## 2. Naturaleza jurídica de la prescripción administrativa

La naturaleza jurídica de la prescripción administrativa ha reproducido la polémica habida en su antecedente inmediato: el derecho penal, debatiéndose entre las doctrinas procesalistas y las sustantivitas.

Para quienes sostienen la tesis procesalista, la prescripción constituye un óbice procesal para su persecución; mientras que los que abogan por la hipótesis que la prescripción tiene naturaleza sustantiva, afirman que se trata de una institución de derecho material, toda vez que la prescripción determina la extinción jurídico-material del ilícito y la penal[2].

---

[1] Abogacía General del Estado (2009). ***Op. Cit.*** pág. 540.
[2] Abogacía General del Estado (2009). ***Op. Cit***. pág. 540.

El carácter procesal o sustantivo de la prescripción de las infracciones y de las sanciones, no constituye un mero debate ideológico de interés académico, toda vez que según la postura que se tome, se considerarán de aplicación inmediata, las reformas legislativas en la materia (teorías procesalistas) o serán aplicables hacia hechos ocurridos en el pasado, únicamente cuando el lapso de prescripción sea más favorable al sujeto pasivo de la potestad sancionadora (teorías sustantivas), siendo importante destacar que en la actualidad la tesis dominante, es la doctrina sustantivita de la prescripción, ya que se vincula al derecho a castigar las infracciones administrativa según criterios de política criminal. Si la prescripción impide la persecución de la infracción por razones de interés general porque se considera inútil su castigo por haber transcurrido un determinado plazo, resulta evidente la naturaleza sustantiva de las normas sobre la prescripción administrativa[1].

La prescripción de la infracción, aunque con naturaleza sustantiva, posee ciertas consecuencias procesales referidas a la imposibilidad de continuar el procedimiento por faltar su objeto, ya que la posibilidad de sancionar una infracción esta prescripta, carecería de objeto tramitar un procedimiento encaminado a hacer efectiva una responsabilidad sancionadora de un administrado que la ley considera prescrita[2].

De igual manera, partiendo del principio de que lo accesorio sigue a lo principal, la prescripción de la infracción no solamente se limita al tema de la imposibilidad de aplicar sanciones sino que afecta a las medidas complementarias de la sanción, referidas al restablecimiento de la situación

---

[1] Abogacía General del Estado (2009). **Op. Cit.** pág. 542.
[2] Rebollo Puig, M. et al. (2010). **Op. Cit.** pág. 864.

alterada con la infracción, verbigracia, la orden de demolición a consecuencia de una infracción administrativa, etc., sin embargo, existe discrepancia en este punto, existiendo jurisprudencia de los Tribunales Españoles, donde se afirma que el efecto extintivo de la prescripción comprende sólo la acción sancionadora, mas no la obligación de reparar los daños y perjuicios causados[1].

Como institución de derecho sustantivo, las modificaciones legislativas no se aplican de manera instantánea, sino que se aplicará la norma que más favorezca al sujeto pasivo de la potestad sancionadora (principio de retroactividad de las normas favorables).

## 3. Fundamento de la prescripción de las infracciones y de las sanciones

La prescripción de las infracciones y de las sanciones por haber sido fuente de las normas de derecho penal sobre la prescripción de los delitos y las penas, ha buscado su fundamento en las instituciones de derecho penal en las que se inspira.

Es así como partiendo de la base de que las penas tienen carácter correctivo y reeducador, justifican la prescripción en la rehabilitación del delincuente sobrevenida por el transcurso del tiempo sin delinquir, mientras que otros apoyan la prescripción en la renuncia del Estado al ejercicio del *ius puniendi*, encontrándose en quienes reconociendo que se trata una institución relacionada en materia de orden público y de política criminal, apoyan a la prescripción "en el aquietamiento que se produce en la conciencia penal cuando

[1] Ibid., págs. 864 y 865.

por el transcurso del tiempo se atenúa el estado de intranquilidad que el hecho delictivo produce y en la necesidad para el orden social de que pasado un determinado lapso de tiempo, se limite toda incertidumbre de las relaciones jurídicas"[1].

La prescripción se apoya, pues, en razones de seguridad jurídica donde se garantiza a los administrados que no queden indefinidamente sometidas al poder sancionador de la Administración, pudiendo conocer con certeza, cuándo no podrán ser sancionados por el ilícito cometido[2].

## 4. La prescripción en materia de responsabilidad disciplinaria aplicable a los jueces

Antes se hizo referencia a que bajo la vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1988, la prescripción de las infracciones y sanciones disciplinarias de las jueces se regía por aplicación analógica de las normas del Código Penal. Sin embargo, tal situación cambió con la vigencia de Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, donde en su artículo 53 se reguló la prescripción de la acción disciplinaria, en los siguientes términos: "*La acción disciplinaria prescribirá a los tres años contados a partir en que se cometió el acto constitutivo de la falta. La iniciación del disciplinario interrumpe la prescripción*", cuyo régimen fue modificado por el artículo 35 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, donde se dispuso: *"La acción disciplinaria prescribe a los cinco años contados a partir del día en que ocurrió el acto constitutivo de la falta disciplinaria, con excepción de aquellas faltas*

[1] Tribunal Supremo Español, sentencia No. 4790 de fecha 30 de noviembre de 1963, citada por Abogacía General del Estado (2009). ***Op. Cit.*** pág. 543.

[2] Abogacía General del Estado (2009). **Op. Cit.** pág. 543.

*vinculadas a delitos de lesa humanidad, traición a la patria, crímenes de guerra o violaciones graves a los derechos humanos, así como la cosa pública, el narcotráfico y delitos conexos. El inicio de la investigación disciplinaria interrumpe la prescripción".*

De acuerdo a las normas citadas, el lapso de prescripción de la acción disciplinaria durante la vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, es decir, desde su publicación en la Gaceta Oficial No. 36.534 del 8 de septiembre de 1998, era de tres (3) años , *"contados a partir en que se cometió el acto constitutivo de la falta"*, y luego, con la promulgación del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, publicado en la Gaceta Oficial No 39.236 de fecha 06 de agosto de 2009, que quedó incólume con la reforma de dicho Código de Ética, publicado en la Gaceta Oficial No. 39.493 de fecha 23 de agosto de 2010, el lapso de prescripción sería de *"cinco años contados a partir del día en que ocurrió el acto constitutivo de la falta disciplinaria..."*, con lo cual según ambas normas, el cómputo del lapso de prescripción comenzaba el día en que efectivamente se produjo la infracción[1], con independencia de la fecha en que el órgano sancionador tenga o no conocimiento de su comisión[2], excluyéndose cualquier modo de cómputo donde se tomará en cuenta la fecha en que la Administración tuvo conocimiento de la infracción que se erigía como una verdadera negación de la prescripción por conducir en la práctica, a la imprescriptibilidad de las infracciones[3], por lo tanto, el *dies a quo* o día del inicio del lapso de prescripción es aquel en el que se comete la infracción, debiéndose tener en cuenta a los efectos del cómputo del lapso de prescripción, lo establecido en el artículo 42 de la Ley Orgánica de Procedimientos

---

1 Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 237.
2 Ibid.
3 Peña Solís, José (2005). ***Op. Cit.*** pág. 248.

Administrativos, que dispone: *"Los términos o plazos se contarán siempre a partir del día siguiente de aquel en que tenga lugar la notificación o publicación. En los términos o plazos que vengan establecidos por días, se computarán exclusivamente los días hábiles, salvo disposición en contrario"*, en cuyo caso, para el supuesto en que el lapso de prescripción venza en un día no laborable, el lapso se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente[1], en virtud del principio de integridad de los lapsos procesales.

Obviamente, el plazo de prescripción no presenta mayores problemas para su cálculo, cuando se trata de hechos singulares con transcendencia disciplinaria o infracciones instantáneas, pero tal situación se complica cuando se trata de actividades complejas, infracciones por omisión e infracciones continuadas.

En el caso de actividades complejas, constituidas por una pluralidad de hechos que se cometen con un mismo fin, y por lo tanto, la prescripción no puede comenzar antes de consumarse toda la infracción[2], es decir, mientras no se hayan verificados dos los actos, no comienza a correr la prescripción, ya que ni siquiera se ha consumado infracción alguna, toda vez que el tipo ilícito descrito en la norma requiere la realización de todos los actos que la integran[3].

La prescripción opera únicamente cuando se trata de infracciones consumadas, ya que mientras no se consume la infracción, cada uno de los actos que integran un acto complejo, considerados de manera individual, carecen de la virtualidad para afectar el bien jurídica protegido, mientras no

---

1 Abogacía General del Estado (2009). ***Op. Cit.*** pág. 551.
2 Abogacía General del Estado (2009). ***Op. Cit.*** pág. 552.
3 Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 237.

concurran todos los descritos en la norma sancionadora.

En lo que respecta a las infracciones por omisión, verbigracia "inobservar sin causa justificada los plazos o términos legales para decidir o dictar alguna providencia, o diferir las sentencias sin causa justificada expresa en el expediente respectivo (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 32 ordinal 1°), el lapso de prescripción de la infracción se inicia una vez vencido el plazo legal incumplido.

Con respecto a las infracciones continuadas definidas como la realización de una pluralidad de acciones u omisiones que infringen el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, donde la acción transgresora persiste mientras formalmente no se ponga término a ello, ya que se trata de una actividad perdurable y constante[1], la prescripción se inicia cuando cesa la actividad ilegal[2], no pudiéndose computar desde el momento en que se realiza cada acto, hecho u operación inicial o intermedia, sino desde el momento en que se completó la actividad ilegal.

En las infracciones continuadas, el lapso de prescripción arranca desde el momento en que finaliza la actividad ilegal, ya que no se trata de actos aislados y concretos, sino de una actividad perdurable y constante; es decir, una conducta reiterada por una voluntad duradera, en la que no se da situación concursal alguna, sino una progresión unitaria con repetición de actos[3]. Sin embargo, la simplicidad de la solución expuesta, se contrapone con la

---

1 Ibid., pág. 240.
2 Abogacía General del Estado (2009). ***Op. Cit.*** pág. 552.
3 Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 240.

complejidad de situaciones fácticas en las que habiéndose iniciado el procedimiento sancionador continúan cometiéndose actos similares a los que constituían la infracción continuada, lo que puede agravarse cuando ya dictó un acto sancionatorio, sin que hayan cesado las actividades que dieron origen al procedimiento y sanción administrativa, con lo cual se abre la interrogante sobre si existe o no posibilidad de sancionar por segunda vez, los actos similares que continuaron pese a la sanción; y en tal caso, si se reabre o no el lapso de prescripción de la infracción, lo cual dependerá de que se consideren individualmente los actos posteriores a fin de sancionarlos, en cuyo caso, se reabriría el lapso de prescripción, o si se afirma que no puede volverse a sancionar, por considerarse que es lo mismo que ya fue sancionado (prohibición del *ne bis in idem*), en cuyo caso, el problema no sería la reapertura del lapso de prescripción, sino la imposibilidad de sancionar nuevamente lo mismo.

Para las infracciones continuadas a fin de evitar la proliferación de sanciones en violación al principio del *ne bis in idem* y darle certeza al lapso prescriptivo, el autor considera conveniente la postura de Peña Solís[1], para quien el lapso de prescripción se inicia al momento en que la Administración ejerció sus funciones de inspección y comprobó la realización de una actividad ilícita, con lo cual no sería necesario esperar a la terminación de la actividad ilícita para el cómputo del lapso de prescripción toda vez que la Administración contaba con las herramientas para sancionar dicho comportamiento.

Además de las infracciones continuadas, existe otro tipo de infracciones denominadas permanentes, en las cuales se produce una única acción que tiene la virtualidad de prorrogar sus efectos en el tiempo, lo cual pone de

[1] Peña Solis, J. (2005). ***Op. Cit.*** pág. 249.

manifiesto la voluntad infractora del sujeto sin solución de continuidad, que se puede segmentar en dos etapas: a) la que se pone en marcha desde el momento que se realiza la actividad única que corresponde a los elementos del tipo; y b) la que se pone de manifiesto al no ponerle fin a la conducta atípica, eliminando los efectos contrarios a Derecho, encontrándose entre sus ejemplos en materia penal, el delito de rapto, de detención e ilegal y porte ilícito de armas, mientras que en materia administrativa, la realización de actividades sujetas a autorización o licencia sin contar con ella o en contravención a lo autorizado[1].

En las llamadas infracciones permanentes, cabe la posibilidad de seccionar temporalmente la unidad lógica de la comisión de la infracción, ya sea por el ejercicio de la potestad de inspección o vigilancia o por el ejercicio de la potestad sancionadora, quedando en consideración que mientras no haya cesado la conducta ilícita, no comenzará a computarse el plazo de prescripción, ya que este plazo se considera renovado hasta que cese definitivamente la conducta que determina la infracción[2].

También con respecto a las llamadas infracciones de estado, en que la infracción crea un *status quo* antijurídico duradero, pero que se consuma cuando se produce la situación antijurídica, el lapso de prescripción comienza en el momento de la consumación material del ilícito y no cuando se pone fin, por voluntad del sujeto, a sus efectos, lo cual supone que se pueda sancionar sus efectos, siempre que dichos efectos constituyan un nuevo tipo sancionado por una norma punitiva.

---

1 Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 238.

2 Ibid., pág. 239.

Hechas las observaciones pertinentes acerca del inicio del lapso de prescripción, conviene determinar cuándo se considera consumado el lapso de prescripción, y por ende, precisar el día final del cómputo del plazo de prescripción, para lo que habrá que tener presente, que el plazo ha de transcurrir completamente, por lo que sí ha operado la interrupción por la incoación de un procedimiento sancionador y este no ha concluido con una resolución expresa, el lapso de prescripción volverá a reiniciarse, volviéndose a computar el plazo de prescripción desde el primer día, debiéndose tener en cuenta que el día final del cómputo, en caso de haberse abierto un procedimiento sancionador y haberse dictado una resolución sancionatoria, se iniciará con la notificación de la resolución sancionadora y no con la fecha del acto en cuestión, ya que si se entiende que la decisión sancionatoria carece de efecto alguno, si no ha sido notificada, no se le podría atribuir efectos interruptivos de la prescripción, cuando la ley condiciona los efectos del acto a su notificación válida (Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, artículo 74).

Si el artículo 74 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, establece una especie de eficacia demorada de los actos administrativos que están supeditados a su notificación en la forma legal, resulta evidente que el acto sancionatorio carecerá de efectos interruptivos de la prescripción cuando éste aún no ha sido debidamente notificado a su destinatario.

## 5. La interpretaciones dadas por la Sala Político Administrativa a la prescripción de las infracciones disciplinarias de los jueces

En los puntos anteriores, se hizo referencia al modo de computar el lapso

de prescripción tanto en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, como en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, donde se establecía claramente que se computaba a *"... a partir en que se cometió el acto constitutivo de la falta"*, por lo que corresponde analizar cuál ha sido el criterio de la Sala Político Administrativa en cuanto a la aplicación de la prescripción de las infracciones disciplinarias, cometidas por los jueces y al modo de computarla.

En este orden de ideas, la Sala Político Administrativa se ha pronunciado en diferentes oportunidades, desconociendo el espíritu evidente de la ley, afirmando: *"independientemente de cuando hayan ocurrido los hechos, el lapso en el que opera la prescripción comienza a correr a partir de la fecha en que se tuvo conocimiento del referido hecho"*. (Ver sentencia de esta Sala N° 00128 de fecha 29 de enero de 2002)[1], con lo cual se incorpora una causa de interrupción de la prescripción distinta a la prevista en la ley.

El criterio referido a que el lapso de prescripción de la acción debe computarse a partir del momento en que el órgano disciplinario tuvo conocimiento del hecho irregular, también fue referido por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1020 de fecha 08 de julio de 2009. Caso: Néstor Enrique Guevara Blanco, bajo el siguiente argumento:

> *"De la sentencia parcialmente transcrita puede colegirse que, a diferencia de lo establecido en el artículo 53 de la aún vigente Ley*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 343 de fecha 11 de marzo de 2009. Caso: Eliseo Antonio Moreno Monsalve. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00343-11309-2009-1999-15701.html.

*Orgánica del Consejo de la Judicatura publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 36.534 del 8 de septiembre de 1998, que contempla un lapso de tres (3) años de prescripción de la acción, el lapso de prescripción aplicable a las conductas que ameritaban la imposición de sanciones disciplinarias cometidas por jueces bajo la vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1988, era de un (1) año. En este mismo orden de ideas, dicho lapso de prescripción de la acción debe computarse a partir del momento en que el órgano disciplinario tuvo conocimiento del hecho en cuestión, situación ésta que en el caso bajo estudio ocurrió en fecha 18 de julio de 1995, cuando se realizó la Inspección Ordinaria en el mencionado Juzgado del Municipio Andrés Eloy Blanco de la Circunscripción Judicial del Estado Sucre, tal como consta del acta cuyo original cursa del folio 2 al folio 25 del expediente administrativo.*
*En consecuencia, al haberse dado inicio al procedimiento sancionatorio en cuestión mediante auto del 31 de agosto de 1995 (folios 26 y 27 del expediente administrativo), queda claro que la acción disciplinaria no se encontraba prescrita..."*[1].

La Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en otro causa, estableció que el plazo de prescripción en el caso de declaratoria de error judicial inexcusable se computa a partir de la declaratoria del error por alguna de las salas del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ - SPA. Sentencia No. 1525 de fecha 28/10/2009. Caso: Celina del Carmen Padrón Acosta), con lo que se amplía indebidamente el lapso de prescripción, toda vez que en vez de tomar en cuenta el momento cuando la actuación irregular se consumó, es decir, la fecha en que el juez expresó su criterio irracional, absurdo e imposible de sostener por argumento jurídico válido, se toma en cuenta su calificación por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1020 de fecha 08 de julio de 2009. Caso: Néstor Enrique Guevara Blanco. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01020-8709-2009-1999-15606.html.

Otro caso que merece especial análisis, está circunscrito a la desaplicación del régimen de prescripción de las infracciones disciplinarias, por razones de interés público, dada la función desempeñada por los jueces y su directa repercusión en la preservación de la paz y el equilibrio social, objetivos indiscutibles de la administración de justicia. En este sentido, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 343 de fecha 11 de marzo de 2009. Caso: Eliseo Antonio Moreno Monsalve, estableció:

> *"Con relación al alegato del accionante referido a que la decisión del Tribunal disciplinario fue dictada luego de más de cuatro (4) años después de haber ocurrido el retardo que le fuera imputado, se observa que independientemente del tiempo que hubiese podido transcurrir, la Sala ha determinado, en el caso de los jueces, que debía atenderse a lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, norma aplicable subsidiariamente en el presente caso, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1 eiusdem, según la cual, no obstante el desistimiento o perención, la Administración podrá continuar la tramitación del procedimiento, si razones de interés público lo justifican. (Ver sentencia de esta Sala N° 01661 de fecha 28 de octubre de 2003, ratificada en sentencia N° 1437 del 12 de noviembre de 2008).*
> *(...) Concluyó la Sala en el referido fallo que más allá del interés público que reviste per se el procedimiento disciplinario establecido en la derogada Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, dada la función desempeñada por los jueces y su directa repercusión en la preservación de la paz y el equilibrio social, objetivos indiscutibles de la administración de justicia; adicionalmente, es importante destacar que aun siendo inobjetable el respeto que merecen los principios atinentes a los lapsos procesales, debía aplicarse supletoriamente el artículo 66 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, ello en virtud de la presunta existencia de unas irregularidades que por su naturaleza y trascendencia social no deben escapar, ni siquiera por razones de extemporaneidad, del examen y posterior sanción del órgano revisor.*
> *Siendo ello así, en el caso de autos, vista la función que le fue*

*encomendada al accionante como Juez de la República y por tanto visto el interés público involucrado, resulta indiferente si la decisión dictada hubiese sido extemporánea..."*

La sentencia parcialmente citada, desaplica el régimen de prescripción establecido específicamente para las infracciones cometidas por los jueces, por la naturaleza y trascendencia de las infracciones señaladas, dada la función que desempeñan los jueces, con lo cual se vacía de todo contenido y aplicabilidad, el régimen de prescripción específicamente previsto, con lo cual se obvian todos los fundamentos en que se apoya ésta institución.

De igual manera, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 2947 de fecha 20 de diciembre de 2006. Caso: Ana Morella Colmenares Piñero, aplicó el lapso mayor de prescripción previsto en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, pese a que los hechos disciplinables ocurrieron durante la vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1988, bajo el alegato "*no es posible hablar de un derecho del particular a que la prescripción de la acción disciplinaria sea computada conforme al lapso que se aplicaba a la fecha de la infracción, por cuanto ello implicaría aceptar que el transgresor de la ley tiene derecho a evadir la sanción que el ordenamiento prevé para su conducta, y desnaturalizar así la institución de la prescripción como medio de concreción del principio de seguridad jurídica*", lo que fundamentó en las siguientes consideraciones:

*"... la Sala considera que en el presente caso, no se puede emitir un pronunciamiento acerca de la pretendida prescripción de la acción disciplinaria alegada por la recurrente, sin antes determinar cuál es el régimen aplicable a dicha materia. De allí que resulte necesario precisar el criterio expuesto por la Sala, en la sentencia Nº 01663 de fecha 28 de octubre de 2003, recaída en el caso:*

*Arístides Pérez Ovallos en la cual se estableció lo siguiente:*
*"...Ahora bien, a los fines de determinar el lapso de prescripción aplicable al caso de autos, se observa:*
*El artículo 66 de la derogada Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, confiere carácter supletorio a las normas del Código de Enjuiciamiento Criminal para los casos y situaciones no previstas en el procedimiento administrativo disciplinario.*
*En ese sentido y bajo la vigencia del mencionado texto orgánico, ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala Político-Administrativa al admitir la aplicación analógica de la prescripción de la acción penal respecto de los procedimientos disciplinarios, en concreto, en lo que se refiere al ordinal 6º del artículo 108 del Código Penal, el cual dispone:*
*'...Salvo el caso en que la Ley disponga otra cosa, la acción penal prescribe así: ...6º.- por un año, si el hecho punible sólo acarreare arresto por tiempo de uno a seis meses o multa mayor de ciento cincuenta bolívares o suspensión del ejercicio de la profesión, industria o arte'.*
*..Omissis...*
*De esta forma, el lapso de prescripción que se aplicaba a la sanción de destitución bajo la vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1988, era de un (1) año, contado a partir de la fecha en que acaecían los hechos generadores de la sanción.*
*Sin embargo, el 23 de enero de 1999, cuando todavía no había transcurrido el lapso de prescripción de un (1) año previsto para supuestos análogos en el Código Penal, entró en vigencia la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, publicada en la Gaceta Oficial Nº 36.534 Extraordinario de fecha 08 de septiembre de 1998, que derogó la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura promulgada el 07 de octubre de 1988, y en la cual se establece de manera expresa, un lapso de prescripción para la apertura de averiguaciones disciplinarias a los jueces. Dicho artículo es del tenor siguiente:*
*"Artículo 53. Prescripción. La acción disciplinaria prescribirá a los tres años contados a partir del día en que se cometió el acto constitutivo de la falta. La iniciación del proceso disciplinario interrumpe la prescripción. La existencia de un proceso penal sobre los hechos que tipifican también faltas disciplinarias da lugar a la suspensión del proceso disciplinario".*

*En tal virtud, toda vez que la nueva ley establece un lapso mayor al anteriormente utilizado para la prescripción de la acción disciplinaria, es necesario precisar cuál es la normativa aplicable al supuesto bajo análisis.*

*Para ello se observa que el artículo 54 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, previó una vacatio legis de poco más de cuatro meses, fijándose la entrada en vigencia de la ley para el día 23 de enero de 1999, por lo que a partir de ese momento debía aplicarse la normativa consagrada en la misma.*

*La aplicación inmediata de esta Ley a la situación planteada en el presente caso, traería como consecuencia la regulación de lo relativo a la prescripción de la acción disciplinaria, de conformidad con el lapso previsto en el artículo 53 eiusdem, lo que significa una extensión en el período que se aplicaba analógicamente antes de la vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998.*

*En razón de lo anterior, considerando que la realización del cómputo del lapso de prescripción de conformidad con la normativa actualmente vigente, implica la aplicación de una ley nueva a una situación derivada de un hecho acaecido con anterioridad a la vigencia de esa ley, esta Sala cree conveniente realizar algunas precisiones con relación al principio de irretroactividad de la ley, a fin de esclarecer cualquier duda que al respecto pudiera ocasionar la aplicación del nuevo lapso de prescripción.*

*...Omissis...*

*El alcance de este principio ha sido determinado en varias ocasiones por la jurisprudencia y doctrina de nuestro país, mediante el análisis de las diversas situaciones que pudieran dar lugar a una aplicación retroactiva de la ley.*

*En el presente caso, como se indicó anteriormente, al aplicar de forma inmediata al lapso que se hallaba en curso la norma sobre prescripción prevista en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, estaríamos aplicando una nueva ley a las consecuencias futuras de un supuesto anterior a su vigencia, mas no al supuesto en sí.*

*Es decir, la aplicación del artículo 53 eiusdem, no implica por ejemplo la imposición de una sanción por la realización de una acción que antes de la vigencia de la nueva ley no era considerada sancionable, lo cual sin duda no sólo quebrantaría el*

*principio de irretroactividad de la ley sino también el principio de legalidad de las sanciones previsto en el numeral 6 del artículo 49 de nuestra Carta Magna.*

*Tampoco se trata de un incremento de la sanción aplicada, o de la reapertura de un lapso de prescripción que hubiera transcurrido íntegramente antes de la entrada en vigencia de la nueva norma, sino de la aplicación inmediata de una norma a una situación que, aunque derivada de un hecho anterior, aún no se encontraba consolidada.*

*...Omissis...*

*Cabe mencionar además, que no es posible hablar de un derecho del particular a que la prescripción de la acción disciplinaria sea computada conforme al lapso que se aplicaba a la fecha de la infracción, por cuanto ello implicaría aceptar que el transgresor de la ley tiene derecho a evadir la sanción que el ordenamiento prevé para su conducta, y desnaturalizar así la institución de la prescripción como medio de concreción del principio de seguridad jurídica.*

*Con base en lo expuesto, concluye esta Sala que la aplicación inmediata del lapso previsto en el artículo 53 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, en sustitución de la aplicación analógica que se realizaba anteriormente, no puede considerarse una aplicación retroactiva de la ley, sino por el contrario el modo normal de aplicación de la ley a partir del momento de su entrada en vigencia.*

*Ciertamente, conforme el criterio antes expuesto, el cual se ratificó recientemente en sentencia N° 01841 de fecha 20 de julio de 2006 recaída en el caso: Pedro Marcano Urriola y que se reitera con la presente decisión, la aplicación del plazo previsto en el artículo 53 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, no viola el principio de irretroactividad de la Ley consagrado en el artículo 24 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ya que el instrumento jurídico anterior, es decir la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura promulgada el 7 de octubre de 1988, ni ningún otro instrumento jurídico, regulaba expresamente lo correspondiente al lapso de prescripción de las acciones administrativas disciplinarias y sancionatorias a los jueces. No obstante, como se ha indicado, el referido artículo de la Ley del Consejo de la Judicatura vigente, sí lo establece expresamente."*[1]

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2947 de fecha 20 de diciembre de 2006. Caso: Ana Morella Colmenares Piñero. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/02947-201206-2006-2002-0237.html.

En la sentencia parcialmente transcrita, se alega que no es posible hablar de un derecho del particular a que la prescripción de la acción disciplinaria sea computada conforme al lapso que se aplicaba para la fecha de la infracción, por cuanto ello implicaría aceptar que el transgresor de la ley tiene derecho a evadir la sanción que el ordenamiento prevé para su conducta, lo que en opinión del autor, constituye una aberración conceptual por el desconocimiento de los principios más elementales en materia de prescripción de las infracciones administrativas, efectuada con el único propósito de favorecer la persecución y destitución de los jueces dentro de un pretendido marco de reestructuración del Poder Judicial, prolongado en forma indefinida en el tiempo, pese a la promulgación de la Carta Magna en 1999.

También, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 2.119 de fecha 31 de octubre de 2000. Caso: César Augusto Montoya, bajo la base de que lo que se buscaba era el efectivo saneamiento del Poder Judicial, resulta aplicable entonces a las acciones disciplinarias relativas a hechos ocurridos antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura del 23 de enero de 1.999, en principio, el término de cinco años para que opere la prescripción ordinaria de la acción prevista en el artículo 70 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, cuyo objeto es regular los procedimientos administrativos de forma general, y por ende, aplicable a los especiales, que poseen naturaleza administrativa, lo cual se fundamentaba en los siguientes argumentos:

> *"1.- A falta de norma expresa que establezca el lapso de prescripción, tal como sucedía en el caso de la derogada Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, sancionada el 24 de agosto de 1988 y vigente para el momento en que ocurrieron las*

*conductas imputadas, se aplica el principio general establecido en el único parte del artículo 4 del Código Civil: '...Cuando no hubiere disposición precisa de la Ley, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas, y si hubiere todavía dudas, se aplicarán los principios generales de derecho'.*

*2.- Por otra parte, el artículo 66 de la entonces Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, establecía que eran aplicables al procedimiento Disciplinario las normas del Código de Procedimiento Civil en materia de lugar y tiempo de los actos procesales, nulidad de los mismos, citaciones y notificaciones y de la misma forma, serán aplicables las normas del Código de Enjuiciamiento Criminal en cuanto le sean procedentes.*

*3.- Respecto de las normas que regulan casos semejantes tenemos la contenida en la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, establece : "Las acciones penales, civiles, y administrativas derivadas de la presente Ley, prescribirán por cinco años, los cuales se contarán siguiendo las reglas establecidas en el Código Penal. Sin embargo, cuando el infractor fuere funcionario público, la prescripción comenzará a contarse desde la fecha de cesación en el cargo o función, y si se tratare de funciones que gocen de inmunidad, se contará a partir del momento en que ésta hubiese cesado o haya sido allanada.", ley ésta, que tiene por objeto prevenir y sancionar el enriquecimiento ilícito y los delitos contra la cosa pública y hacer efectiva la responsabilidad civil, administrativa y disciplinaria de los funcionarios y empleados públicos.*

*4.- Por otra parte, tenemos la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en su artículo 70, establece que 'Las acciones provenientes de los actos administrativos creadores de obligaciones a cargo de los administrados, prescribirán en el término de cinco años, salvo que en leyes especiales se establezcan plazos diferentes.'*

*5.- Ahora bien, de conformidad con lo expuesto en el primer punto, debe aplicarse la normativa más acorde con la naturaleza administrativa del procedimiento disciplinario. En efecto, el régimen disciplinario de los jueces está sometido al procedimiento de naturaleza administrativa que se deriva de la relación de empleo público que lo conforma. Es por ello que mientras que la*

*Ley Orgánica del entonces Consejo de la Judicatura regulaba un procedimiento administrativo especial, como es el caso de los procedimientos Disciplinarios de los Jueces, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos contempla una serie de aspectos, y principios que por regla general, son aplicables universalmente a todos los procedimientos administrativos*

*Estima esta Sala, vistas las consideraciones expuestas, y sobre todo si tomamos en cuenta el hecho de encontrarnos en momentos donde se impone el efectivo saneamiento del Poder Judicial, resulta aplicable entonces a las acciones administrativas disciplinarias relativas a hechos ocurridos antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura del 23 de enero de 1.999, en principio, el término de cinco años para que opere la prescripción ordinaria de la acción prevista en el artículo 70 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, cuyo objeto es regular los procedimientos administrativos de forma general, y por ende, aplicable a los especiales, que poseen naturaleza administrativa."*[1]

En otro fallo, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 112 de fecha 28 de enero de 2003. Caso: Isora Consuelo Marquina Márquez, se aplicó el lapso de un año, por remisión al Código de Enjuiciamiento Criminal, haciendo un buen desarrollo interpretativo sobre la prescripción de la acción, aunque en el caso concreto, pese a declarar la nulidad de la destitución, no se ordenó la reincorporación del juez al cargo. En la sentencia señalada, la Sala Político Administrativa adujo:

*"Hechas las anteriores consideraciones, pasa esta Sala a decidir el recurso contencioso administrativo de nulidad ejercido, fundamentándose en los elementos probatorios existentes en el expediente administrativo del caso. En tal sentido, se observa:*

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2.119 de fecha 31 de octubre de 2000. Caso: César Augusto Montoya. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Octubre/02119-311000-13702.htm.

*La recurrente alega en su recurso que el escrito de acusación presentado por la Inspectora de Tribunales debió declararse inadmisible, ya que en su caso había operado la prescripción de la acción sancionatoria ya que afirma que desde la fecha 23 de noviembre de 1994, en la cual se verificó el ilícito por el cual se le investigaba, hasta el día 17 de noviembre de 1997, fecha en la cual se ordenó abrir el procedimiento disciplinario en su contra, habían pasado dos (2) años, once (11) meses y veinticuatro (24) días.*

*En este sentido la jurisprudencia de la Sala, con el objeto de aclarar posibles confusiones, ha venido precisando los conceptos relativos a la prescripción del procedimiento administrativo y la llamada perención administrativa establecida en los términos de la entonces vigente Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura (07 de octubre de 1988), en el sentido siguiente:*

*"...La primera, es decir, la prescripción, consiste en la extinción de la acción por el transcurso del tiempo, lo cual quiere decir que en el caso presente, ésta tendría lugar si desde la fecha en que sucedieron los hechos imputados y hasta el momento en que se da inicio al procedimiento disciplinario respectivo, el lapso establecido en la Ley es superado sin haberse dictado el correspondiente auto de apertura.*

*Por su parte, la perención, tal como lo establece el artículo 65 de la derogada Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, tiene lugar cuando transcurren dos años sin que se produzca ninguna actuación procedimental que impulse el procedimiento administrativo ya iniciado.*

*Hecha la diferenciación anterior y como quiera que la recurrente alude a ambos supuestos indistintamente, es necesario aclarar en primer lugar con relación a la prescripción, que el artículo 66 de la derogada Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, confirió carácter supletorio a las normas del Código de Enjuiciamiento Criminal para los casos y situaciones no previstas en el procedimiento administrativo disciplinario.*

*En ese sentido y bajo la vigencia del mencionado texto orgánico, ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala Político-Administrativa al admitir la aplicación analógica de la prescripción de la acción penal respecto de los procedimientos disciplinarios, en concreto, en lo que se refiere al ordinal 6º del artículo 108 del Código Penal, el cual dispone:*

*'Salvo el caso en que la Ley disponga otra cosa, la acción penal prescribe así: ...6º.- por un año, si el hecho punible sólo acarreare arresto por tiempo de uno a seis meses o multa mayor de ciento cincuenta bolívares o suspensión del ejercicio de la profesión, industria o arte...' ".*
*(Vid. Sentencia de la Sala Político Administrativa, Nº 02674, caso: Luisa E. Riani, de fecha 14 de noviembre de 2001).*
*Asimismo, en la referida decisión Nº 02674, se cita el criterio establecido por la Sala, en sentencia de fecha 09 de octubre de 1990, en la cual se precisó lo siguiente:*
*"... a criterio de la Sala, la expresión suspensión del ejercicio de la profesión, engloba o debe interpretarse como contentiva de todos los supuestos, tanto temporales como definitivos que afecten la separación de un funcionario del ejercicio de una función profesional pública. De no ser así, ¿prescribiría la acción sancionatoria administrativa, para destituir en ausencia de otra norma, a los diez años, como las acciones personales? La respuesta es obvia. Pero, como ya se dijo existe una remisión expresa en materia disciplinaria de carrera judicial (art. 66 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura), al Código de Enjuiciamiento Criminal... (omissis)*
*... y si por otro lado, el artículo 7 del Código Penal establece la aplicabilidad de sus normas generales en materia de penas especiales, entre ellas las referentes a la prescripción de la acción (artículo 108), nada impide aplicar la prescripción de un (1) año a los supuestos en que la pérdida del empleo sea la pena impuesta. Tal interpretación es la que cabe deducir del contenido del artículo 108 del Código Penal, y de las remisiones antes dichas, en estos casos, resulta aplicable el plazo de un (1) año de prescripción a la acción administrativa sancionatoria de destitución, y así se declara... (omissis)". Subrayado de esta decisión.*
*Siguiendo los lineamientos antes citados, y como quiera que a la situación bajo examen no le es aplicable la normativa en vigor sobre prescripción expresamente contenida en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura publicada en Gaceta Oficial Nro. 36.534 del 08 de septiembre de 1998 y vigente a partir del 23 de enero de 1999, la cual establece la prescripción de tres (3) años para todas las sanciones disciplinarias y sin distinción alguna; dado que los hechos se sucedieron bajo la ley derogada, es decir, bajo la vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura*

*publicada en Gaceta Oficial Nro. 34.068, de fecha 07 de octubre de 1988, debe concluirse que, en el caso concreto, el lapso de prescripción aplicable es de un (1) año, en atención a que la sanción impuesta fue la de destitución del cargo de la juez hoy accionante.*

*Examinado el expediente se constató que los hechos que originaron la investigación previa al auto de apertura del procedimiento disciplinario, esto es, la denuncia formulada por el Dr. Willian Méndez Hernández ante el Juez Rector del Estado Apure, en virtud del arresto de ocho (8) días que le fuera impuesto por la juez recurrente, tuvo lugar el día 23 de noviembre de 1994 y la apertura del respectivo procedimiento el 17 de noviembre de 1997. Es decir que en principio, según expone la recurrente en su escrito, transcurrieron dos (2) años, once (11) meses y veinticuatro (24) días entre una fecha y otra. Sin embargo, la Sala debe precisar que si bien es cierto el criterio que se ha venido sosteniendo, ha sido en función de la aplicación analógica de la disposición contenida en el ordinal 6º del artículo 108 del Código Penal, la cual establece que la sanción de destitución opera una vez transcurrido el lapso de un año desde la ocurrencia del hecho que diera lugar a la investigación como se ha indicado anteriormente, asimismo resulta aplicable la norma contenida en el artículo 110 de dicho Código, la cual consagra que la prescripción se interrumpe por el auto de detención o de citación para rendir indagatoria y las diligencias procesales que les sigan. La referida disposición también indica que la prescripción interrumpida comenzará a correr nuevamente desde el día de la interrupción.*

*Por ello, en el escrito de Informes presentado por la apoderada judicial de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, se señaló expresamente, lo siguiente:*

*"...esta representación observa que el lapso de prescripción, contado a partir de la fecha en que ocurrieron los hechos imputados a la Juez, esto es noviembre de 1994, fue interrumpido con la remisión de la denuncia, que hiciera en fecha 25 de septiembre de 1995 el Juez Rector Dr. Félix Ostos al extinto Consejo de la Judicatura, iniciándose en ese momento las investigaciones encaminadas a ordenar la apertura del procedimiento disciplinario por parte del órgano sancionador...".*

*En efecto, este Máximo Tribunal observa que luego de ocurrido el*

*hecho que dio inicio a la investigación, es decir del 23 de noviembre de 1994, sucedió una serie de actuaciones procesales que sin duda, interrumpieron la prescripción.*

*En consecuencia, aplicando los criterios de la norma antes citada, la prescripción interrumpida comenzará a correr nuevamente desde el día de la interrupción, es decir, a partir del día 03 de junio de 1996 (Anexo G- folio 114), fecha en la cual el Inspector General de Tribunales remitió al extinto Tribunal Disciplinario el informe final de la Inspección practicada al Tribunal a cargo de la recurrente, hasta el día 17 de noviembre de 1997, fecha en la cual se dictó el auto de apertura del procedimiento.*

*En virtud de lo expuesto, la Sala concluye que en el presente caso, ha transcurrido el lapso de un año, cinco meses y catorce días entre estas dos últimas fechas, razón por la cual no puede dejar de reconocer, de conformidad con los criterios expuestos en la jurisprudencia antes indicada, que ha transcurrido el lapso previsto para que opere la prescripción y en consecuencia, debe declararse* ***nulo*** *el acto dictado por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, en fecha 20 de abril de 2001, mediante el cual fue destituida la recurrente del cargo de Juez de Control Nº 8 del Circuito Judicial Penal del Estado Apure Extensión Güasdualito. Así se decide.*

*Por otra parte visto el proceso de reestructuración del Sistema Judicial iniciado en virtud de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, no puede este Máximo Tribunal ordenar la reincorporación inmediata de la recurrente al cargo que venía ejerciendo u a otro de igual jerarquía. Sin embargo, dado que la recurrente presentó concurso de oposición en mayo de 1993, para ingresar a la carrera judicial y por ello, fue designada Juez Titular de los Municipios Rómulo Gallegos de la Circunscripción Judicial del Estado Apure y Arismendi del Estado Barinas, en fecha 21 de septiembre de 1993 y en resguardo de los derechos relativos a la carrera judicial consagrados en el artículo 255 de la Constitución y los derechos que en este sentido consagran las Normas de Evaluación y Concursos de Oposición para el Ingreso y Permanencia en el Poder Judicial (G.O. Nº 36.910 de fecha 14 de marzo de 2000), se ordena a la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial la evaluación inmediata de la recurrente a partir de la fecha en la cual fue dictada la decisión impugnada, a los efectos de su posterior reincorporación en un*

*cargo de igual jerarquía a aquél para el cual concursó en mayo de 1993...*"[1]

En síntesis, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, ha efectuado múltiples interpretaciones en materia de prescripción de las infracciones cometidas por los jueces y todas ellas han estado orientadas contra de los jueces disciplinales.

## 6. La prescripción de las sanciones disciplinarias

En materia de responsabilidad disciplinaria aplicable a los jueces, el Código de Ética del Juez o Jueza venezolana, no contempla norma alguna que regule, la prescripción de las sanciones, es decir, la posibilidad de ejecutar una sanción disciplinaria impuesta, por lo tanto, la primera interrogante que se presenta, si es posible aplicar el artículo 35 del Código de Ética del Juez y la Jueza Venezolana que regula las prescripción de las infracciones; o se deberán aplicar, las normas del Código Penal referidas a la prescripción de las sanciones.

La omisión de lapsos específicos de prescripción de las sanciones, no es exclusiva en materia disciplinaria judicial, sino que constituye una deficiencia que se repite en todas las leyes sectoriales, verbigracia, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (artículo 114), la Ley del Estatuto de la Función Pública (artículos 87 y 88), la Ley de Registro Público y del Notariado (art. 96), la ley de la Función Pública de

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 112 de fecha 28 de enero de 2003. Caso: Isora Consuelo Marquina Marquez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00112-280103-2001-0470.htm.

la Estadística (art. 739, el Código Orgánico Tributario (art. 55, num 2), la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras (art. 190), regulándose a modo expreso únicamente en las Leyes de Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas (art. 47) y en la Ley de Tránsito Terrestre (art. 121)[1].

Ante el vacío legislativo, hay quienes sostienen que la solución radica en aplicar analógicamente la disposición que corresponda[2], por lo que en materia disciplinaria judicial, se aplicaría la norma referente a la prescripción de cinco años estatuida para las infracciones en el artículo 35 del Código de Ética del Juez y la Jueza Venezolana.

El lapso de prescripción de la sanción se vincula a la firmeza del acto sancionatorio, que en la materia disciplinaria judicial está claramente establecido en el artículo 90 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que condiciona la ejecución de las sanciones disciplinarias impuestas a los jueces a que la decisión se encuentre definitivamente firme, aunque en el procedimiento a seguir en materia de las amonestaciones escritas, se establezca en el artículo 29 eiusdem que la apelación contra la decisión que imponga la amonestación escrita se oirá al sólo efecto devolutivo, con lo que se abriría paso a su ejecución, pese a no encontrarse definitivamente firme.

## 7. La interrupción de la prescripción disciplinaria

Las causas de interrupción de la prescripción, al igual que el plazo de prescripción están íntimamente vinculadas con el principio de seguridad jurídica,

---

1 Peña Solís, J. (2005). ***Op. Cit.*** págs. 254 y 255.
2 Peña Solís, J. (2005). ***Op. Cit.*** pág. 255.

ya que su aplicación supone el alejamiento del *dies ad quem* y la reapertura del dicho lapso, con lo cual quedaría viva la posibilidad de sancionar los ilícitos administrativos o de ejecutar las sanciones impuestas.

Por su vinculación al principio de seguridad jurídica, las causas de interrupción de la prescripción deben estar expresamente contempladas en la ley, no pudiendo ser objeto de interpretación extensiva, ya que suponiendo un alargamiento del periodo de tiempo en el que el órgano encargado de la función disciplinaria puede ejercer su potestad sancionatoria en un caso concreto, resulta evidente que ello constituye una norma que desfavorece al sujeto pasivo de la potestad disciplinaria, razón por lo que queda absolutamente excluida aplicación de la analogía y la interpretación extensiva.

En este orden de ideas, en materia de responsabilidad disciplinaria aplicable a los jueces, la interrupción de la prescripción está regulada en el artículo 35 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que consagra como única causal de interrupción de la prescripción de las infracciones, el inicio de la investigación disciplinaria, con lo que este acto es el único el único que puede originar la interrupción de la prescripción y la subsiguiente reapertura del lapso en cuestión, quedando solamente la resolución sancionatoria (debidamente notificada) como el elemento finalístico en el ejercicio de la potestad disciplinaria.

El inicio de la investigación disciplinaria, no se puede entender como cualquier actuación encaminada a la persecución de la infracción sino como el acto formal de apertura de la investigación que se diferencia de las actuaciones preliminares de inspección y vigilancia, pese a su valor probatorio dentro del

procedimiento sancionador. Se trata de un acto procesal concreto e individualizado de la apertura de la investigación disciplinaria, cuya eficacia por razones de protección del derecho constitucional a la defensa y al debido proceso, requiere del conocimiento del interesado[1].

A los efectos de la interrupción de la prescripción, no basta con el acto formal de apertura de la investigación disciplinaria, mientras que éste no sea notificado de la parte interesada, ya que mientras esa notificación no se verifique en la forma legal, la apertura del procedimiento disciplinaria carecería de toda eficacia, por respecto al derecho a la defensa y al debido proceso, las que constituyen garantías de índole constitucional.

Efectuada la apertura del procedimiento disciplinario debidamente notificada, carecerán de efectos interruptivos de la prescripción, los demás actos encaminados a la continuación del proceso, por lo tanto, independientemente de la regulación del tiempo de duración del procedimiento, que será analizado cuando se estudie la llamada perención del procedimiento sancionador, la posibilidad de sancionar una conducta ilícita podrá prescribir si no se dicta la correspondiente resolución sancionatoria dentro del plazo previsto en la ley.

## 8. La caducidad del procedimiento sancionador

La caducidad del procedimiento sancionador constituye una institución distinta de la prescripción de las infracciones y sanciones, toda vez que se vincula con el plazo máximo que tiene el órgano sancionador para sustanciar un procedimiento y dictar su correspondiente resolución sancionatoria, lo que

[1] Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 268.

resulta independiente del plazo que tiene el órgano sancionador para imponer las sanciones derivadas de las infracciones administrativas cometidas.

La caducidad del procedimiento sancionador pese a constituir un límite temporal para el ejercicio de la potestad sancionatoria en su sentido instrumental, constituye una institución distinta de la prescripción de las infracciones y las sanciones, toda vez las mismas transcurren de forma paralela pero no coincidente.

Se trata de imponer límites a la actuación de los órganos sancionadores que están dirigidos a evitar la pendencia indefinida del procedimiento sancionador, por causas no imputables al sujeto contra quien ha sido dirigido el citado procedimiento, lo que también tiene su fundamento en el principio constitucional de la seguridad jurídica, toda vez que no resulta conveniente mantener sometida a una persona a un procedimiento sancionador, sin dictarse la resolución definitiva, máxime cuando el sujeto pasivo del procedimiento referido lo ampara la garantía constitucional a la presunción de inocencia.

Ahora bien, la caducidad del procedimiento sancionador, también denominada en doctrina como perención del procedimiento pese a su vinculación con principios y valores constitucionales, en la actualidad no está expresamente regulada de manera general en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, salvo lo atinente a la duración de la fase de investigación que se analizará a posteriori.

En sus orígenes, la caducidad del procedimiento estuvo contemplada en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1988, que

establecía: *"La instancia del procedimiento disciplinario se extingue de pleno derecho en aquellos casos en los cuales durante dos (2) años no haya ocurrido ninguna actuación procesal, de oficio o de las partes que impulse el procedimiento".* Dicha norma fue suprimida en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, lo que ha traído a colación la problemática sobre qué reglas deben aplicarse para regular el plazo de duración del procedimiento.

En la actualidad, el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana consagra una norma dirigida a la etapa de investigación disciplinaria en su artículo 58, que expresa: *"El Tribunal Disciplinario Judicial procurará dar término al procedimiento, con la diligencia que el caso requiera, en un lapso de diez hábiles Contados a partir del auto de apertura de la investigación, Vencido el lapso otorgado, el Tribunal Disciplinario Judicial deberá decidir decretar el sobreseimiento de la investigación y ordenar el archivo de las actuaciones".*

De acuerdo con la norma citada, y pese a la deficiencia gramatical incurrida, por la utilización del verbo "procurar", la fase de investigación del procedimiento sancionador judicial, tiene un plazo máximo de duración de diez días hábiles contados a partir del auto de apertura de la investigación, lo que se evidencia de las consecuencias establecidas en dicho artículo para el caso de que venza el plazo otorgado, referido al decreto del sobreseimiento de la investigación y a la orden de archivo de las actuaciones.

El artículo 58 del Código de Ética del Juez y la Jueza Venezolana contempla de modo categórico, un plazo máximo de duración de la fase de investigación, con el que, además de pretender asegurar la celeridad del procedimiento sancionador, como instrumento para el ejercicio de la potestad

disciplinaria, se garantiza el derecho del juez o jueza investigado cuya posición está amparada por la presunción de inocencia que deriva a modo de garantía constitucional.

Se trata de un plazo máximo durante el cual puede desarrollarse la fase de investigación, que se inicia de oficio la Oficina de Sustanciación como órgano instructor del procedimiento disciplinario o mediante denuncia interpuesta por la persona agraviada o interesada o por cualquier órgano del Poder Público, investigación que culmina con la formulación de cargos y subsiguiente citación del juez encausado, por lo tanto, pues, corresponde analizar si una vez citado el juez encausado, el procedimiento disciplinario en su fase contenciosa está sometido a alguna limitación temporal, en virtud que no existe ninguna norma en el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana establece un plazo máximo de duración del procedimiento disciplinario aunque entre los principios de la jurisdicción disciplinaria están consagrados el de la economía procesal, la eficacia, la celeridad y la proporcionalidad (artículo 3).

La limitación temporal del procedimiento disciplinario no puede estar referido únicamente a la fase de investigación, toda vez que si por razones de seguridad jurídica no puede mantenerse indefinidamente a una persona expuesta a la aplicación de una sanción, con mayor razón no podrá sometérsele indefinidamente a un procedimiento sancionador al cual fue llamada a participar, sin que se produzca una resolución definitiva en la que se le condene o absuelva de las infracciones investigadas, máxime cuando con la judicialización del procedimiento disciplinario sancionador contra los jueces, se elimina la discusión sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en sede administrativa, y el subsiguiente derecho del interesado a obtener con prontitud una decisión del

órgano sancionador, pues de lo contrario es colocarlo en una situación de inseguridad jurídica originada por la abstención o negligencia del órgano sancionador, que abre un procedimiento sancionatorio y lo prolonga más allá de los lapsos establecidos en la ley o más allá del plazo razonable no establecido en ninguna ley[1].

Con respecto al fundamento de la perención del procedimiento administrativo, aplicable a todo procedimiento sancionador, Rodríguez-Arana Muñoz, ha afirmado:

> *"Tradicionalmente, se han formulado dos teorías sobre el fundamento de la caducidad del procedimiento administrativo: una objetiva y otra subjetiva.*
> *La tesis objetiva parte del carácter público del procedimiento y se centra en la necesidad de evitar la duración excesiva de los procedimientos. La subjetiva, por el contrario, pone el acento en la intención de abandono del procedimiento por parte del interesado.*
> *Y, como suele ocurrir en esta materia, también existe una tercera posición de síntesis: el fundamento de la caducidad reside en la presunta voluntad de los interesados de abandonar el procedimiento y en la necesidad de evitar que se prolonguen indebidamente los procedimientos por razones de seguridad jurídica.*
> *Últimamente, sin embargo, el Tribunal Supremo, en sentencia de 19 de noviembre de 1979, se inclina por la tesis objetiva:*
> *«La institución de la caducidad es una aplicación del principio de seguridad jurídica, y por ello, el legislador concede un amplio plazo para que la Administración pueda comprobar los actos que impone a los particulares, plazo que en este caso es de dos años; pues bien, ese principio de seguridad jurídica quedaría infringido si se permitiera orillar esa caducidad mediante la realización de un acto, como es el de inspección, de mero trámite, no susceptible de impugnación, lo que haría que después de realizado ese primer*

[1] Peña Solís, José (2005). ***Op. Cit.*** pág. 262.

*acto (necesario para realizar los posteriores) dentro del plazo de dos años, se dilataran los restantes actos durante plazos mucho más largos, dejando de practicar la liquidación que sustituye a la provisional cuando la Administración lo estimara procedente, privando así a la caducidad de su verdadera naturaleza.»"*[1]

De acuerdo con lo antes expuesto, resulta indudable que en función del derecho a un juicio sin dilaciones indebidas, resulta evidente que la paralización de un procedimiento disciplinario, por causa imputable al órgano decisor, no puede perjudicar a la parte sujeta a este tipo de procedimiento, máximo que ella está investida de la garantía constitucional a la presunción de inocencia, por lo que, la pregunta que se debe plantear, será qué norma es aplicable por vía de analogía a fin de establecer límites temporales al procedimiento disciplinario contra los jueces, en los casos de paralización del procedimiento por causa no imputable al juez investigado, encontrándose ante la disyuntiva de elegir entre el plazo de perención de un año contemplado en el artículo 267 del Código de Procedimiento Civil; o el plazo de dos meses contemplado en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, debiéndose decantar cuál será la norma aplicable en base a la naturaleza del procedimiento disciplinario previsto en el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana y a los principios que rigen la llamada jurisdicción disciplinaria.

La determinación de la norma aplicable a la materia sancionadora, ha sido objeto de debate encontrándose opiniones tan autorizadas como Peña Solís[2] para quien en virtud de la interpretación concertada del artículo 64 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, con los derechos

---

[1] Rodríguez-Arana Muñoz, J. (1993). **La Caducidad en el Derecho Administrativo Sancionador**. España: Montecorvo. págs. 26 y 27.

[2] Peña Solís, José (2005). ***Op. Cit.*** pág. 263.

constitucionales a la igualdad, a la tutela judicial efectiva y al principio de seguridad jurídica, la perención del procedimiento sancionatorio procede cuando el procedimiento esté paralizado por más de seis meses por causas no imputables al investigado, y éste ponga en mora al órgano encargado de sustanciar, sin que éste emane ningún acto tendente a reactivarlo en un plazo igual de seis meses.

Sobre la interpretación dada por Peña Solís, el autor manifiesta su disconformidad, ya que se adiciona al plazo máximo de duración de cuatro (4) meses establecidos en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el plazo de dos meses de inactividad contemplado en el artículo 64 *eiusdem*, cuando sencillamente, la perención del procedimiento se fundamenta en la paralización del procedimiento y no en el plazo de duración normal del mismo, máximo que tal adición no resulta compatible, cuando en la ley sectorial se establece un procedimiento cuyo iter puede ser menor o mayor al plazo de cuatro (4) meses, contemplado en el citado artículo 60 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Si se quiera aplicar la norma de perención contemplada en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, se debe atener al plazo de dos (2) meses contados a partir de la paralización del procedimiento, que puede suceder en cualquier estado o grado del mismo y no necesariamente en estado de decisión.

De igual manera el autor discrepa del criterio de Peña Solís, en atención a que el artículo 64 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, no establece ninguna carga al sujeto pasivo de la potestad disciplinaria en cuanto a que tenga que poner en mora a la Administración con respecto a su deber de impulsar el procedimiento sancionatorio abierto. En materia administrativa, el

órgano sancionador tiene el deber de impulsar el procedimiento sancionador abierto hasta su culminación, no estableciéndose contra el administrado ninguna carga de exigir al ente sancionador su deber de impulsar y decidir el procedimiento abierto.

Otro punto sobre el que el autor discrepa es con respecto a la aplicabilidad de la perención del procedimiento administrativo contemplado al procedimiento disciplinario judicial contemplado en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refiere a que con la creación de la jurisdicción disciplinaria judicial a cargo del Tribunal y Corte Disciplinaria Judicial, se estableció la judicialización de la potestad disciplinaria contra los jueces, como modo de reafirmar el principio de independencia y autonomía del poder judicial, con lo cual ya no será un órgano administrativo, aunque integrado al Poder Judicial, el encargado de la potestad sancionadora, sino que serán los Tribunales, quienes serán los competentes para el ejercicio de la potestad sancionatoria. Con la creación de Tribunales Disciplinarios, adscritos al Poder Judicial y el establecimiento de un procedimiento judicial para tramitar las causas disciplinarias contra los jueces, se abre una clara distinción en lo que sería la potestad sancionadora de la administración y la potestad disciplinaria ejercida por jueces especializados contra otros jueces, por lo que no parece conveniente la aplicación analógica del artículo 64 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, ya que no se trata de un procedimiento administrativo, sino de un procedimiento judicial especial dirigido a tramitar las causas disciplinarias contra los jueces.

De igual manera, la aplicación de las normas sobre la perención de la instancia, previstas en el Código de Procedimiento Civil, aunque pudiera

sostenerse su aplicación en virtud de la remisión que hace el artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que remite a la aplicación supletoria de las reglas que sobre el procedimiento oral establece el Código de Procedimiento Civil, al cual sería plenamente aplicable la institución de la perención de la instancia regulada en el artículo 267 del Código de Procedimiento Civil; pero la regulación de la perención de la instancia establecida en el Código de Procedimiento Civil, resulta incompatible con el supuesto de hecho analizado, referido a la paralización del procedimiento por causa imputable al juzgador, ya que por esencia, la perención de la instancia opera por la inactividad procesal de las partes y nunca del juzgador.

Es por ello, que la única alternativa de regulación del tiempo máximo de duración del procedimiento disciplinario judicial, se puede conseguir en la doctrina expuesta por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 956 de fecha 01 de junio de 2001, en la cual estableció que si una causa se encuentra paralizada, aun en estado de sentencia, por el tiempo de la prescripción, entonces el juez puede declarar extinguida la acción, fundándose en las siguientes argumentaciones:

> *"No comprende esta Sala, cómo en una causa paralizada, en estado de sentencia, donde desde la fecha de la última actuación de los sujetos procesales, se sobrepasa el término que la ley señala para la prescripción del derecho objeto de la pretensión, se repute que en ella sigue vivo el interés procesal del actor en que se resuelva el litigio, cuando se está ante una inactividad que denota que no quiere que la causa sea resuelta.*
> *No vale contra tal desprecio hacia la justicia expedita y oportuna, argüir que todo ocurre por un deber del Estado que se ha incumplido, ya que ese deber fallido tenía correctivos que con gran desprecio las partes no utilizan, en especial el actor.*
> *En los tribunales reposan procesos que tienen más de veinte años*

*en estado de sentencia, ocupando espacio en el archivo, los cuales a veces, contienen medidas preventivas dictadas* ***ad eternum****, y un buen día, después de años, se pide la sentencia, lo más probable ante un juez distinto al de la sustanciación, quien así debe separarse de lo que conoce actualmente, y ocuparse de tal juicio.* ***¿Y es que el accionante no tienen ninguna responsabilidad en esa dilación?****.*

*A juicio de esta Sala sí. Por respeto a la majestad de la justicia (artículo 17 del Código de Procedimiento Civil), al menos el accionante (interesado) ha debido instar el fallo o demostrar interés en él, y no lo hizo. Pero, esa inacción no es más que una renuncia a la justicia oportuna, que después de transcurrido el lapso legal de prescripción, bien inoportuna es, hasta el punto que la decisión extemporánea podría perjudicar situaciones jurídicas que el tiempo ha consolidado en perjuicio de personas ajenas a la causa. Tal renuncia es incontrastablemente una muestra de falta de interés procesal, de reconocimiento que no era necesario acudir a la vía judicial para obtener un fallo a su favor.*

*No es que la Sala pretenda premiar la pereza o irresponsabilidad de los jueces, ya que contra la inacción de éstos de obrar en los términos legales hay correctivos penales, civiles y disciplinarios, ni es que pretende perjudicar a los usuarios del sistema judicial, sino que ante el signo inequívoco de desinterés procesal por parte del actor, tal elemento de la acción cuya falta se constata, no sólo de autos sino de los libros del archivo del tribunal que prueban el acceso a los expedientes, tiene que producir el efecto en él implícito: la decadencia y extinción de la acción.*

*De allí, que considera la Sala, a partir de esta fecha, como interpretación del artículo 26 Constitucional, en cuanto a lo que debe entenderse por justicia oportuna, que si la causa paralizada ha rebasado el término de la prescripción del derecho controvertido, a partir de la última actuación de los sujetos procesales, el juez que la conoce puede de oficio o a instancia de parte, declarar extinguida la acción, previa notificación del actor, en cualquiera de las formas previstas en el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, si ello fuere posible, y de no serlo, por no conocer el tribunal dónde realizar la notificación, o no poder publicar el cartel, con la fijación de un cartel en las puertas del tribunal. La falta de comparecencia de los notificados en el término que se fije, o las explicaciones poco convincentes que*

*exprese el actor que compareciere, sobre la causa de su inactividad y los efectos hacia terceros que ella produjo, las ponderara el juez para declarar extinguida la acción.*

*Todo ello, sin perjuicio de las sanciones a los jueces por la dilación cometida.*

*Está consciente la Sala que hay tribunales sobrecargados de expedientes por decidir, provenientes de la desidia en la estructuración del poder judicial, y por ello resultaría contrario al Estado de Derecho y de Justicia que en dichos tribunales se aplicara estrictamente la doctrina expuesta en este fallo, por lo que la Sala considera que cuando los términos de prescripción de los derechos ventilados sean de un año o menos, vencido un año de inactividad en estado de sentencia, sin impulso del actor, si en el año siguiente al de la prescripción no hay impulso de su parte, se tendrá tal desidia procesal como muestra inequívoca que los accionantes perdieron el interés procesal en dicha causa, y así se declara.*

*Asimismo, considera la Sala que innumerables huelgas tribunalicias y designaciones de nuevos jueces, han dejado procesos paralizados, por lo que en cualquier lapso de perención o desinterés habrá que restarles estos plazos muertos o inactivos.*

*Ahora bien, en el caso presente, el Juzgado Superior Segundo Accidental en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Estabilidad Laboral y de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, recibió la orden de la Sala Civil de resolver el conflicto de competencia señalado en este amparo, correspondiéndole por tanto a dicho Juzgado el resolver el conflicto planteado, para lo cual no requería impulso de las partes.*

*El señalado Juzgado Superior incumplió con el mandato de la Sala de Casación Civil y se escudó, para ese incumplimiento, declarando de oficio una perención de la instancia, que no había ocurrido conforme a la letra del artículo 267 del Código de Procedimiento Civil.*

*Al obrar así, la sentencia recurrida violó el artículo 68 de la derogada Constitución y 49 de la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.*

*Es de advertir que en caso de que hubiese sido procedente la perención, no hubiese existido **ultrapetita**, ya que la misma puede ser declarada de oficio ...”*

La aplicación del lapso de prescripción de la sanción disciplinaria para regular el lapso de duración del procedimiento judicial disciplinario, resulta acorde con la naturaleza de la causa de interrupción de la prescripción regulada en el artículo 35 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, referida a que el inicio de la investigación disciplinaria interrumpe la prescripción, con lo cual interrumpida la prescripción se supone que se reinicia el lapso correspondiente, por lo que de prolongarse el procedimiento disciplinario judicial por un plazo equivalente al plazo de prescripción de la acción disciplinaria, deberá entenderse extinguido el procedimiento sancionador en cuestión.

# CAPÍTULO III
# LAS CAUSALES DE RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA APLICABLE A LOS JUECES

## A. CAUSALES DE AMONESTACIÓN ESCRITA

El artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, reformado en fecha 1 de junio de 2010[1], desarrolla las causales por las cuales puede ser amonestado un juez estableciendo nueve supuestos por los cuales puede ser amonestado por escrito un juez, a saber:

### 1. Ofender a sus superiores, a sus iguales o subalternos, en el ejercicio de sus funciones, por escrito o vías de hecho

El primer ordinal del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y de Jueza Venezolana, alude a la ofensa del juez a sus superiores, iguales o subalternos, realizadas por vías de hecho realizada dentro del contexto del ejercicio de sus funciones.

La ofensa que supone la acción u efecto de ofender, que según el Diccionario de la Real Academia Lengua Española[2], significa "injuriar de palabra o agraviar", es decir, ultrajar, ofender gravemente de palabra u obra, mediante escrito o vías de hecho (de palabra, dibujos, gestos, silbidos, abucheos, gritos), a otros jueces, dentro de la actividad infrafuncional, que realiza directamente y

---

[1] Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 39.4923 de fecha 23 de agosto de 2010.

[2] Real Academia Española (1992). **Diccionario de la Lengua Española.** (21º Ed.). Madrid: Editorial Espasa Calpe, S.A., pág. 1467.

sin intermediarios, el juez sobre otros funcionarios judiciales, ya sean, superiores, pares o subalternos[1].

Por requerirse a que la ofensa se haga dentro de la actividad infrafuncional, la sanción comentada persigue el correcto orden del Poder Judicial, tanto en su funcionamiento interno como en su imagen o proyección externa, que no implica respuesta sancionadora alguna a un agravio personal de un juez a otro juez o superior jerárquico, sino que supone una respuesta jurídico disciplinaria con relación al proceder observado por un miembro del Poder Judicial hacia uno de sus componentes[2].

Se trata de una infracción que no toma en cuenta la entidad de la ofensa, sino la actitud insolente o descarada que se despliega, en la que se incluye la incorrección, intemperancia o grosería, así como cualquier otra circunstancia que muestre una clara intención de menospreciar la autoridad ejercida o de desconocer el respecto debido a cualquier otro juez superior, par o inferior, colocando al sujeto pasivo de la infracción en una situación de descrédito y desprestigio en su condición de operario de la justicia, ya que como se afirmó, la infracción se comete única y exclusivamente con motivo del ejercicio de la función jurisdiccional y no dentro del contexto de un agravio personal entre un juez a otro juez.

En la configuración de la infracción tampoco se toman en consideración las circunstancias derivadas a la forma de realización de la conducta ilícita, es

---

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). **Derecho Disciplinario Judicial**. Venezuela: Editorial Jurídica Venezolana. pág. 49.

[2] Vacas García-Alós, L. y Martín-Martín, G. (2008). **Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial** (Vol. II). España: Thomson/Aranzadi. pág. 1024.

decir, si la ofensa se realiza en presencia del superior, par o subalterno; ni la forma como se materializó, es decir, palabras, emisión de voz, silbidos, abucheos, escritos, dibujos, entendidos como toda imagen que desprestigie al superior, par o subalterno, incluyendo la caricatura burlesca; y los procederes inconvenientes, es decir, aquellos que se hacen con gestos, movimientos, muecas e indecencias que afecten a la dignidad del sujeto pasivo o demuestran deprecio o desdén hacia él[1].

Se trata de una infracción estándar que no se modifica por el hecho de que la ofensa inferida haya o no tenido publicidad, y solamente se podría sancionar con la destitución, con apoyo a lo dispuesto en el artículo 33 ordinal 10º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando la ofensa inferida constituya un delito y su autor haya sido declarado culpable mediante sentencia definitivamente firme condenatoria por un Tribunal Penal.

Queda fuera de la causal analizada, la potestad que tienen los jueces de amonestar a sus inferiores, calificar el error cometido en la actuación desplegada por un juez inferior, cuando el superior actúa dentro del marco de la revisión de sus actuaciones del inferior sobre la base de los medios de impugnación previstos en la ley y el disentimiento de criterios jurisprudenciales de Tribunales mayor jerarquía, incluyendo las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, por ser esto último inherente al ejercicio del principio de autonomía de los jueces.

---

[1] González Ramírez, J. y Fernández, L. (1986). **Manual de Legislación Militar.** Argentina: Depalma. págs. 398 y 399.

## 2. Falta de consideración y respeto a auxiliares, empleados o empleadas, bajo su supervisión o a quienes comparezcan al estrado

La segunda causal de amonestación escrita contemplada en el segundo ordinal del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, alude a la falta de consideración y respeto a auxiliares, empleados o empleadas, bajo su supervisión o a quienes comparecen al estrado.

Esta causal, a diferencia de la anterior, se desarrolla dentro del contexto infrafuncionarial; pero con respecto a los auxiliares, empleados o empleadas, bajo la supervisión del juez infractor o contra quienes comparecen al estrado (usuarios del servicio de justicia), donde la irrespetuosidad se manifiesta con desaires o descortesías que ridiculicen o menosprecien a los auxiliares, empleados o empleadas e inclusive a particulares usuarios del sistema de administración de justicia[1].

Al igual que la causal anterior, la infracción analizada no lleva aparejada ninguna respuesta sancionadora a un agravio personal de un juez a un ciudadano o a un auxiliar o personal subalterno, sino que supone una respuesta jurídico-disciplinaria a la conducta observada por un juez en relación con los demás integrantes del sistema de administración de justicia vinculados a él, ya sea que se trate de auxiliares de la administración de justicia, tales como expertos, prácticos, depositarios judiciales; o personal subalterno, en la medida en que esa conducta afecte el buen orden del Poder Judicial y a las correctas manifestaciones externas de los integrantes de ese Poder en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, sin que la falta de consideración o respecto suponga una

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). **Op. Cit.** pág. 49.

ofensa al honor, prevista en el artículos 444 y 446 del Código Penal, bajo la figura de los delitos de difamación e injuria, en cuyo caso, de haberse abierto un procedimiento penal y haberse obtenido sentencia condenatoria definitivamente firme, se aplica lo dispuesto en el artículo 33, ordinal 10º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, bastando con que suponga una falta de urbanidad, cortesía, buenos modales, y en definitiva, el trato descortés, sin que resulte necesaria la concurrencia de un especifico *animus* ofensivo[1].

Bajo la falta de consideración y respecto a los auxiliares, empleados o empleadas bajo su supervisión, no puede sancionarse el "mobbing laboral", es decir, el acoso moral en el trabajo, por cuanto sus manifestaciones tienen una entidad que sobrepasa la falta de urbanidad, cortesía, buenos modales que definen al trato cortes, constituyéndose mas bien un uso arbitrario de la autoridad o del poder disciplinario que cause perjuicio a los subordinados, tipificado como causal de suspensión prevista en el ordinal 7º, del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, salvo que se configure como un trato discriminatorio por razón de raza, sexo, religión, idioma, opinión política, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, en los que se incluirían los ataques a sus convicciones personales, ideología o religión, sancionables con la destitución del cargo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 33, ordinal 6º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, o que el acoso laboral pueda configurarse como una manifestación de la violencia de género, en cuyo caso se aplicaría el artículo 33 ordinal 10º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, siempre que medie una sentencia condenatoria definitivamente firme, dictada

[1] Vacas García-Alós, L.y Martín-Martín, G. (2008). ***Op. Cit***. pág. 1026.

por un tribunal con competencia penal.

La falta de consideración y respeto a quienes comparecen al estrado, en calidad de partes o abogados, no puede desvirtuarse justificándola como mecanismo de reacción a una determinada agresión dialéctica no respetuosa efectuada por una de las partes o sus apoderados, pues por la majestad del cargo que desempeña, está obligado a refrenar las naturales reacciones a una ofensa que se le dirige en su contra, máxime cuando, como titular de la autoridad, siempre contará con los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para reprimir cualquier tipo de agresión ejercida en su contra, con lo que la eventual falta de respeto de los abogados no justifica la infracción del deber institucional de los operarios de la administración de justicia[1].

De igual manera, la negativa a recibir algún escrito a un usuario del Tribunal, pese a constituir un incumplimiento de las obligaciones inherentes a la función jurisdiccional (derecho de acceso a la jurisdicción), en si misma considerada, no puede calificarse como un acto de desprecio o falta de cortesía hacia los justificables, salvo que la negativa hubiese sido acompaña de palabras o gestos irrespetuosos[2].

Claro está que no se encuentra contemplado en la causal de amonestación escrita analizada, el trato frío o incluso airado, carente de toda significación ofensiva, derivado de una incorrecta apreciación de la majestad del cargo, ni los llamados de atención hechos por el juez a las partes, tendentes a

---

[1] Vacas García-Alós, L. y Martín-Martín, G. (2008). ***Op. Cit.*** págs. 1026 y 1027.

[2] Lorenzo de Membiela, J. (2008). **Régimen Disciplinario de los Funcionarios de Carrera**. (2º Ed.). España: Thomson/Aranzadi. págs. 444 y 445.

prevenir o a solucionar las faltas a la lealtad y probidad en el proceso.

Sobre esta causal de amonestación escrita se debe señalar, que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial en acto administrativo de fecha 21 de agosto de 2002, ratificado por la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia no. 285 de fecha 13 de abril de 2004 (Caso: Néstor Luis Oquendo Oquendo), consideró que la utilización en un auto y oficios del Tribunal de palabras groseras, toscas, vulgares, inapropiadas e irrespetuosas constituía un atentado contra la respetabilidad del Poder Judicial, previsto como causal de destitución en el numeral 2º, del artículo 40 de la derogada Ley de Carrera Judicial, con lo que se utilizó la interpretación de un concepto jurídico indeterminado como era la respetabilidad del Poder Judicial para imponer una sanción mayor al supuesto de hecho previsto en una causal específica, que según opinión del autor, constituye un claro caso de falso supuesto de derecho, toda vez que los hechos establecidos por el órgano disciplinario no corresponden al supuesto de hecho establecido en la norma aplicada, sino que responden a una causal disciplinaria específica de menor gravedad que la aplicada.

### 3. Incumplir el deber de dar audiencia o despacho, faltar al horario establecido para ello, sin causa previa justificada, salvo caso fortuito o de fuerza mayor

El incumplimiento del deber de dar audiencia o despacho y la falta al horario establecido para ello, sin causa justificada, constituyen dos infracciones independientes que tienen por objeto tutelar el derecho de atención que tienen

los usuarios del servicio de administración de justicia.

Se trata de dos supuestos distintos, ya que por un lado se castiga la inobservancia del deber de atender al público en los días hábiles en lo relacionado a los procesos judiciales; y, por el otro, se sanciona la falta al horario establecido, con lo que no sólo deben tomar en cuenta las horas de despacho o audiencia, sino también las horas destinadas para las actividades administrativas internas del Tribunal[1], sin que estas faltas se configuren como infracciones objetivas, toda vez que debe tomarse en cuenta las circunstancias que puedan justificarlas, como que consten previamente en el Libro Diario del Tribunal, salvo que se trate situaciones relacionadas con un caso fortuito o de fuerza mayor.

El carácter previo de la justificación requerida hace posible que se hubiera sancionado a un funcionario, haber comparecido a una reunión convocada por el referido funcionario, sin dejar constancia en el Libro Diario del Tribunal[2] , quedando en consideración que todo ello dependerá de los elementos de prueba que disponga el órgano sancionador para demostrar la falta cometida.

En todo caso, de producirse la reincidencia, se podría encuadrar la conducta en el ordinal 10º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, para lo cual será necesario que previamente se hubiere efectuado la sanción primera mediante la amonestación

---

[1] Vacas García-Alós, L. y Martín-Martín, G. (2008). **Op. Cit.** Pág. 1026.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1467 de fecha 03 de noviembre de 2011, caso: Miguel Ángel Cordero. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01467-31111-2011-2010-0164.html.

escrita[1], ya que de no haberlo hecho, se deberá considerar como una conducta continuada a los fines de la aplicación de una sola sanción.

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

Relacionado con la causal anterior, el ordinal 4º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla el ausentarse del lugar donde ejerce sus funciones, sin la respectiva licencia, en tiempo hábil y sin causa justificada, como una modalidad del abandono temporal del servicio, sin la intención de apartarse por completo y deliberadamente del ejercicio de las funciones propias de la magistratura.

El retiro del lugar de trabajo supone, como causal de amonestación escrita, el desplazamiento físico injustificado de la sede del Tribunal, sin contar con la autorización respectiva del órgano competente o sin causa justificada, con lo cual habrá que preguntarse cuál será el órgano competente para dar la licencia a la que alude la citada disposición, en atención a que el Reglamento sobre el Juez Rector Civil y el Consejo Judicial Civil, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 36.794 del 24 de septiembre de 1999, no establece ninguna competencia específica del Juez Rector en dicha materia, por lo que habrá que remitirse a la viabilidad de la justificación que esgrima el juez.

---

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 49.

Como señala Carrillo Artiles[1], la consumación de la infracción requiere obligatoriamente que el sujeto disciplinable acuda al sitio de desempeño de la función jurisdiccional y que se desprenda o retire voluntariamente, sin causa justa ni permiso para ello, durante la jornada de actividades judiciales.

En todo caso, no habrá lugar a la aplicación de la sanción prevista, cuando el desplazamiento del juez, fuera de la sede del Tribunal, no sea voluntario o se deba a la realización de actos procesales fuera del recinto de la oficina judicial pudiendo aplicarse la sanción de amonestación escrita aunque el desplazamiento fuera del recinto del Tribunal, se deba a la asistencia de algún acto oficial, cuando no se haya proveído no dar despacho en ese día (Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial. Acto Administrativo de fecha 23 de julio de 2008. Caso: Ana del Carmen Natera y Roberto Alvarado)[2].

**5. En los casos de los circuitos judiciales que cuenten con los servicios de secretaría, no advertir las irregularidades o no solicitar la aplicación de las medidas disciplinarias a que hubiere lugar**

El ordinal 5º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, busca prevenir el buen funcionamiento de los circuitos judiciales y propicia sancionar las faltas cometidas por el personal de los

---

[1] Ibid.

[2] Comisión de Funcionamiento y Reestruturación del Sistema Judicial. Acto Administrativo de fecha 23 de julio de 2008. Caso: Ana Del Carmen Natera Y Roberto Alvarado. Tomado de http://cfr.tsj.gov.ve/decisiones/2008/julio/1578-23-1632-2007-092-2008.html.

circuitos judiciales que cuentan con los servicios de Secretaría, con lo que se evita la connivencia, complicidad, tolerancia, disimulo u ocultamiento activo o pasivo de situaciones que configuran ilícitos administrativos[1] o irregularidades en competencias o procedimientos desarrollados por subalternos, lo que supone no poner en conocimiento de los funcionarios competentes, según el Reglamento Interno del Circuito Judicial específico, las irregularidades que se cometan que puedan afectar la responsabilidad del juez o las faltas disciplinarias cometidas por los subalternos.

Se trata de un tipo disciplinario autónomo que ante la imposibilidad de castigar al juez por las faltas cometidas por otros funcionarios, en virtud del principio de personalidad de las sanciones, establece una sanción por no abrir un procedimiento disciplinario cuando el juez tiene el control y supervisión de la actividad irregular según el Reglamento Interno del Circuito, Manual Interno de las Coordinaciones que tienen a cargo las funciones tanto de secretaría como judicial, Manual de Organización de las Oficinas de Servicios Comunes Procesales un Circuito Judicial y demás instructivos elaborados por las autoridades competentes, o no advertir las irregularidades éste no tenga el control y supervisión de las actividades en cuestión, pero estas afecta el normal desenvolvimiento del Tribunal.

La causal disciplinaria analizada, como infracción específica, no está vinculada con la posible justificación de cualquier eventual falta del juez por la actuación de otro funcionario en atención que en todo caso, opera a plenitud del principio de personalidad de las sanciones, según el cual no se puede hacer

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 49.

responsable a un sujeto por infracciones ajenas, en cuyo caso, la infracción cometida no estará vinculada con la irregularidad efectuada por otro funcionario sino por no advertir las irregularidades o no solicitar la aplicación de las medidas disciplinarias a que hubiere lugar.

Sin embargo, la aplicación de la causal disciplinaria comentada, plantea dudas con respecto a su contradicción con el principio de personalidad de las faltas disciplinarias, en atención a que si existe una organización regida por una serie de normas elaboradas por instancias superiores del gobierno judicial, en la que se atribuyen competencias y tares específicas a los distintos funcionarios que integran el circuito judicial, se haría responsable a un sujeto por infracciones ajenas, cuando éste no tiene competencia específica para abrir un procedimiento disciplinario contra el funcionario subalterno cuya actuación se configura como irregular, ya que no puede exigírsele al juez una conducta activa, cuando la supervisión y coordinación de la actividad irregular compete a otro funcionario.

La solución del problema planteado, supone que debe analizarse la infracción disciplinable en el contexto de la norma señalada, es decir, no advertir las irregularidades o no solicitar la aplicación de las medidas disciplinarias a que hubiere lugar, según lo analizado, que se desarrolla dentro del ámbito disciplinario contra los subalternos, sin que a través de ella pueda traspolarse la responsabilidad del subalterno al juez por algún acto propio cometido en el ejercicio de sus funciones, ya que la causal de amonestación escrita analizada se refiere exclusivamente a no advertir las irregularidades independientemente de que la responsabilidad disciplinaria por la comisión de esas irregularidades,

debido al principio de personalidad de las sanciones, corresponderá siempre a la persona que la ejecuta.

## 6. Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos

El ordinal 6º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla como causal de amonestación escrita el *"Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos"*, con lo que se busca sancionar conductas omisiva en cuanto al retraso, la falta de atención y de cuidado, el olvido y la inadvertencia, el abandono o desatención de los procedimientos o de cualquier diligencia propia de los mismos, con dilaciones, aplazamientos o prórrogas indebidas; por no realizar actos, diligencias o trámites intra procesales.

El retado injustificado, como causal de amonestación escrita, ha sido definido como "... aquel en el cual se incurre cuando no existe una norma que fije un plazo determinado para llevar a cabo alguna actuación propia del juez en su papel de director del proceso. Sin embargo, debe también advertirse que en torno a este aspecto, la jurisprudencia de la Sala ha sido enfática al establecer en cuanto a la configuración de la aludida causal de retardo injustificado, que la misma debe verificarse atendiendo a ciertos factores, tales como, el atinente a la complejidad del asunto, el grado de congestión del tribunal y la imputabilidad de dicho retardo al juez"[1].

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 504 de fecha 01 de abril 2003. Caso: Gastón González Pacheco. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/abril/00504-

Por definición, retraso supone la acción y efecto de retrasar o retardarse, que a su vez supone "diferir o suspender la ejecución de una cosa"[1], mientras que el descuido supone la omisión, negligencia, falta de cuidado, olvido o inadvertencia[2], por lo tanto, deberá definirse como una conducta omisiva observada por el funcionario en el ejercicio de la función jurisdiccional, ya que los retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos, a los efectos disciplinarios, deben diferenciarse del error cometido en la sustanciación o decisión de una causa, independientemente de su intensidad, ya que el error como infracción disciplinable está referido a la causal contenida en el numeral 19 del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, al tipificar: "Proceder con error inexcusable e ignorancia de la Constitución de la República, el derecho y el ordenamiento jurídico, declarada por la Sala del Tribunal Supremo de Justicia que conozca de la causa".

El error con trascendencia disciplinaria está circunscrito al error inexcusable conforme lo previsto en el numeral 19 del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, cualquier otro tipo de error no puede ser analizado por el órgano disciplinario, en virtud que ello es competencia exclusiva de los Tribunales de la República, por vía de los recursos ordinarios y extraordinarios que concede la ley, para remediar los vicios cometidos por el juez en un caso concreto.

---

010403-2001-0656.htm.

[1] Real Academia Española (1992). ***Op. Cit***. pág. 1790.

[2] Real Academia Española (1992).***Op. Cit***. pág. 706

Sin embargo, en referencia al error con trascendencia disciplinaria en la aplicación de la causal de amonestación escrita analizada, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia No. 144 de fecha 4 de febrero de 2009, ha señalado:

> *"Precisado lo anterior, cabe señalar que los jueces, en el ejercicio de su actividad, como cualquier actividad humana comenten errores, por lo cual el legislador ha dispuesto mecanismos y recursos procesales para subsanarlos.*
>
> *Ahora bien, cuando en el ejercicio de sus funciones se cometen errores graves que pongan en evidencia que el juez o jueza no es idóneo para ejercer el cargo; éstos deben ser sancionados disciplinariamente con la máxima sanción. Por otra parte, en los casos de menor entidad, es decir, fallas menos graves que pongan en evidencia un grado de diligencia por debajo del juez promedio y tengan cierta incidencia en la tramitación del proceso de acuerdo a cada caso en concreto, se ha previsto la falta referida al descuido injustificado, contenida en el numeral 7 del artículo 38 de la Ley de Carrera Judicial, que establece lo siguiente:*
>
> *"Artículo 38, Los jueces podrán ser amonestados por las causas siguientes:*
>
> *(...) 7. Cuando incurran en retrasos y descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia en los mismos…".*
>
> *De la norma antes transcrita, se desprende que el juez o jueza puede ser amonestado o amonestada cuando incurra en retrasos y/o descuidos que sean calificados por el órgano disciplinario como injustificados en los procesos o diligencias de los cuales conozcan. Debe destacarse que no se trata de cualquier error o simple descuido, sino de conductas que no se justifiquen en la actuación de cualquier juez o jueza promedio del país en su función jurisdiccional (Sentencia SPA Nº 02418 del 7 de noviembre de 2006).*
>
> *En el presente caso, la Sala observa que si bien se cometió el error, al librar al despacho saneador sin haber revisado con atención el libelo de la demanda, no es menos cierto que el mismo fue subsanado de forma rápida, sin ocasionar un retardo perjudicial a las partes en el proceso, circunstancia que ha debido ser tomada en cuenta a los fines de calificar la falta."*[1]

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 144 de fecha 4 de febrero de 2009. Caso: José Francisco González Lamuño. Tomado de

Según la sentencia parcialmente trascrita, los errores cometidos por el juez equiparable a descuidos injustificados, quedarían excluidos del control disciplinario, cuando éste hubiera sido subsanado

Hechas todas las consideraciones anteriores, resulta conveniente analizar, a la luz de la jurisprudencia, algunos casos típicos de retrasos o descuidos injustificados, desarrollados por las decisiones de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial y de la doctrina de la Sala Político Administrativa, encontrándose entre ellos los siguientes:

- La falta de notificación a las partes cuando una causa se encuentre paralizada en virtud de un estancamiento prolongado del proceso a causa de un paro tribunalicio, por muerte o falta absoluta del Juez Titular[1], no se puede considerar como causal de destitución, cuando el vicio cometido fue debidamente subsanado por medio la reposición de la causa a través del uso de los recursos persistentes.

- La negativa a recibir una causa o expediente proveniente de otro despacho en un día en el cual el Tribunal no dio despacho, ya que el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil, lo que no permite es la recepción de actuaciones de las partes, pero no limita o prohíbe la recepción de causas o expedientes provenientes de otros Juzgados[2].

---

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Febrero/00144-4209-2009-2006-1160.html.

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 477 de fecha 21 de marzo de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00477-21307-2007-2002-0120.html.

[2] Comisión De Funcionamiento y Reestructuración Del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 28 de septiembre de 2004, Caso: María Mercedes Prado Rendón. Ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1445 de fecha 11 de noviembre de 2008. Tomado de

- La omisión de la citación de unos testigos y falta de notificación del defensor privado a fin de informarles la fecha en que tendría lugar el acto del juicio oral y público en el juicio penal[1].

- La falta de proveimiento de unas copias certificadas solicitadas por las partes (Comisión de Funcionamiento y Reestructuración Del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 03 de abril de 2009, Caso: Marily Del Carmen Castillo Boniel; ratificada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia 1204 de fecha 24 de noviembre de 2010).

- La omisión de la convocatoria en el orden de prelación de los jueces suplentes y conjueces a los fines de suplir una ausencia del juez titular, pese a que ello evidente no forma parte de ningún procedimiento específico. Para la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 1714 de fecha 2 de agosto de 2001. Caso: Fanni José Millán Boada: "...tal circunstancia no funge como excusa para eximirla de responsabilidad, dado que el procedimiento para la convocatoria de los suplentes si bien no alude a cuestiones procesales del juicio que se esté ventilando, sí guarda estricta relación con la actividad jurisdiccional en su conjunto, puesto que ante la falta temporal del juez a ser suplido, se requiere la sustitución inmediata de éste a fin de dar continuidad con el juicio que se esté tramitando, redundando ello en interés de los principios de celeridad y de economía procesal"[2].

---

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01445-121108-2008-2005-1573.html.

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 17 de diciembre de 2003. Caso: Betty Elena Reyes Quintero; ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1659 de fecha 27 de junio de 2006. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/01659-280606-2004-0294.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1714 de fecha 2 de agosto de 2001. Caso: Fanni José Millán Boada. Tomado de

- El retardo en la tramitación de una inhibición por causa de la expedición de las copias certificadas[1].

- Los retrasos ocurridos con motivo de la tramitación de un procedimiento al haber librado un despacho saneador por la supuesta omisión del nombre del representante legal de una de las empresas codemandadas, siendo que este dato estaba debidamente especificado en el escrito de demanda[2].

- Haber librado despacho saneador por un supuesto error al haberse omitido el nombre del representante legal de una de las empresas codemandadas, siendo que este dato estaba debidamente especificado en el escrito de demanda[3].

- No haber proveído oportunamente la solicitud planteada por la accionante, pero se excluye la responsabilidad del juez por haber subsanado el error cometido[4].

- El retardo en el cumplimiento de una comisión remitida para la ejecución de un mandamiento de amparo constitucional[5].

---

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/agosto/01714-070801-16263.htm.

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial. Acto Administrativo de fecha 12 de diciembre de 2002; ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia No. 149 de fecha 04 de febrero de 2009. Caso: Gloria Silva Alexis. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00149-4209-2009-2003-0513.html.

[2] TSJ - Sala Político Administrativa. Sentencia No. 144 de fecha 04 de febrero de 2009. Caso: José Francisco González Lamuño. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00144-4209-2009-2006-1160.html.

[3] Ibid.

[4] Ibid.

[5] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 3 de julio de 2001. Caso: Óscar Romero Acevedo;

- El retraso en ordenar la reconstrucción de un expediente extraviado, y proceder con la celeridad debida, a resolver las solicitudes de la defensa, dando oportuna respuesta…"[1].

Sobre el aspecto específico del caso analizado en sede disciplinaria y posteriormente ratificado por la Sala Político Administrativa[2], la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, derivó la sanción de destitución, cuando se afirmó que la juez acusada actuó con abuso o exceso de autoridad cuando ordenó mediante oficio dirigido a la Coordinación del Alguacilazgo para que se abstuvieran de recibir cualquier solicitud relacionada con dicha causa, ya que a juicio de la Sala Político Administrativa, "dicha actuación lejos de contribuir a solventar la situación, la agravó, pues de esa forma no sólo obstaculizó la reconstrucción del mencionado expediente, sino que cercenó a las partes el derecho que tienen de dirigir peticiones y obtener oportuna respuesta, así como la tutela judicial efectiva, pues ante tales hechos la recurrente imposibilitó la materialización oportuna de las medidas sustitutivas de privación de libertad por ella decretadas", lo que en opinión del autor, no supone en modo alguno ningún agravamiento toda vez que era imposible materializar la medida sustitutiva de privación de libertad, hasta que no se efectuase la reconstrucción del expediente, en virtud de requerirse evidenciarse

---

ratificada en cuanto a la sanción de amonestación escrita impuesta por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1741 de fecha 06 de julio de 2006. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01741-060706-2001-0658.htm

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 19 de noviembre de 2007, caso: Flor Elizabeth Colmenares de Rojas; ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 209 de fecha 10 de marzo de 2010. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00209-10310-2010-2008-0006.html.

[2] Ibid.

en el expediente reconstruido, la medida sustitutiva de privación de libertad que se dice haber decretado la juez destituida.

Con la acumulación de la sanción de amonestación escrita y destitución, lo que se estaba sancionado dos veces, un mismo hecho: la no reconstrucción inmediata del expediente extraviado.

- La falta de respuesta a diversas solicitudes presentadas por una de las partes, que independientemente de su procedencia o no, el juez estaba obligado a atender dichas solicitudes y darles oportuna respuesta[1], aunque en dicho supuesto, el juez ha sido exonerado de responsabilidad, basando ésta en que si bien es cierto que los jueces están obligados a proveer lo solicitado por las partes; la omisión no causó retardo alguno, toda vez que el vicio que se alegaba fue convalidado con la presencia de las partes.

Paralelamente a los supuestos mencionados en los que tanto la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial como la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido sanciones sobre la base de retardos u omisiones, existen otros supuestos donde se ha sancionado conductas positivas, tomando en consideración el error cometido por el juez, lo cual se basa en que “el juez o jueza puede ser amonestado o amonestada cuando incurra en retrasos y/o descuidos que sean

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 09 de noviembre de 2004, Caso: Patricia Elena Cabrera Manfredi; ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1345 de fecha 31 de julio de 2007. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01345-31707-2007-2005-2074.html.

calificados por el órgano disciplinario como injustificados en los procesos o diligencias de los cuales conozcan. Debe destacarse que no se trata de cualquier error o simple descuido, sino de conductas que no se justifiquen en la actuación de cualquier juez o jueza promedio del país en su función jurisdiccional"[1], con lo cual se incluye dentro del tipo analizado, ciertos errores calificados incurridos por el juez, estableciendo un criterio de comparación, no establecido en la causal analizada, con el juez o jueza promedio del país en su función jurisdiccional.

En opinión del autor, el artículo 31, ordinal 6º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, alude a retrasos o descuidos injustificados, no a errores en la tramitación, y mucho menos hace referencia a criterios de comparación con el juez promedio, toda vez que en la causal analizada lo que se sanciona es el retraso, retraso, la falta de atención y de cuidado, el olvido y la inadvertencia, el abandonar o desatención como hechos concretos y no el rendimiento del juez, que supone una valoración global de la actividad del citado funcionario.

Hechas las observaciones precedentes, conviene mencionar algunos casos en los que con apoyo a lo dispuesto en el artículo 31, ordinal 6º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se censuró disciplinariamente ciertas conductas positivas del juez, pudiendo citar:

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2418 de fecha 7 de noviembre de 2006. Caso: Daynube del Carmen Valor Quiñones. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/02418-071106-2005-3199.htm.

- Por dictar sentencia definitiva en un caso en el que una causa estaba en suspenso por una inhibición propuesta. En este caso, previo sorteo administrativo de causa, el juez que, en principio, debía conocer de la misma, se inhibe; y el nuevo juez incorporado se aboca a su conocimiento y dicta sentencia definitiva sin esperar las resultas de la incidencia de la inhibición[1], equiparando el apresuramiento indebido a un error por no aplicar el artículo 32 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, cuya norma establece que producida la inhibición del Juez de la causa ésta quedará suspendida hasta tanto sea resuelta la incidencia.

- Haber entregado a los representantes de la Depositaria Judicial actuante en un embargo, una cantidad de dinero proveniente del embargo practicado, como parte de pago de su traslado, sin cumplir con la normativa jurídica relacionada con el depósito de las cantidades de dinero provenientes de embargos[2], lo que en opinión del autor, supone un vicio de falso supuesto de derecho, toda vez que se está aplicando una norma sancionatoria a un supuesto de hecho distinto al contemplado en la misma, es decir, el órgano disciplinario fundamentó la sanción en una norma que no es aplicable al caso concreto. Si un juez actuó por error en contravención a la normativa legal expresa a la materia de embargo, habrá que analizar si esa contravención, en si misma considerada está tipificada como una infracción disciplinable; y en caso de que

---

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, Acto Administrativo de fecha 1° de agosto de 2005, Caso: Daynube del Carmen Valor Quiñones. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/02418-071106-2005-3199.htm

[2] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, Acto Administrativo de 1º de junio de 2006. Caso: Carmen Rosa Campolargo Viera; ratificado por la Sala Político Administrativo del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1571 de fecha 10 de diciembre de 2008. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/01571-101208-2008-2006-1208.html.

no exista una sanción disciplinaria específica a la contravención acontecida, deberá considerarse si el error en la aplicación de la ley, tiene la suficiente magnitud y encuadra dentro del llamado error inexcusable.

- Errores cometidos en cómputos pese a que dichos autos son susceptibles de corrección de acuerdo a lo dispuesto en el Código Orgánico Procesal Penal[1].

- Negar la constitución del Tribunal con Asociados sin percatarse que de las actuaciones cursantes en autos, se evidenciaba que la solicitud era temporánea, lo cual se basó en que el día antes de la decisión objeto de la sanción de amonestación escrita, se había recibido una decisión del Tribunal de Alzada donde había declarado terminado el lapso probatorio[2]. Con respecto al error cometido al negar la constitución del Tribunal con Asociados, en opinión del autor, se está sancionando a un juez por su labor de interpretación de las normas jurídicas de índole procesal, bajo la premisa de que un Tribunal de Alzada conociendo de un recurso de apelación interpuesto, había declarado la terminación del lapso probatorio, lo que adicionalmente, constituye un error cometido en la instancia disciplinaria, en virtud que el recurso de apelación intentado contra vicios de procedimiento, por su naturaleza tiene efectos

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial. Acto Administrativo de fecha 24 de marzo de 2004. Caso: Gabriela Quiaragua González; ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 310 de fecha 12 de marzo de 2008. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00310-12308-2008-2004-1511.html.

[2] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 08 de enero de 2008; ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 1659 de fecha 18 de noviembre de 2009. Caso: Luis Rodolfo Herrera González. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Noviembre/01659-181109-2009-2008-0081.html.

declarativos, lo que hay que vincular con que la terminación del lapso probatorio, no se produce al momento de recibir las resultas de la apelación interpuesta, en el cual se encuentra la sentencia interlocutoria dictada en Alzada, sino que fue apreciada por el juzgado que conoció de la apelación dentro de un recurso de apelación que nunca había producido la suspensión del proceso principal, en atención a la premisa contenida en el artículo 291 del Código de Procedimiento Civil, que dispone: "La apelación de la sentencia interlocutoria se oirá solamente en el efecto devolutivo".

- Por violación del principio de exhaustividad al no pronunciarse sobre todo lo alegado[1]. Con respecto a la violación del principio de exhaustividad, que supone la norma legal que contiene los requisitos que debe reunir una sentencia, en criterio del autor, tal circunstancia es una cuestión que compete analizar únicamente a los órganos jurisdiccionales, previo el ejercicio de los recursos ordinarios y extraordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, máxime cuando en el caso concreto, se reconoce la legalidad de la decisión tomada en atención a que la solicitud omitida no afectaba la procedencia de la medida sustitutiva a la privación de libertad.

En todo caso, aún bajo el criterio ampliado de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, siempre será posible en aplicación del principio de ponderación, analizar si el supuesto error cometido por el juez, está justificado, aunque en otros casos, la gravedad del descuido

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial. Acto Administrativo de fecha 09 de febrero de 2006. Caso: Milagros Gómez Pérez; ratificado por la Sala Político Administrativa de la Sala Político Administrativa, en sentencia No. 1931 de fecha 28 de noviembre de 2007. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01931-281107-2007-2006-0638.html.

injustificado ha generado la aplicación de la antigua causal de destitución prevista en el artículo 40 numeral 2º de la derogada ley de Carrera Judicial que expresaba: *"cuando atenten contra la respetabilidad del Poder Judicial, o cometan hechos graves que, sin constituir delitos, violen el Código de Ética Judicial, comprometan la dignidad del cargo o le hagan desmerecer en el concepto público"*, lo que se evidencia en el asunto contenido en la en sentencia No. 2085 de fecha 03 de octubre de 2001, de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, que justifica la sanción de destitución basándose en que: *"pretender ... que la sanción a imponerse sea la amonestación escrita y no la destitución, resulta a todas luces improcedente, pues la veracidad de los hechos imputados se orienta a la imposición de una sanción acorde con la gravedad de las circunstancias aquí presentes, dado que la materia de drogas atenta por su propia naturaleza contra el bienestar de la colectividad, siendo esta última la agraviada en cualquier proceso que se suscite en tal sentido. Así, asumir la conducta cuestionada como un retraso o descuido injustificado en la tramitación de los procesos, lo cual de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 de la entonces vigente Ley de Carrera Judicial, acarrea la sanción de amonestación escrita, sería tanto como restar importancia a un hecho que por su naturaleza exige la aplicación de una mayor sanción, que no podría ser otra que la destitución del funcionario judicial en los términos planteados por el ente disciplinario, a saber, por haber cometido hechos graves, que sin ser delito, comprometen la dignidad del cargo o lo hagan desmerecer en el concepto público"*[1].

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2085 de fecha 03 de octubre de 2001. Caso: Eudomar Cedeño. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/octubre/02085-031001-0296.htm.

Ahora bien, el problema de calificar los descuidos injustificados de carácter formal, basando la calificación en la supuesta gravedad de la materia cuyo conocimiento compete a un juez, resulta atentatorio contra la presunción de inocencia, ya que independientemente de que la materia de drogas atenta por su propia naturaleza, contra el bienestar de la colectividad, el beneficio de la libertad a los detenidos, indiciados en las causas relacionadas con drogas, no supone *per se* un beneficio a un culpable, sino a una persona sometida a la jurisdicción penal donde opera a plenitud, el derecho constitucional a la presunción de inocencia, por lo que sin un pronunciamiento jurisdiccional sobre la culpabilidad de las personas beneficiadas con la libertad acordada, jamás podría haberse inferido, basándose solamente en elementos formales, que la actuación del juez supone un atentado contra la respetabilidad del Poder, máxime cuando en materia de otorgamientos de beneficios penales, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial, en otro caso, calificó como descuido injustificado, que el juez otorgara dichos beneficios sin cerciorarse de la veracidad de los requisitos presentados por el solicitante del beneficio al momento de otorgarlo[1].

Claro está, resulta evidente que son decisiones *sui generis* orientadas a obtener un resultado específico, por lo que en términos objetivos, sea cual sea la postura que se tome con respecto a la inclusión o no de ciertos tipos de errores en la configuración del retardo o descuido injustificado, se debe tener presente que constituye un elemento constitutivo del tipo descrito en la norma,

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 21 de agosto de 2001, Caso: Carmen Elena Muñoz Valera; ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 420 de fecha 13 de marzo de 2003. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00420-180303-2001-0721.htm.

por lo que el juez siempre tiene a su disposición, la posibilidad de invocar cualquier causa extraña no imputable que justifique el retraso o descuido cometido, verbigracia, las condiciones del Tribunal a su cargo, situaciones de anormalidad producidas por desastres naturales y la oportuna corrección de los vicios cometidos sin causar daño a las partes[1].

La discrepancia con respecto al centro de reclusión establecido en el auto en el que se ordenó una medida judicial de privación preventiva de la libertad y el centro de reclusión dispuesto en el oficio con la orden de captura dirigido a la División de Captura del otrora Cuerpo Técnico de Policía Judicial, no genera ninguna responsabilidad disciplinaria, si se corrige el error antes de ejecutarse la captura del imputado (TSJ - SPA. Sentencia No. 1771 de fecha 14 de octubre de 2004. Caso: María Cristina Reverón Trujillo).

**7. Permitir en el ejercicio de sus funciones, maltratos al público, retardo injustificado, atención displicente por parte de los funcionarios y funcionarias del tribunal en la sede del mismo o en el lugar donde se encuentre constituido**

El ordinal 7º del artículo 31del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla como causal de amonestación escrita el permitir en el ejercicio de sus funciones, maltratos al público, retardo injustificado, atención displicente por parte de los funcionarios y funcionarias del tribunal en

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 338 de fecha 16 de febrero 2006. Caso: Inspectoría de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Febrero/00338-160206-2001-0243.htm.

la sede del mismo o en el lugar donde se encuentre constituido, con lo cual se busca garantizar el buen funcionamiento del Tribunal y por ende del sistema de administración de justicia, castigando la connivencia, el consentimiento, la venia aquiescente cuando se trata de maltratos y tratos displicentes a los usuarios del Tribunal[1], siempre que esos actos se realicen en la sede del mismo o en cualquier otro lugar donde se encuentre constituido el Tribunal, es decir, se hagan en presencia del juez, excluyéndose cualquier tipo de responsabilidad personal del juez, según la causal analizada, cuando se trata de maltratos hechos por cualquier funcionario del Tribunal, efectuados en la realización de actuaciones efectuadas fuera de la sede del Tribunal y sin la presencia del juez, cuya competencia les es asignada por ley específicamente a esos funcionarios, verbigracia, citaciones y notificaciones.

De igual manera, la norma señalada sanciona el retardo injustificado como supuesto autónomo a la causal prevista en el ordinal 6o del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, diferenciándose porque el retardo injustificado no se plasma en una actuación directa del juez, como sería la redacción de un auto que por mandato del artículo 188 del Código de Procedimiento Civil, que se hace bajo el dictado o las instrucciones del Juez, sino en actuaciones que deban ser realizadas por funcionarios subalternos, directamente, verbigracia, la citación y notificaciones de las partes hechas a través del Alguacil del Tribunal, la notificación de las declaraciones del Alguacil, cuando el demandado se niegue a firmar la boleta de citación, hecha por medio del Secretario, etc.

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 51.

Con la causal de amonestación escrita analizada, se busca garantizar el correcto desarrollo del proceso, evitando dilaciones indebidas por causa de actuaciones que por ley compete a funcionarios subalternos del Tribunal, cuyo control compete al juez como director del proceso.

**8. Omitir injustificadamente, los jueces rectores o juezas rectoras y presidentes o presidentas de circuitos judiciales, la práctica de las delegaciones que ordene el Tribunal Disciplinario Judicial o la Corte Disciplinaria Judicial**

El ordinal 8º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla una causal disciplinaria dirigida exclusivamente contra los jueces rectores y presidentes de Circuitos Judiciales, por las omisiones injustificadas en la práctica de las delegaciones que ordene el Tribunal Disciplinario Judicial o Corte Disciplinaria Judicial, siendo destacar que en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, salvo lo relacionado con el deber de apoyo y de colaboración que tienen los jueces rectores y jueces presidentes de Circuitos Judiciales; pero únicamente con respecto a la Oficina de Sustanciación, en cuanto a garantizar la recepción y trámite de las denuncias que se presenten.

El Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana no otorga competencia para delegar otras actuaciones en los jueces rectores y los jueces presidentes de Circuitos Judiciales, por lo que no puede aplicarse una sanción, sin previamente consagrarse una obligación o una competencia específica, máxime cuando entre los principios que rigen la llamada jurisdicción

disciplinaria, se encuentra el principio de inmediación, salvo lo referido al cumplimiento de las comisiones y exhortos, por aplicación analógica permitida conforme lo dispuesto en el artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil en materia de exhortos o rogatorias, ya que por principio de autonomía e independencia, los órganos jurisdiccionales nunca pueden ser considerados como subalternos del Tribunal Disciplinario Judicial y Corte Disciplinaria Judicial.

## 9. La embriaguez ocasional o exhibición de conductas indecorosas menos graves en el ejercicio de sus funciones

El ordinal 9º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla dos situaciones individualizadas como causas de amonestación escrita, las cuales se refieren a la embriaguez ocasional por una parte; y por la otra, a la exhibición de conductas indecorosas menos graves, circunscribiendo ambas al ejercicio de sus funciones, con lo que se excluye del control disciplinario, al menos en cuanto a éstas causales, la vida privada del funcionario.

Con respecto a la embriaguez ocasional en el ejercicio de sus funciones, se busca sancionar al juez cuando se encuentre en estado etílico en su lugar de trabajo, por incidir negativamente en su capacidad laboral, en la imagen del sistema judicial y, por su supuesto, en la eficacia de la actividad jurisdiccional desempeñada por este funcionario.

La embriaguez ocasional como causal de amonestación escrita, supone un acto individual, sin que se requiera que sea consuetudinario, cotidiano o patológico, debiéndose señalar que si se tratara de un caso de alcoholismo o síndrome de dependencia del alcohol, por ser una enfermedad, catalogada como tal por la Organización Mundial de la Salud (OMS), dentro del epígrafe 303 del glosario de enfermedades no transmisibles [1], no procedería la aplicación de ninguna sanción, por razones de derecho al trabajo y a la salud, sino su separación del cargo y la activación del sistema de seguridad social a fin de lograr su rehabilitación. Si el alcoholismo, actualmente llamado Síndrome de Dependencia del Alcohol, es una enfermedad, no puede sancionarse a quien la sufre con ninguna medida disciplinaria, sino que la sociedad, a través del sistema de seguridad social, debe propender a la rehabilitación del enfermo o en caso de ser infructuoso declarar su incapacidad.

Para sancionar la exhibición de conductas indecorosas menos graves en el ejercicio de sus funciones, se ha creado una causal disciplinaria conformada por un concepto jurídico indeterminado que incluso atiende a la entidad o gravedad de la llamada conducta indecorosa sancionable.

Se trata de un concepto jurídico indeterminado que evoca el respeto a las reglas sociales de la moral y la decencia, que si se refieren al pudor normalmente se relacionan con el sentimiento que impide mostrar el propio

[1] Elizondo Almeida, A. Alcoholismo en el trabajo. El enfoque jurisprudencial de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. http://www.poder-judicial.go.cr/salasegunda/revistasalasegunda/Monograf%EDa-Rev2.htm (Consultado: 2012, julio 28).

cuerpo o tratar sobre temas relacionados con el sexo, lo que busca es proteger la dignidad en los actos y en las palabras, conforme a la majestad del cargo de juez.

## B. CAUSALES DE SUSPENSIÓN

Las causales de suspensión de los jueces, como sanción, están previstas taxativamente en el artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, por lo que compete analizar cada uno de los dieciocho (18) supuestos establecidos en la citada norma como causas de suspensión temporal del cargo.

La suspensión temporal del ejercicio del cargo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 30 ordinal 2º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, será de uno a seis meses, privando al infractor en el goce de su sueldo o salario, durante el tiempo que dure la suspensión, en cuya determinación temporal se deberá aplicar el principio de proporcionalidad a fin de graduar la sanción a aplicar en el caso concreto.

**1 Inobservar sin causa justificada los plazos o términos legales para decidir o dictar alguna providencia, o diferir las sentencias sin causa justificada expresa en el expediente respectivo**

El primer supuesto de suspensión contemplado en el ordinal 1° del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se

refiere a la inobservancia sin causa justificada de los plazos o términos legales para decidir o dictar alguna provincia, o diferir las sentencias sin causa justificada expresa en el expediente respectivo.

La causal analizada viene a precisar lo que anteriormente se denominó retardo ilegal en contraste con el descuido injustificado en la tramitación de procedimiento, donde ambas son manifestaciones de omisiones en actuaciones, que se diferenciaban en cuanto a que el retraso ilegal, se configura como el desacato a un término legal para producir una actuación, en contraste con la figura de retardo injustificado, que suponía descuidos injustificados en la tramitación de los procesos, donde no existía una norma que fijara un plazo determinado para llevar a cabo alguna actuación propia del juez en su papel de director del proceso[1].

La causal en referencia analiza uno de los tipos de mora en la tramitación de los juicios, que se circunscribe a los supuestos en que se demora ilegalmente una decisión o providencia violando de los términos o lapsos establecidos en el cuerpo procedimental aplicable[2].

Esta causal de aplica tanto por la inobservancia de plazos como de términos procesales, ya que tal como lo ha establecido la Sala Político

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 504 de fecha 01 de abril de 2003. Caso: Gastón González Pacheco. Consultada en http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Abril/00504-010403-2001-0656.htm

[2] Caballero Ortiz, Jesús (1996). **Régimen Jurídico del Poder Judicial**. Venezuela: Consejo de la Judicatura. págs. 180 y 181.

Administrativa: “la intención del legislador no era sancionar la concurrencia de los supuestos de hecho de la norma, esto es, la inobservancia de plazos ocurrida conjuntamente con la inobservancia de términos previstos en la ley, sino lo que se pretende es sancionar la violación de uno u otro supuesto”[1].

Tratándose de la omisión de actuaciones sometidas a plazos o términos, la infracción se consuma a partir de la fecha en que venció el plazo o término para decidir, sin perjuicio que para la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, sería a partir de la fecha en que se dictó la providencia debida[2].

Siendo que se trata de la omisión de una respuesta jurisdiccional por violación a un término o plazo legal, esta causal debe aplicarse cuando se trate de retardo en el pronunciamiento con respecto a una medida cautelar solicitada[3], aunque el retardo en pronunciarse con respecto a una medida cautelar solicitada, también ha sido considerado como causal de destitución[4].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia 1204 de fecha 25 de noviembre de 2010. Caso: Marily del Carmen Castillo Boniel. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01204-251110-2010-2009-0361.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 476 de fecha 21 de marzo de 2007. Caso: Eladia Elizabeth Salas Duarte. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00476-21307-2007-2002-0036.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1719 de fecha 20 de julio de 2000. Caso: Aura Rosa Ontiveros de Marrero. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01719-200700-14065.htm.

[4] TSJ - SPA. Sentencia No. 11 de fecha 12/01/2011. Caso: Roraima Rita Bermúdez González. Tomado en http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Enero/00011-12111-2011-2008-0499.html.

El retardo ilegal como causal de suspensión ha sido considerado en los casos de mora en ejecutar una sentencia[1].

Se trata, pues, de un retardo de pronunciamiento de una providencia o sentencia en los casos que la ley prevea un lapso o término para ello, por lo que entran en dicha causal todos aquellos casos en los cuales, la ley prevea una oportunidad específica para la respuesta jurisdiccional, no pudiéndose aplicar a los supuestos en los que opera el plazo genérico de tres (3) días de despacho, previstos en el artículo 10 del Código de Procedimiento Civil.

**2. Practicar medidas preventivas en día anterior a feriado, de vacaciones o en días prohibidos por la ley, sin que para ello conste urgencia previamente comprobada, salvo los procedimientos penales y amparos constitucionales**

La segunda causal de suspensión está referida a la práctica de medidas preventivas en día anterior al feriado, de vacaciones o en días prohibidos por la ley, con la que se busca eliminar una vieja práctica judicial con la que, para forzar acuerdos, se ejecutaban medidas preventivas en fechas anteriores a feriados y vacaciones, en claro detrimento del derecho a la defensa de la parte contra quien obraba.

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 317 de fecha 07 de marzo de 2001. Caso: Mary Mora de Padílla. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00317-070301-16066.htm.

Se trata de una infracción disciplinable, que modifica la capacidad de actuación de los órganos jurisdiccionales, pero sólo con respecto a la ejecución de medidas preventivas en día anterior a feriados, al inicio de vacaciones o en días prohibidos por la ley, por lo que no resultaría aplicable cuando la medida se ejecute cerca de feriados, vacaciones o días prohibidos por la ley, cuando ello no coincide con el último día de actividad, según el calendario judicial, aunque la práctica de la medida se verifique en el último día de despacho, cuando éste según el calendario judicial no corresponda al día inmediatamente previo al feriado, inicio de vacaciones o día prohibido por la ley.

La práctica de una medida en el último día de despacho en los casos que éste no sea el día inmediatamente previo al feriado, inicio de vacaciones o día prohibido por la ley, según el calendario judicial, aunque la interrupción del despacho puede estar vinculado a la medida practicada, tal situación no puede subsumirse dentro de la causal analizada, en virtud del principio de tipicidad, sin perjuicio de poderse estudiar dicha situación a la luz de la justificación o no de la interrupción de la actividad judicial.

Cuando la medida preventiva se hubiese practicado en el último día de despacho, porque el Tribunal acordó no despachar los días subsiguientes previos anterior al feriado, de vacaciones o en días prohibidos por la ley, no se aplicará el supuesto previsto en el ordinal 2º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, ya que en su caso, se aplicará el supuesto previsto en el ordinal 3º del artículo 31 *eiusdem*, referido al incumplimiento del deber de dar audiencia o despacho, sin causa previa justificada.

La prohibición de ejecutar medidas preventivas derivadas del ilícito disciplinable previsto en el ordinal 2º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, no constituye una prohibición absoluta, toda vez que lo que se castiga es la ejecución de una medida preventiva, en las fechas señaladas sin que para ello conste la urgencia previamente comprobada, aunque ello resultaría discutible, ya que la urgencia siempre está implícita en el ejercicio de la potestad cautelar.

Con la causal de suspensión del cargo estipulada, se busca que la actuación material dirigida a la práctica de la medida preventiva, esté suficientemente motivada con independencia de las razones que justificaron el decreto de la medida preventiva a ejecutar.

Esta causal de suspensión, expresamente deja fuera de su ámbito de aplicación a los procedimientos penales y amparos constitucionales, en los que por su naturaleza no puede haber ningún tipo de limitación temporal para su práctica, ya que para estos procedimientos se entiende que todos los días son hábiles.

**3. Realizar actos o incurrir en omisiones dirigidas a evadir los sistemas de control de horarios, o impedir que sean detectados los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo por los trabajadores judiciales, o permitir que se paguen horas extraordinarias no laboradas efectivamente por éstos**

El ordinal 3º, del artículo 32, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla una causal de suspensión dirigida al control interno del personal judicial, sin que ello requiera que esas irregularidades repercutan en la calidad del servicio prestado, el cual se refiere a las conductas dirigidas a evadir los sistemas de control de horarios, impedir que sean detectados los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo por los trabajadores judiciales o permitir que se paguen horas extraordinarias no laboradas efectivamente por éstos.

Se trata de tres supuestos independientes en los que se castiga al juez que tolera las irregularidades cometidas por el personal subalterno del tribunal, a saber: a) que se evadan los sistemas de control de horarios; b) que se impida que se detecten los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo por los trabajadores judiciales, c) que se permita se paguen horas extraordinarias no laboradas efectivamente por éstos, en cuyo segundo caso, se requiere siempre una conducta activa, dirigida a impedir que sean detectados los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo por los trabajadores judiciales.

**4. Divulgar por cualquier conducto o medio, los asuntos que conozca por razón de su cargo, de manera que causen perjuicio a las partes, o pongan en tela de juicio la majestad del sistema de justicia, o que de algún modo deriven en provecho propio o conlleven a causal de recusación**

El numeral 4º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, sanciona la divulgación por cualquier conducto o medio de los asuntos que conozca por razón de su cargo, cuando ello: a) cause perjuicio a las partes; b) ponga en tela de juicio la majestad del sistema de justicia; c) en algún modo derive en provecho propio; y d) conlleven a causal de recusación.

Se trata de una sanción derivada de la restricción a la libertad de expresión del juez por razón de su cargo, con lo cual se excluye cualquier forma de control del juez por sus expresiones como ciudadano, debiéndose tener como objeto de la restricción, los asuntos que conozca por razón de la actividad jurisdiccional que desarrolla, no formando parte del tipo disciplinario, cualquier expresión sobre asuntos ajenos a la actividad judicial desplegada, siempre que ello no suponga realizar alguna actividad político-partidista, gremial, sindical o de índole semejante, que sería objeto de otro tipo ilícito que se analizará dentro de las causales de destitución.

Mediante el tipo disciplinario analizado, no se puede sancionar al juez por sus opiniones vertidas sobre temas de actualidad pública, siempre que no se refiera a asuntos que ha conocido por razón de su cargo o datos específicos de causas que tuvo bajo su conocimiento.

La causal de suspensión de los jueces en el ejercicio del cargo analizada, no castiga sus opiniones, ni limita su participación en los debates públicos, pues su formación como juristas a la que se puede añadir su gran experiencia en la resolución de conflictos entre seres humanos, les sitúa en una posición

especial para contribuir a la formación de opinión antes cuestiones relevantes.[1]

El ordinal 4º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana castiga la infracción al deber de discreción profesional contenido en el artículo 17 eiusdem, donde se establece: "*En protección de los derechos constitucionales de las partes a la intimidad, vida privada, confidencialidad, propia imagen, honor y reputación,* ***el juez o la jueza debe guardar la debida confidencialidad en los procesos y casos que sean objeto de su conocimiento, así como sobre los hechos de que se percaten en los límites de su oficio;*** *no podrán comunicarlo a personas distintas de las partes y a los funcionarios y funcionarias del tribunal. En ningún caso, obtendrán provecho alguno de la información proveniente de las causas que conocen*."

Lo que sanciona el tipo infractor que se analiza, es la violación del juez a la debida confidencialidad en los procesos en los casos que ha conocido o está conociendo y de los hechos que se percaten en los límites de su oficio, con lo que se excluye cualquier limitación al derecho a la libertad de expresión del juez, salvo las relacionadas con informaciones referidas a procesos y casos que ha o está conociendo o de los hechos que se percaten en los límites de su oficio.

Se trata de una limitación al derecho a la expresión del juez, no como persona, sino como integrante del poder judicial, que se justifica con el fin de

[1] Bachmaier Winter, Lorena (2008). **Imparcialidad Judicial y Libertad de Expresión de Jueces y Magistrados**. España: Thomson/Aranzadi. págs. 55 y 56.

garantizar un mejor desarrollo de la función jurisdiccional en los casos concretos de los que debe conocer, limitación prevista legalmente, como el deber de discreción profesional contenido en el artículo 17 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que se aplica a los asuntos que conozca por razón de su cargo, con lo cual el ilícito disciplinario operaría en todo caso de divulgación de datos que hayan sido obtenidos como consecuencia del ejercicio de la función jurisdiccional, sancionándose cualquier información suministrada sobre hechos o personas, que ha obtenido en el desarrollo de cualquier proceso, presente o pasado, alcanzando los datos que se han hecho públicos por otras vías[1], salvo las derivadas del principio de publicidad de las actuaciones procesales, en las que el juez no haya tenido ningún tipo de participación.

La prohibición de revelar datos no se limita a aquellos referidos a casos pendientes de enjuiciamiento, sino a cualquier caso terminado o no, en el que el juez tuvo participación por su condición de tal, sólo que en los primeros, es decir, casos pendientes de juzgamiento se consuma el tipo disciplinable si las declaraciones o suministro de información conlleven a causal de recusación.

La prohibición de revelar datos que constan en los expedientes de los casos terminados, se justifica como mecanismo para evitar el perjuicio a las partes, lo que se repite para los casos pendientes de enjuiciamiento, con abstracción a que si la declaración efectuada conlleve a causal de recusación, siendo este otro de los condicionantes.

---

[1] Bachmaier Winter, Lorena (2008). ***Op. Cit..*** págs. 69 y 70.

Se trata, pues, de tres condicionantes claramente justificadas que impiden el suministro de información sobre los casos en curso o terminados, donde el juez tuvo participación, a saber: a) causen perjuicio a las partes; b) conlleven a causal de recusación y c) deriven en provecho propio, más allá de la mera proyección personal.

Sin embargo, el numeral 4º, del artículo 32, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contiene otro condicionante para que se configure el tipo disciplinable, referido a que la divulgación por cualquier conducto o medio de los asuntos que ha conocido o conoce por razón de su cargo, pone en tela de juicio la majestad del Poder Judicial, que en opinión del autor, resulta una limitación injustificada y arbitraria al derecho a la libertad de expresión de los jueces, ya que los jueces por su formación jurídica, están en una posición idónea para contribuir al desarrollo del derecho y a buscar soluciones para mejorar el sistema judicial, por lo que no puede sancionarse al juez por sus opiniones efectuadas dentro del ámbito de la docencia, conferencias o publicación de estudios en revistas científicas.

Si se entiende que la limitación del derecho a la libertad de expresión de los jueces, como cualquier otra limitación de las garantías fundamentales, ha de estar prevista legalmente, además de ser necesaria y proporcional, tal como lo ha entendido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el Caso Dille vs. Liechtenstein, sentencia citada por Lorena Bachamaier Winter[1], por lo que resulta evidente que no sería proporcional y mucho menos necesaria, el castigo a la divulgación de críticas al sistema de justicia con abstracción de datos o

[1] Bachmaier Winter, Lorena (2008). **Op. Cit**. Pág. 65

informaciones específicas que pudieran afectar a las partes, ya que ello lejos de considerarse como una afrenta que pone en tela de juicio la majestad del sistema de justicia, debe considerarse como una contribución al mejor desarrollo y depuración del Poder Judicial, máxime cuando que en un Estado Social de Derecho y de Justicia, no deben castigarse las críticas al Sistema Judicial, ya que son sanas para el correcto funcionamiento de las instituciones públicas.

## 5. La omisión o el nombramiento irregular de los auxiliares de justicia

El ordinal 5º, del artículo 32, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, consagra como ilícito disciplinable, la omisión o el nombramiento irregular de los auxiliares de justicia, que abarca al personal subalterno del Tribunal y demás funcionarios ad hoc, verbigracia, peritos, correos especiales, defensores ad litem y demás funcionarios ad hoc.

La causal de suspensión castiga cualquier forma de nombramiento irregular del personal, fuera de las condiciones y requisitos contenidos en el Estatuto del Personal Judicial, como es el llamado personal supernumerario, excluyéndose los casos donde el juez esté habilitado para nombrar alguaciles o secretarios accidentales para casos especiales, derivados de inhibiciones o recusaciones declarada con lugar en forma precedente.

Con respecto al nombramiento del personal del Tribunal, el Estatuto del Personal Judicial establece la forma y requisitos para el ingreso a la función judicial, estipulándose en el artículo 11, que la postulación para el ingreso al

personal judicial se hará ante el Consejo de la Judicatura (hoy, Dirección Ejecutiva de la Magistratura) por los Jueces o defensores Públicos de Presos, para cubrir los cargos vacantes o creados en sus respectivos Despachos, dentro de los treinta (30) días siguientes de ocurrir la vacante o de haberse declarado la vigencia de nuevos cargos, pudiendo la Dirección Ejecutiva de la Magistratura hacer directamente el nombramiento, si hubieren transcurridos treinta (30) días continuos sin haberse hecho la respectiva postulación, con lo cual pudiera configurarse como omisión en el nombramiento de auxiliares de justicia, la falta de postulación dentro del plazo estipulado para cubrir los cargos vacantes o de reciente creación.

Otro punto interesante, lo constituye el régimen de pasantías regulado en los artículos 306 a 310 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, definido como el proceso social de trabajo que realiza un estudiante como parte de su formación, que no se considerará relación de trabajo la establecida entre el o la pasante y la entidad que lo admite, en el cual la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, es la encargada de admitir pasantes, a propuesta de las instituciones educativas, a fin de facilitar su formación integral e incorporación al trabajo productivo, solidario y liberador, máxime cuando signifique el otorgamiento de una beca o aporte económico para facilitar su formación en el proceso social de trabajo o el inicio de una relación laboral, cuando la entidad de trabajo, después de culminada la pasantía, continué con el pasante a su servicio, por lo tanto, cualquier admisión de pasantes no autorizada por la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, podrá considerarse como una designación irregular de un auxiliar de justicia, a los efectos de la causal de suspensión del cargo analizada.

Queda fuera de la causal analizada, a los efectos del nombramiento irregular de auxiliares de justicia, cualquier defecto en la juramentación del funcionario nombrado, toda vez que la juramentación es un acto subsiguiente distinto del nombramiento que lo presta es la persona a quien se le confirió la realización de una actividad permanente o accidental, conforme las previsiones contenidas en la Ley de Juramentos.

Por último, esta causal no se aplica a lo referente a la omisión o designación irregular de depositarios, por estar prevista como causal autónoma de suspensión a tenor de lo dispuesto en el numeral 16º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, sin perjuicio de la falta de necesidad en la distinción entre las dos causales.

**6. Abstenerse de decidir, so pretexto de silencio, contradicción, ambigüedad 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 dichos motivos el procedimiento de queja en su contra para hacer efectiva la responsabilidad civil, ni la acción penal correspondiente a la denegación de justicia**

El ordinal 6º, del artículo 32, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla como causal de suspensión del cargo, la abstención de decidir una determinada controversia, bajo el alegato expreso de silencio, contradicción, ambigüedad o deficiencia de ley, de oscuridad en sus términos.

El ordinal 6º, del artículo 32, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla como causal de suspensión del cargo, la abstención de decidir una determinada controversia, bajo el alegato expreso de silencio, contradicción, ambigüedad o deficiencia de ley, de oscuridad en sus términos, ya sea que se trate de una medida, providencia, decreto, decisión o sentencia, pudiendo estar expresada no sólo respecto a la fase final del proceso (fallo definitivo) y a su ejecución, sino, además, a las fases previas al mismo, es decir, en relación con las decisiones, decretos, medidas o providencias de carácter interlocutorio y también respecto de la ejecución de unas y de otras, por ser esta última expresión efectiva de su materialización[1], con lo que se busca de modo por demás injustificado, separar la abstención de pronunciamiento del retardo ilegal previsto en el artículo 32 ordinal 1o del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana también como causal de suspensión del cargo.

Se trata de una causal de suspensión que no tiene razón de ser porque su supuesto está incluido en el llamado retardo ilegal, que se regula también como una causal de suspensión en el ordinal 1º, del artículo 32, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando se estipula: "Inobservar sin causa justificada los plazos o términos legales para decidir o dictar alguna providencia, o diferir las sentencias sin causa justificada expresa en el expediente respectivo", ya que el silencio, contradicción, ambigüedad, deficiencia u oscuridad de la ley, nunca se pueden considerar causas justificadas para la abstención o retardo.

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No.70301 de fecha 6 de marzo de 2001. Caso: Mary Moya de Padilla. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00317-070301-16066.htm.

Sobre la identidad de las dos causales de suspensión del cargo, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 317 de fecha 7 de marzo de 2001. Caso: Mary Moya de Padilla, donde se afirmó:

> "En complemento de lo declarado, la Sala observa que si bien, bajo criterio "estrictu sensu", el término "denegación de justicia" es negarse o abstenerse a decidir, pretextando silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley, el propio ordenamiento jurídico venezolano de manera regular da a dicha situación jurídico fáctica, similar tratamiento con el retardo ilegal en el proveimiento de alguna medida, providencia, decreto o decisión en el marco de las irregularidades en la administración de justicia a los efectos de las sanciones disciplinarias dispuestas para los jueces. De tal manera, que a ambas figuras se les atribuyen los mismos efectos sancionatorios, por lo que, in genere, se pueden englobar dentro de una misma conducta. Esto queda así de manifiesto a la vista, fundamentalmente, del propio numeral 9º del artículo 43 de la Ley de Carrera Administrativa de 1980, que expresamente señalaba:
>
> "Artículo 43. Los Jueces serán suspendidos de sus cargos por las razones siguientes: omissis
>
> 9. Cuando se abstengan de decidir so pretexto de silencio, contradicción o deficiencia de la Ley, de oscuridad en sus términos, o cuando retarden 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.
>
> El texto transcrito se repite en idénticos términos en la vigente Ley de Carrera Judicial en el artículo 39, así como en el artículo 38 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura del año 1998.
>
> Tal ampliación en la definición queda reafirmada, a tenor de lo dispuesto en el artículo 6 del Código Orgánico Procesal Penal que establece la obligación de decidir en los siguientes términos: "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".

En el mismo contexto, es valioso resaltar que en el ámbito jurisprudencial tenemos que en decisión de fecha 11 de agosto de 2000, recaída en el Expediente Nº 1104, la Sala Constitucional de este Supremo Tribunal expresó:

"Si examinamos el criterio existente en cuanto a la denegación de justicia, debe tenerse en cuenta que, tal como lo define Cabanellas en su Diccionario de Derecho Usual, denegación es el delito que se comete desobedeciendo injustificadamente un requerimiento de la autoridad o eludiendo sin excusa legal una función o un cargo público. Agrega el mismo autor, que es la actitud contraria a los deberes que las leyes procesales imponen a los jueces y magistrados en cuanto a resoluciones, plazos y trámites. Es un delito propio de los jueces o tribunales, cuando se niegan a fallar en un asunto sometido a su resolución, pues bajo ningún pretexto pueden dejar de decidir"[1].

Para la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, resulta irrelevante la aplicación de una u otra causal, por razones de identidad *in genere*, ya que ambas tienen el mismo efecto sancionatorio. Sin embargo, el razonamiento que antecede, pese a ser cierta la identidad de género a especie que se plantea entre ordinal 1º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana y la abstención de pronunciamiento previsto ordinal 6º del artículo 32 *eiusdem*, la subsunción de una norma distinta a un supuesto de hecho no especifico con lo descrito en la norma, da lugar al vicio de falso supuesto de derecho, no pudiendo ser corregido por el contencioso administrativo, toda vez que ello supondría la modificación de la norma que sirvió de fundamento a una sanción, con lo cual el juez contencioso administrativo, dentro del marco de un recurso de nulidad, estuviera asumiendo

[1] TSJ - SPA. Sentencia No.317 de fecha 7 de marzo de 2001. Caso: Mary Moya de Padilla. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00317-070301-16066.htm.

el ejercicio directo de la potestad sancionadora, ajena a la revisión de la legalidad de los actos, función que corresponde a los órganos jurisdiccionales.

Es importante señalar otro aspecto: la abstención de decidir, bajo pretexto de silencio, oscuridad, contradicción, ambigüedad o deficiencia de la ley, se identifica con el delito de denegación de justicia previsto en el artículo 83 de la Ley contra la Corrupción que determina:

> *"Artículo 83. El Juez que omita o rehúse decidir, so pretexto de oscuridad, insuficiencia, contradicción o silencio de esta Ley, será penado con prisión de uno (1) a dos (2) años. Si obrare por un interés privado, la pena se aumentará al doble. El Juez que viole esta Ley o abuse de poder, en beneficio o perjuicio de un procesado, será penado con prisión de tres (3) a seis (6) años.*
>
> *La Dirección Ejecutiva de la Magistratura del Tribunal Supremo de Justicia, tomará las previsiones necesarias para destituirlo, pudiendo permitir su reingreso a la carrera judicial, luego del transcurso de veinte (20) años después de cumplida la pena, siempre y cuando haya observado conducta intachable durante ese tiempo".*

La citada norma tipifica el delito de denegación de justicia ordenando a su vez, sin tipificar una sanción expresa, que la Dirección Ejecutiva de la Magistratura del Tribunal Supremo de Justicia, tome las previsiones necesarias para destituirlo, pudiendo permitir su reingreso a la carrera judicial, luego del transcurso de veinte (20) años después de cumplida la pena, siempre y cuando haya observado conducta intachable durante ese tiempo, con lo cual esta norma legal, anterior a la promulgación del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, plantea una contradicción con lo dispuesto en el ordinal 6º

del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, en el cual no se desarrolla ese supuesto de hecho no como causal de destitución, sino de suspensión.

La contradicción planteada debe resolverse mediante la aplicación de lo dispuesto en el ordinal 6º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, por ser la norma especial en materia disciplinaria, la más favorable y en virtud de que este Código se promulgó con posterioridad a la Ley sobre la Corrupción (criterio cronológico), máxime cuando el artículo 83 de la Ley contra la Corrupción, que regula el delito de denegación de justicia, lo que imparte es una instrucción a la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, para que tome las previsiones necesarias para destituirlo, con inhabilitación por veinte (20) años después de cumplida la pena, lo cual siendo una instrucción y no el establecimiento diáfano y específico de una sanción complementaria, resulta evidente que deberá aplicarse la ley especial, es decir, el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que regula el régimen disciplinario judicial.

La aplicación de la sanción de suspensión del cargo por la abstención de decidir una determinada controversia, bajo el alegato expreso de silencio, contradicción, ambigüedad o deficiencia de ley, de oscuridad en sus términos, con independencia de que se hubiera interpuesto o no la acción penal correspondiente a la denegación de justicia y como es obvio, con abstracción de que se hubiese declarado la culpabilidad del juez encausado, ya que la ley penal, no determina una pena disciplinaria accesoria, sino que solamente imparte instrucciones a la Dirección Ejecutiva de la Magistratura del Tribunal

Supremo de Justicia, para que tome las previsiones necesarias para destituirlo, para lo cual será necesario siempre una norma que tipifique la infracción disciplinaria como causal de destitución, lo cual no ocurre en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

## 7. La arbitrariedad en el uso de la autoridad o del poder disciplinario que cause perjuicio a los subordinados o al servicio

El uso arbitrario de la autoridad o del poder disciplinario que perjudique a los subordinados o al servicio, configura una causal de suspensión, a tenor de lo establecido en el numeral 7º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, castigando la conducta del juez con relación al personal subordinado que labora bajo su autoridad en el tribunal a su cargo, con lo que se protege el correcto y armonioso desenvolvimiento de la función jurisdiccional en cuanto a las relaciones entre los integrantes de la organización judicial.

La causal señalada regula disciplinariamente las relaciones de respeto que deben regir la conducta del juez con sus subordinados inmediatos, encontrándose fuera del supuesto de hecho previsto en la norma, cualquier conducta que observe el juez con respecto a otros miembros del servicio de administración de justicia, no pertenecientes a la relación funcional habida con respecto al Tribunal especifico, donde el juez ejerce su autoridad y poder disciplinario.

El uso arbitrario de la autoridad o del poder disciplinario, incluyéndose entre sus manifestaciones, el caprichoso desbordamiento antijurídico o uso excesivo, abusivo o arbitrario de la autoridad o del poder disciplinario.

Una de las manifestaciones del abuso de autoridad con respecto a los subordinados se encuentra en algunas de las diversas modalidades del mobbing laboral o acoso moral en el trabajo, referidas a gritar, avasallar o insultar a la víctima cuando está sola o en presencia de otras personas; la asignación de tareas con plazos que se saben inalcanzables o imposibles de cumplir; la sobrecarga selectivamente a la víctima de mucho trabajo; la eliminación de áreas de responsabilidad claves, ofreciéndole a cambio tareas rutinarias, sin interés o incluso ningún trabajo que realizar («hasta que se aburra y se vaya»); la retención de información crucial para su trabajo o manipularla para inducirle a error en su desempeño laboral, y acusarle después de negligencia o faltas profesionales; el bloqueo del desarrollo de la carrera profesional, limitando, retrasando o entorpeciendo el acceso a promociones, cursos o seminarios de capacitación; la ignorancia de los éxitos profesionales o atribuirlos maliciosamente a otras personas o a elementos ajenos a él, como la casualidad, la suerte, la situación del mercado, etc.; la crítica injustificada continua a su trabajo, sus ideas, sus propuestas, sus soluciones, etc.; el monitoreo y control malicioso del trabajo con vistas a atacarle o a encontrarle faltas o formas de acusarle de algo; el impedir cualquier toma de decisión o iniciativa personal en el marco de sus responsabilidades y atribuciones; el bloqueo administrativo de la persona, no dándole traslado, extraviando, retrasando, alterando o manipulando documentos o resoluciones que le afectan; la invasión de la privacidad del acosado interviniendo su correo, su teléfono, revisando sus documentos, armarios, cajones, etc.

El mobbing laboral o acoso moral en el trabajo constituye una manifestación del uso arbitrario de la autoridad con respecto a sus subordinados, incluyendo cualesquiera de las formas de agresión verbal, tales como gritos o insultos a los subalternos, en cuanto a que ellos por producirse dentro de una relación funcionarial entre el juez y sus subalternos, sus efectos se transpolan más allá de lo que sería la falta de cortesía, prevista como causal de amonestación.

En todo caso, la aplicación del tipo sancionador no requiere que los hechos se produzcan de forma sistemática y recurrente durante un tiempo prolongado, bastando cualquier manifestación individualizada, aunque de producirse los actos de hostigamiento, intimidación o perturbación en forma sistemática, se debe considerar como una infracción continuada.

Por último, el uso arbitrario de la autoridad o del poder disciplinario como causal de suspensión del cargo requiere “que cause perjuicio a los subordinados o al servicio”, por lo que no basta la mera demostración del uso excesivo, abusivo o arbitrario de la autoridad o del poder disciplinario, sino que debe demostrarse que tales actos han causado un perjuicio material o moral cierto a los subordinados o afectado el correcto desenvolvimiento de la función jurisdiccional, para lo que el órganos disciplinario no puede hacer uso de consideraciones generales o hipotéticas, sino de datos y estadísticas concretas que demuestren el daño al correcto desenvolvimiento de la función jurisdiccional**.**

## 8. No inhibirse inmediatamente después de conocida la existencia de causal de inhibición

La no inhibición inmediata después de conocida la existencia de una causal de inhibición, se configura como la octava causal de suspensión del cargo prevista en el artículo 32 numeral 8º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, la cual viene a proteger el derecho a la imparcialidad que tienen los justiciables con respecto a quien es la persona llamada a resolver una controversia.

Se trata de una causal específica, anteriormente prevista como causal de amonestación según lo establecía el artículo 37, numeral 10, de la antigua Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, conforme al cual "Son causales de amonestación: (...) 10) No interponer oportunamente la inhibición, estando en conocimiento de causal de recusación en su contra, en procedimiento del cual conozca", que buscaba sancionar al juez que, con conocimiento y conciencia, sabía que estaba incurso en una causal de inhibición, no se había separado inmediatamente del conocimiento de la causa, mediante la correspondiente inhibición.

Se necesita, pues, el conocimiento y la conciencia de encontrarse incurso en una causal de inhibición y no haber planteado inmediatamente su inhibición. No se puede sancionar al juez cuando éste discuta, la procedencia de la inhibición (recusación), ya que ello es propio de la incidencia recusatoria.

La aplicación de la casual de suspensión señalada, requiere que el juez natural, encargado de conocer de la incidencia respectiva, se pronuncie sobre la procedencia de la causal de inhibición (recusación), toda vez que los órganos disciplinarios no puede calificar directamente la existencia de una causal de inhibición, toda vez que ello supondría la violación del derecho a contradecir la causal de recusación propuesta a través del respectivo informe de recusación (Código de Procedimiento Civil, artículo 92).

No basta con que exista una causal de inhibición, sino que es necesario que el juez incurso en ella, haya tenido conocimiento de su existencia y no haya planteado su inmediata inhibición, por lo que siempre será necesario siempre el pronunciamiento jurisdiccional sobre la procedencia de la causal de inhibición o correspondiente recusación, ya que será ese órgano jurisdiccional el encargado de establecer la procedencia o no de la causal de inhibición o recusación, no pudiéndose apartar el órgano disciplinario de la calificación dada por el juez encargado de conocer de la mencionada incidencia para analizar otra causal distinta a la declarada con o sin lugar por el juez natural de dicha incidencia.

Con respecto a la causal de suspensión del cargo referida a no inhibirse inmediatamente después de conocida la existencia de causal de inhibición, se plantea una situación curiosa prevista en el primer aparte del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil, que señala: *"Si del expediente apareciere haber conocido el funcionario dicha causal, y que, no obstante, hubiere retardado la declaración respectiva, dando lugar a actos que gravaren la parte, ésta tendrá derecho a pedir al Superior, que le imponga una multa, la cual*

*podrá alcanzar hasta mil bolívares"*, de lo cual surge la interrogante acerca de que si habiéndose multado en la incidencia de la recusación, por haber conocido la causal en la que estaba incurso, y no obstante, hubiere retardado la declaración respectiva, podrá sancionarse nuevamente al juez en sede disciplinaria, o si se incurre en la infracción de la prohibición del *ne bis in idem*.

En opinión del autor, la multa por ser una sanción impuesta por un órgano competente que se aplica para el mismo supuesto de haber conocido la causal que estaba incurso, y no obstante, hubiere retardado la declaración respectiva, impide la aplicación de la nueva sanción de suspensión del cargo, ya que ambas normas tienen el mismo fin jurídico tutelado, referido a la protección de la garantía constitucional a un juez imparcial.

De igual manera, la sanción de suspensión del cargo se aplica no solo por la renuencia a declarar la inhibición, sino a la mora en declararla en los supuestos que habiéndose abocado al conocimiento de la causa, no hubiera declarado inmediatamente la inhibición debida, para lo que deberá analizarse si con el abocamiento, el juez tuvo o no conocimiento de la identidad de las partes o apoderados y de la existencia de la causal que le impedía conocer de la controversia, o si ello, pudiera considerarse como un descuido injustificado a fin de aminorar la responsabilidad disciplinaria aplicable.

Pese a lo especifico de la causal alegada y a que anteriormente, se consideraba como una causal de amonestación, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, aplicó la sanción de destitución a una juez por considerar que estaba incursa en una causal de

inhibición, pese a que las circunstancias específicas invocadas por el órgano disciplinario, las conoció y desestimó el Tribunal Superior que conoció de la inhibición, alegando que había retardado en dictar una medida cautelar, con lo cual se convirtieron un supuesto de amonestación (no haber declarado la inhibición, según la legislación de la época) con un supuesto de suspensión (referido al retardo ilegal) en una causal de destitución[1], lo cual contradice a toda la doctrina en materia de acumulación de sanciones.

Otro caso donde se utilizó la falta de inhibición oportuna como causal de destitución, se plasma en el acto administrativo sancionatorio de fecha 15 de abril de 2003, dictado por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, ratificado por la Sala Político Administrativa, en Sentencia No. 1880 de fecha 26 de julio de 2006 (Caso: Alberto Chuqui)[2], donde el juez declaró su inhibición con posterioridad a haberse dictado el fallo, en el que se estableció que la falta disciplinaria se refería "al no haber interpuesto oportunamente la inhibición, sabiendo que se encontraba incurso en una de sus causales", cuestión que en criterio de la Sala Político Administrativa, constituía "un agravante por haber estado referida a la resolución de un juicio de amparo constitucional.", cuyo calificativo resulta altamente cuestionable, ya que no existe ninguna norma que estipule

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial. Acto Administrativo de fecha 21 de mayo de 2008, ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia No. 11 de fecha 12/01/2011. Caso: Roraima Rita Bermúdez González. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Enero/00011-12111-2011-2008-0499.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. Sentencia No. 1880 de fecha 26 de julio de 2006. Caso: Alberto Chuqui. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01880-260706-2003-0868.htm

semejante circunstancia como agravante, con lo cual al operador de justicia, le estaba impedido por disposición del mandato de tipificación, aplicar ninguna circunstancia agravante no prevista expresamente en una ley formal.

## 9. La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las funciones judiciales y del debido proceso

El artículo 32, ordinal 9º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla como causal de suspensión del cargo, *"La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las funciones judiciales y del debido proceso"*, norma por demás igual, salvo por una variante gramatical con la causal de destitución prevista en el artículo 33 ordinal 24º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que señala: *"La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las acciones judiciales".*

La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental, se estipula al mismo tiempo como una causal de suspensión y una causal de destitución sin establecer elementos objetivos diferenciadores que determinen un mayor grado de gravedad de la culpa o lesión a las partes.

Hay una absoluta igualdad entre los dos tipos ilícitos, pese a que en la causal de suspensión se alude a "La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las funciones judiciales y del debido proceso", mientras que para la causal de destitución se alude a "La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las acciones judiciales", ya que los términos función judicial (también denominada función jurisdiccional o potestad jurisdiccional), proceso y acción son tres elementos íntimamente vinculados a lo que se ha llamado trípode desvencijado que soporta al derecho procesal moderno[1], no pudiéndose buscar una diferenciación en cuanto a que en la segunda de las causales analizadas habla de acción, ya que si se entiende que el derecho de acción le corresponde tanto a la parte actora como a la parte demandada (bilateralidad de la acción)[2], mal pudiera buscarse una diferencia en la segunda en cuanto a la afectación de una de las partes (actor), porque sería un criterio discriminatorio, que iría en contra el principio de la bilateralidad de la acción antes señalada.

Siendo, pues, dos causales idénticas (antinomia normativa), en las que no se estipula, de modo expreso, ningún elemento diferenciador que haga posible distinguir la gravedad de la lesión o la intensidad de la negligencia, en

---

[1] Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, N. (1972). **Estudios de Teoría General e Historia del Proceso**. (Vol. I). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas. Pág. 416.

[2] Ortiz Ortiz, Rafael (2004). **Teoría General de la acción procesal en la tutela de los intereses jurídicos**. Caracas: Editorial Fronesis, S.A. pág. 278.

aplicación del principio in dubio pro reo, en caso de la negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental, deberá considerarse siempre como causal de suspensión, desaplicando por contradicción, la causal de destitución aludida.

Hechas las observaciones que anteceden, corresponde, pues, examinar el tipo disciplinario para lo que se debe señalar que éste se apoya en el elemento de la culpabilidad referido a la negligencia comprobada, con lo cual se pone en manos del órgano disciplinario, la carga de la prueba de la culpa del juez fundada en la negligencia en el manejo de los medios de prueba o instrumentos fundamentales, para lo que habrá que tener en cuenta que, por lo menos en materia civil, corresponde al Secretario del Tribunal la custodia del Archivo y de los expedientes de las causas (Código de Procedimiento Civil, artículo 108) y la reserva de los escritos de promoción de pruebas, hasta el día siguiente a aquel en que venza el lapso de promoción (Código de Procedimiento Civil, artículo 110), por lo que, salvo que se demuestre un manejo negligente y directo al momento de su alteración, destrucción o extravío, por parte del juez de los medios de prueba o instrumentos fundamentales no se podrá aplicar aplicarse dicha sanción en virtud del principio de personalidad de las sanciones, ya que la obligación de custodiar de los expedientes donde se encuentran insertos los medios de prueba o instrumentos fundamentales corresponde al Secretario del Tribunal y no al juez.

**10. Incumplir reiteradamente el horario de trabajo, el deber de dar audiencia o despacho, la injustificada negativa de atender a las partes o a sus apoderados durante las horas de despacho siempre que estén todos presentes**

El ordinal 10º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, reúne tres causales distintas de suspensión del cargo, a saber: a) incumplir reiteradamente el horario de trabajo; b) incumplir reiteradamente el deber de dar audiencia o despacho; y, c) la injustificada negativa a atender a las partes o a sus apoderados durante las horas de despacho, siempre que estén todos presente.

Los primeros dos supuestos complementan las causales de amonestación, previamente analizadas, porque con esta nueva causal se castiga la reiteración en el incumplimiento del horario de trabajo y del deber de dar audiencia o despacho, que debe entenderse no como la multiplicidad de incumplimientos u omisiones que infringen el mismo preceptos sancionador, donde la acción transgresora se considera una actividad perdurable y constante[1], ya que en tal supuesto no se considera como una sola infracción (infracción continuada), sino como una nueva infracción cometida, luego de haberse sancionado disciplinariamente, otra infracción precedente. Tal como señala Carrillo Artiles[2]:

---

[1] Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 240.

[2] Carrillo Artiles, C. (2012). **Op. Cit.** pág. 56.

*"al exigir el legislador la reiteración del incumplimiento del deber de cumplir el horario, incontrovertiblemente presupone que la conducta reprochable se hubiera desarrollado con anterioridad y se repitiera o reiterara el mismo comportamiento en un momento sucesivo", con lo cual implícitamente se obligaría a que la demostración del incumplimiento primero no podría ser inadvertida u obviada por los custodios del recto obrar de los funcionarios, en este caso, los órganos obligados a ejercitar el poder disciplinario, quienes en atención al principio de proporcionalidad, al orden de graduación en escala sancionatoria y a la verdadera finalidad de la disciplina, están necesariamente obligados a establecer la infracción previa y sancionar con amonestación escrita esta irregularidad menor, conforme a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 31 eiusdem, ya que sólo en el caso que se haya previamente amonestado y el disciplinado, de nuevo, haya incurrido en el incumplimiento del horario, es que procedería la causal de mayor gravamen sancionador como es la suspensión. Entender erradamente que en un único proceso se podría determinar "prima facie" el incumplimiento primario del horario y su reiteración por conductas similares posteriores, "es evadir la responsabilidad ineludible del titular de la potestad disciplinaria de imponer la sanción correspondiente original con efectos enmendadores de la conducta desviada y desvanecer la finalidad formativa y educativa de la disciplina, lo cual constituiría un pronunciamiento viciado por falso supuesto y desviación de poder, al aplicar en primer lugar una norma sancionatoria que no correspondería primera facie por su mayor gravamen y desconocimiento de las responsabilidades que recaerían sobre el mismo ejercicio de la disciplina y además por implementar un proceso con una finalidad sistemáticamente distinta a la prevista por el legislador"*.[1]

Sin embargo, la jurisprudencia patria no ha acogido los planteamientos antes expuestos, encontrándose que la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 504 de fecha 1 de abril de

[1] Ibid.

2003. Caso: Gastón González Pacheco[1], al analizar el artículo 40, numeral 5 de la Ley de Carrera Judicial (Gaceta Oficial Extraordinario Nº 5.262 de fecha 11 de septiembre de 1998), que señalaba "Artículo 40. Sin perjuicio de las responsabilidades penal y civil a que hubiere lugar, los jueces serán destituidos de sus cargos, previo el debido proceso, por las causas siguientes: (...omissis...) 5. Cuando fuere injustificada y reiterada la inobservancia de los plazos o términos legales o en el diferimiento de las sentencias", hace una diferenciación en los términos reiteración y reincidencia, donde "el primero de ellos supone la repetición de la inobservancia de lapsos o términos legales; mientras que el segundo supone que tal falta le hubiese sido demostrada y sancionada con anterioridad, en un procedimiento disciplinario previo.", con lo que se desaplica la noción de la infracción continuada y se permite la aplicación de una sanción mayor, sin efectuar el previo correctivo a la irregularidad cometida, pese a ineludible deber del ejercer la potestad disciplinaria, que lleva implícitas las facultades de inspección y vigilancia regular, con las cuales el órgano sancionador pudo detectar la infracción cometida con anterioridad, pese a que el sentido gramatical de ambas palabras establecido en el Diccionario de la Lengua Española, las definen como sinónimos al estipularse que la reincidencia y la reiteración suponen "circunstancia que puede ser agravante, derivada de anteriores condenas del reo, por delitos de diversa índole del que se juzga"[2].

---

[1] TSJ- SPA. Sentencia No. 504 de fecha 1 de abril de 2003. Caso: Gastón González Pacheco. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Abril/00504-010403-2001-0656.htm.

[2] Real Academia Española (1992). ***Op. Cit.*** pág. 1760.

Paralelamente al incumplimiento reiterado del horario de trabajo, del deber de dar audiencia o despacho, el ordinal 10º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contiene otro supuesto referido a la injustificada negativa a atender a las partes o a sus apoderados durante las horas de despacho, siempre que estén todos presentes, cuya inclusión en el citado numeral supone un claro defecto de técnica legislativa, producto de la improvisación como se redactan las leyes, ya que la injustificada negativa a atender a las partes o a sus apoderados durante las horas de despacho, siempre que estén todos presentes, no tiene nada que ver con respecto al incumplimiento del horario ni de no dar despacho o audiencia, sino que está más relacionada con lo establecido en el numeral 11º del artículo 32 *eiusdem*, que sanciona al juez por reunirse con una sola de las partes.

La injustificada negativa a atender a las partes o a sus apoderados durante las horas de despacho siempre que estén todos presentes, constituye una sanción al incumplimiento del deber del juez a atender a los justiciables, que opera cuando existe concierto entre las partes para solicitar una reunión con el juez o se encuentran presentes las partes o sus apoderados, aunque sea solicitada por una sola de las partes, para que la reunión se efectúe en presencia de ambas partes.

## 11. Reunirse con una sola de las partes

La reunión del juez con una sola de las partes, constituye una causal de suspensión del cargo a tenor de lo dispuesto en el artículo 32 numeral 11º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, lo que

supone el encuentro entre el juez y una sola de las partes, sin la presencia de la otra, para tratar asuntos relacionados con la causa en curso[1], con lo cual se excluye cualquier forma de encuentro del juez con alguna de las partes, incluyendo sus apoderados, por motivos distintos a tratar asuntos relacionados con la causa en curso, verbigracia, el encuentro no premeditado del juez con alguna de las partes en algún evento social, donde no se trató ningún asunto relacionado con la causa en curso.

Con esta causal se busca garantizar la imparcialidad del juez y el derecho a la defensa de las partes, al impedir que una de las partes pueda exponer al juez, una visión particular de la controversia[2], sin el debido control de su parte contraria.

No se sanciona la reunión del juez con una de las partes, cuando ella derive de la atención directa del juez para la realización de actos procesales, verbigracia, la recusación que debe ser propuesta por diligencia ante el Juez, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92 del Código de Procedimiento Civil, cuya negativa injustificada, pudiera ser considerada como una falta de probidad, ya que se negaría a una de las partes, el derecho a controlar la imparcialidad través de la incidencia recusatoria, donde el juez se considera parte de la misma, sin perjuicio de la validez de la recusación presentada mediante diligencia por Secretaria, por ser el mecanismo usual para la

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1467 de fecha 03 de noviembre de 2011. Caso: Miguel Ángel Cordero. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Noviembre/01467-31111-2011-2010-0164.html.

[2] Carrillo Artiles, C. (2012). **Op. Cit.**. Pág. 58.

presentación de escritos y diligencias.

## 12. Mostrar rendimiento insatisfactorio, conforme a los parámetros establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia

El numeral 12º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla una fórmula de responsabilidad disciplinaria por objetivos como causal de suspensión del cargo al consagrar el "Mostrar rendimiento insatisfactorio, conforme a los parámetros establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia.", con lo que el rendimiento no satisfactorio, no puede medirse utilizando estadísticas generales, sino a exigencias explicitas pero racionales, publicadas con anterioridad por el Tribunal Supremo de Justicia.

El rendimiento no satisfactorio, conforme a los parámetros establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia, requiere que el Máximo Tribunal estipule, de manera previa y con carácter general, unos índices o parámetros mínimos de productividad o desempeño en cada una de las áreas particulares de competencia respectiva[1], que se pueden controlar en virtud del principio de proporcionalidad en cuanto a la congruencia, idoneidad o adecuación del medio para alcanzar una finalidad determinada, ya que no puede aplicarse una sanción cuando la falta de rendimiento se debe a causas especificas del Tribunal referidas a la dotación especifica de los

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 58.

medios disponibles (personal, equipos, etc.), ya que la sanción del juez no asegura la corrección del defecto en el servicio, toda vez que ello se debe a circunstancias no imputables al juez, pero si imputables al órgano encargado de la dotación de los Tribunales.

El rendimiento insatisfactorio por ser una causal disciplinaria, no puede esgrimirse como motivo para dejar sin efecto un nombramiento de un juez provisorio[1], sin perjuicio de considerar que el dejar sin efecto el nombramiento de un juez provisorio, sin existir una causal disciplinaria ventilada dentro de un procedimiento donde se garantizaran a plenitud el derecho a la defensa de la parte contra quien obra y sin haberse procedido a su sustitución por el nombramiento de un juez titular mediante el sistema de concursos, atenta contra el principio de la estabilidad al cargo, derivado del principio de autonomía e independencia del Poder Judicial.

### 13. Incurrir en una nueva falta disciplinaria después de haber recibido dos amonestaciones escritas en el lapso de un año, contado a partir de la fecha de la primera amonestación

La décima tercera causal de suspensión del cargo, prevista en el artículo 32, numeral 13º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, alude a haber incurrido en una nueva falta disciplinable después de haber recibido dos amonestaciones escritas en el lapso de un año, lo que

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1670 de fecha 18 de noviembre de 2009. Caso: Galia Ulanova González Hernández. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01670-181109-2009-2005-4084.html.

supone que el juez hubiera sido receptor de una tercera amonestación escrita, mediante un procedimiento judicial definitivamente firme en un intervalo temporal de un año contado a partir de la imposición de la primera amonestación escrita[1], que por ser una nueva sanción derivada de las otras tres (3) amonestaciones escritas, debe tramitarse en un procedimiento disciplinario autónomo, no requiriéndose que la suspensión del cargo se decrete dentro del mismo año en que se verificaron las tres amonestaciones escritas que la fundamentan, ya que como infracción autónoma, estaría sometida a los plazos de prescripción de la infracción contados desde que las mismas hubiesen quedado definitivamente firmes.

El carácter definitivamente firme de las tres amonestaciones escritas que soportan la nueva sanción de suspensión, ya sea por la falta de ejercicio de los recursos establecidos en la ley o porque habiéndose ejercidos se han desestimados, constituye un imperativo racional derivado del derecho a la defensa y debido proceso, toda vez que no podría derivarse de ellas una nueva sanción más gravosa, como lo es la suspensión del cargo, sin que se le hubiera permitido a la parte contra quien obraban permitir la discutir la legalidad de las sanciones de amonestación impuestas.

Permitir la aplicación de una suspensión, no estando decisivamente firmes las tres sanciones de amonestación escritas, ocurridas dentro de un año calendario, puede generar situaciones irreparables, cuando, luego de aplicar la nueva sanción de suspensión del cargo, se declara la nulidad de alguna de las amonestaciones escritas que le sirvieron de fundamento.

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 58.

Sin embargo, otra postura alude a la firmeza requerida de las sanciones precedentes se refiere a la firmeza administrativas, que en el caso venezolano se cumple de inmediato debido a que los actos disciplinarios emanados de la antigua Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, causaban estado por agotar la vía administrativa, ya que condicionar la procedencia de la nueva sanción a la tardanza o no en resolverse el recurso jurisdiccional impediría no sólo la inmediata ejecutividad del respectivo acto sancionatorio, en perjuicio del principio de ejecutividad de los actos administrativos[1], cuyo postulado parece que es el que acoge la Sala Político Administrativa, cuando, pese a lo exiguo de su motivación, señala que para la procedencia de la sanción de suspensión del cargo "bastaba la verificación por parte del órgano disciplinario de que el funcionario incurriera en una nueva infracción... luego de haber sido amonestado en dos oportunidades en un año; ello sin necesidad de instruir un nuevo procedimiento disciplinario"[2], con lo cual se declara una operatividad inmediata por el solo hecho de producirse una tercera amonestación escrita, pudiéndose en el mismo acto sancionatorio donde se verificase esta tercera nueva sanción, acordarse la sanción de suspensión del cargo, pese a no haber sido objeto de debate dentro del procedimiento disciplinario.

Otro aspecto que interesa acotar, es el planteamiento del Tribunal Constitucional Español, contenido en la Sentencia No. 188/2005 del 4 de julio[3],

---

[1] Vacas García-Alós, L. y Martín-Martín, G. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 1020.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 954 de fecha 13 de junio de 2007. Caso: Manuel José Gutiérrez Gómez. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/00954-13607-2007-2005-5225.html.

[3] Tribunal Constitucional Español. Sentencia No. 188/2005 de fecha 4 de

para quien tipificar como falta disciplinaria, el haber sido sancionado por la comisión de tres o más faltas de menor gravedad en el período de un año, resulta contrario a la garantía que representa el principio *ne bis in idem* en su vertiente material o sustantiva, en la medida en que mediante dicha causal se posibilita la duplicidad en el castigo a un determinado sujeto, mediante la imposición de una doble sanción disciplinaria por la realización de unos mismos hechos, teniendo dichas sanciones un mismo fundamento, lo cual se desarrolla por los siguientes aspectos:

> "Partiendo de esta base dogmática, debemos determinar si el precepto cuestionado en este proceso constitucional (que, recordemos, tipifica como falta muy grave "el haber sido sancionado por la comisión de tres o más faltas graves en el período de un año") sirve, en primer término, para sancionar en el ámbito administrativo disciplinario un hecho o unos hechos distintos a los ya sancionados con anterioridad por las tres infracciones graves cometidas por un mismo sujeto en la misma esfera disciplinaria, o, por el contrario, castiga los mismos hechos; y, en segundo término, si, aun tratándose de los mismos hechos, la pluralidad de sanciones disciplinarias viene justificada en este caso porque la sanción disciplinaria impuesta por la autoría de una falta muy grave pudiera estar destinada a proteger un bien o un interés jurídico (o si se quiere pudiera tener un fundamento) distinto al tutelado por las tres sanciones con las que se hayan castigado las infracciones disciplinarias graves cuya comisión en el plazo de un año integra el tipo de la falta disciplinaria muy grave ahora impugnado, o si, por el contrario, la sanción disciplinaria muy grave tiene el mismo fundamento que las tres sanciones disciplinarias graves previamente castigadas.
>
> En relación con el primer punto de este planteamiento, ha de sentarse que el precepto cuestionado pretende castigar hechos realizados por un mismo sujeto ya sancionados previamente, o, en otros términos más directos, concurre en él el elemento

julio. Tomada de http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es/Resolucion/Show/5448.

relativo a la identidad de hechos exigido para la aplicación del principio non bis in idem. Y es que, en efecto, el tipo impugnado no sanciona una acción o unas acciones nuevas de un mismo infractor -realmente no se requiere un nuevo comportamiento ilícito de uno de los sujetos sometidos al ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 2/1986-, sino que se persigue sancionar, siguiendo un procedimiento disciplinario específico, hechos anteriores que tienen la particularidad de haber sido castigados previamente por la Administración con la imposición de tres sanciones disciplinarias graves tras la conclusión de los correspondientes procedimientos sancionadores. En definitiva, el art. 27.3 j) de la referida Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad tipifica como infracción antiguos hechos que, todos ellos, ya han sido necesariamente sancionados previamente por constituir una infracción grave, lo que de manera indudable implica una doble sanción para los mismos hechos: una primera, como constitutivos de una falta grave; y otra, en tanto que incardinados en la falta muy grave tipificada por el precepto impugnado.

No es ésta, ciertamente, la primera vez que este Tribunal se enfrenta a una problemática jurídica como la ahora analizada. En este sentido, entendimos en la STC 270/1994, de 17 de octubre, que había resultado vulnerado el principio non bis in idem por las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas en amparo al haber impuesto al recurrente la sanción extraordinaria de separación del servicio (art. 59.3 de la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas) sobre la base, no de la realización de unos nuevos hechos -que no tuvieron lugar-, sino en virtud de unos hechos que previamente habían sido castigados todos ellos mediante la imposición de sanciones por falta grave. Dichas sanciones por falta grave, cuya reiteración en el tiempo se castigaba, resolvimos entonces, "no podían, una vez impuestas y cumplidas, dar lugar a la estimación de un ilícito distinto y más grave que el sancionado en vía ordinaria, constituido exclusivamente por el 'mal comportamiento' del sujeto que la reiterada comisión de faltas graves de disciplina denotaba" (FJ 8). Y es que "para integrar ese mal comportamiento que se aduce como fundamento de la sanción extraordinaria, se tuvieron en cuenta, entre las 'sanciones impuestas por falta

grave', la recaída en el expediente núm. 86/89 por causa, precisamente, de 'hacer manifestaciones contrarias a la disciplina y efectuarlas a través de los medios de comunicación', esto es, por exactamente la misma conducta que, junto a la existencia de tales sanciones impuestas por falta grave, se hizo valer para justificar la aplicación al recurrente del art. 59.3 de la [Ley]. De suerte que un mismo hecho -la conducta sancionada en el expediente núm. 86/89- habría sido a un tiempo desvalorado como parte integrante del elemento 'sanciones impuestas por falta grave' y como elemento autónomo, lo que ya de por sí supone una evidente vulneración del principio non bis in idem, implícitamente consagrado en el art. 25.1 CE" (FJ 8).

Es necesario, además, efectuar una consideración específica en relación con las apreciaciones de la Abogacía del Estado sobre el castigo de la reincidencia: este Tribunal ha admitido, efectivamente, la constitucionalidad de la agravante de reincidencia, indicando expresamente que no conculca el principio non bis in idem. Ahora bien, hemos hecho esta declaración cuando mediante dicha agravante lo que el legislador pretendía era castigar una conducta ilícita posterior del mismo sujeto de una manera más severa, sin que ello signifique "que los hechos anteriores vuelvan a castigarse, sino tan sólo tenidos en cuenta por el legislador penal para el segundo o posteriores delitos" o, en su caso, para las posteriores infracciones administrativas (STC 150/1991, de 4 de julio, FJ 9). No concurre aquí, por lo tanto, una identidad de hechos, sino que los hechos anteriores han sido castigados con su correspondiente sanción administrativa o pena, según los casos, y el hecho ilícito posterior ha sido castigado de una manera más severa por la aplicación de la agravante de reincidencia. La admisibilidad constitucional de la agravante de reincidencia entendida en los términos señalados no alcanza, sin embargo, a supuestos donde no nos encontramos propiamente ante la agravante aplicada a un hecho ilícito o a su castigo, para hacerlo más severo, sino donde, por el contrario, y como sucede en el tipo ahora cuestionado, el legislador ha creado un tipo, administrativo o penal, autónomo prescindiendo absolutamente de la comisión de un hecho nuevo por el infractor. Y es que en este tipo de supuestos, al no existir un hecho nuevo, se castigan realmente hechos anteriores del mismo sujeto que ya han sido

castigados previamente, sin que la simple reiteración de sanciones o penas impuestas previamente constituya un fundamento diferenciado nuevo que haga inaplicable el principio non bis in idem. Esta última forma de castigar la reincidencia por parte del legislador, al menos en el caso presente, transciende, por tanto, y frente a lo que sostiene la Abogacía del Estado, lo que es un mero defecto en la técnica de legislar ajena al control de este Tribunal [pues "el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa": SSTC 109/1987, de 29 de junio, FJ 3 c); 341/1993, de, 18 de noviembre, FJ 2; y 37/2002, de 14 de febrero, FJ 6], para transformarse, eventualmente, en una lesión del principio non bis in idem, y, consecuentemente, del art. 25.1 CE.

No hay duda, en definitiva, de que en el caso presente la imposición de la cuarta sanción (por falta disciplinaria muy grave) no es -como tampoco lo fue en el recurso de amparo enjuiciado en la STC 270/1994- consecuencia de la comisión de unos nuevos hechos -en el asunto enjuiciado, los cuartos- constitutivos de un ilícito disciplinario, sino que sirve para volver a castigar unos hechos ya castigados con anterioridad mediante la imposición de las correspondientes sanciones disciplinarias -en el caso presente, tres sanciones por faltas disciplinarias graves-, siguiendo los oportunos procedimientos administrativos. Hay, por tanto, una identidad de hechos, entre los que son objeto de castigo como constitutivos de infracción disciplinaria muy grave y los ya castigados previamente en tanto que constitutivos de tres faltas disciplinarias graves.

Una vez constatada en el asunto ahora enjuiciado la identidad fáctica entre la falta disciplinaria muy grave y las graves, debemos determinar, a continuación, si las mismas responden a un mismo fundamento o si, por el contrario, persiguen la protección de bienes o intereses jurídicos diferentes. Y es que la doble identidad de sujeto y de hechos apreciada en el precepto cuestionado en el presente proceso constitucional no supone, por sí sola, la vulneración del principio non bis in idem. En efecto, nos encontramos ante un tipo sancionador destinado a castigar a determinados sujetos, los integrados en los cuerpos y fuerzas de seguridad, que se encuentran en una relación de sujeción o de supremacía especial. En este tipo de supuestos, este Tribunal ha permitido, como ya hemos señalado con

anterioridad, el doble castigo de un mismo sujeto por la realización de unos mismos hechos. Ahora bien, hemos exigido que la doble sanción tuviese un fundamento diferente, esto es, que cada uno de los castigos impuestos a título principal estuviesen orientados a la protección de intereses o bienes jurídicos diversos, dignos de protección cada uno de ellos en el sentir del legislador o del poder reglamentario (previa cobertura legal suficiente) y tipificados en la correspondiente norma legal o reglamentaria (respetuosa con el principio de reserva de ley). O, expresado en los términos de la STC 234/1991, de 10 de diciembre, no basta "simplemente con la dualidad de normas para entender justificada la imposición de una doble sanción al mismo sujeto por los mismos hechos, pues si así fuera, el principio ne bis in idem no tendría más alcance que el que el legislador (o en su caso el Gobierno, como titular de la potestad reglamentaria) quisieran darle. Para que la dualidad de sanciones sea constitucionalmente admisible es necesario, además, que la normativa que la impone pueda justificarse porque contempla los mismos hechos desde la perspectiva de un interés jurídicamente protegido que no es el mismo que aquel que la primera sanción intenta salvaguardar o, si se quiere, desde la perspectiva de una relación jurídica diferente entre sancionador y sancionado" (FJ 2).

En el presente caso todas las sanciones contempladas en el precepto cuestionado (esto es, tanto la impuesta por la comisión de la infracción muy grave como las tres graves que constituyen el presupuesto de aquélla) se imponen al policía, no como ciudadano, sino como funcionario público integrado dentro de la Administración y, dentro de ella, a su vez, de un sector muy especial como es el policial (por, recordemos, la ausencia injustificada al servicio durante distintos días de los meses de junio de 1990, de septiembre de 1990 y de enero de 1991, las tres graves; y por la comisión de estas tres faltas graves en el plazo de un año, la muy grave). Partiendo de este presupuesto básico, resulta evidente que:

a) En la imposición de las cuatro sanciones referidas la relación jurídico-subjetiva, por un lado, es la misma, pues en todas ellas tramita el procedimiento sancionador e impone la sanción la Administración policial, y el sancionado es un sujeto (un policía municipal, en el procedimiento administrativo concreto del que

en definitiva trae causa la presente cuestión de inconstitucionalidad) sometido al régimen establecido por la Ley Orgánica 2/1986.

b) Por otro lado, el bien jurídico protegido también por todas ellas es idéntico, siendo reconducible al aseguramiento o a la tutela de la organización administrativa (en este caso, la policial), de forma tal que esta Administración pueda llevar a cabo de manera satisfactoria la función de servicio público que tiene constitucionalmente encomendada.

La conclusión es clara: las sanciones indicadas se enmarcan dentro de la potestad disciplinaria de la Administración policial y, consecuentemente, se encuentran dirigidas a asegurar -de manera directa o indirecta- el orden organizativo interno y el correcto funcionamiento del servicio público policial, al objeto de permitir una adecuada realización de las funciones constitucional y legalmente atribuidas a los cuerpos y fuerzas de seguridad, por lo que todas las referidas sanciones tienen un idéntico fundamento, esto es, protegen un mismo interés jurídico. En otras palabras, el castigo de la reincidencia o de la reiteración de los ilícitos contra la disciplina policial perseguido por la infracción disciplinaria muy grave tipificada en el artículo impugnado (y la sanción a ella ligada) no tiene como objeto la protección de un interés jurídico distinto al defendido a través del resto de infracciones (leves, graves o muy graves), y sus correspondientes sanciones, que (tipificadas en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, y en lo que aquí interesa en el Reglamento de régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, aprobado por el Real Decreto 884/1989, de 14 de julio) integran sustancialmente el régimen disciplinario de los diferentes cuerpos de policía (además de la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, para este instituto armado). Y ello, por supuesto, con independencia de que mediante la sanción de la reincidencia pretenda castigarse el plus de desvalor que para el mantenimiento del orden organizativo interno o de la disciplina tenga el reiterado incumplimiento de las reglas jurídicas establecidas para asegurar el normal funcionamiento doméstico de la Administración policial y, en definitiva, para la correcta prestación del servicio público que ésta tiene encomendado.

> En definitiva, el art. 27.3 j) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, al tipificar como falta disciplinaria muy grave el "[H]aber sido sancionado por la comisión de tres o más faltas graves en el período de un año", resulta contrario a la garantía que representa el principio non bis in idem en su vertiente material o sustantiva, en la medida en que mediante dicho precepto se posibilita la duplicidad en el castigo a un determinado sujeto mediante la imposición de una doble sanción disciplinaria por la realización de unos mismos hechos, teniendo dichas sanciones un mismo fundamento. Y, dado que para la imposición de la sanción por la infracción muy grave tipificada en el precepto cuestionado es necesario seguir un nuevo procedimiento disciplinario distinto a los cumplimentados para la imposición de cada una de las tres (o más) sanciones por la comisión de las tres (o más) faltas graves que integran el tipo cuestionado, existiendo entre ellas, tal y como ya hemos visto, una triple identidad de sujeto, hechos y fundamento, la aplicación de dicho precepto implicaría también una lesión del principio non bis in idem, pero esta vez desde la perspectiva formal, procesal o, si se quiere más correctamente, procedimental".

**14. Participar en actividades sociales y recreativas que provoquen una duda grave y razonable sobre su capacidad para decidir imparcialmente sobre cualquier asunto que pueda someterse a su conocimiento**

La participación del juez en actividades sociales y recreativas que provoquen una duda grave y razonable sobre su capacidad para decidir imparcialmente cualquier asunto que pueda someterse a su conocimiento, constituye la décima cuarta causal de suspensión prevista en el ordinal 14º de artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, la que, pese a su vaga redacción, debe entenderse como un complemento de la causal de suspensión prevista en el numeral 11 del artículo 32 *eiusdem*,

referida a reunirse con una sola de las partes, la que según se analizó, se circunscribe a los casos en los que la reunión se hiciera con el propósito de tratar asuntos relacionados con la causa en curso.

La participación del juez en actividades sociales y recreativas que provoquen una duda grave y razonable sobre su capacidad para decidir imparcialmente cualquier asunto que pueda someterse a su conocimiento, no debe entenderse como una limitación al derecho al esparcimiento que tiene el juez, sino a la participación del juez en actividades sociales y recreativas con alguna de las partes o sus apoderados, participación que, aunque no puede comprobarse que se trató de asuntos relacionados con una causa en curso, pudiera generar dudas graves y razonables de que en dicha reunión social o recreativa, ello sucedió.

Obviamente, la causal de suspensión del cargo, no constituye una limitación absoluta del derecho del juez al descanso y a la recreación y no se aplica cuando la presencia del juez y alguna de las partes o sus apoderados, no fue provocada, tal como sería la invitación al juez a un evento social donde no tenía conocimiento previo de la lista de invitados, o la celebración de cualquier acto académico en el cual pueda estar presente alguna de las partes o sus apoderados, quedando entendido que no basta con la presencia de juez y de alguna de las partes o sus apoderados en algún evento social o recreativo, ni se necesita que éste se retire de cualquier acto social o recreativo, si se percata de la presencia de alguna de las partes o sus apoderados, ya que esto no se encuentra previsto dentro de la causal analizada.

Se necesita que de la presencia del juez y alguna de las partes o sus apoderados dentro del contexto de un acto social o recreativo, suponga dudas graves y razonables sobre su capacidad para decidir imparcialmente sobre cualquier asunto que pueda someterse a su conocimiento, para lo que se requerirá de una mayor motivación sobre las circunstancias de hecho que a modo racional y no arbitrario, puedan constituir dudas graves sobre la imparcialidad del juez en cualquier asunto que pueda someterse a su conocimiento, excluyéndose de tal supuesto, el mero trato cortés del juez hacia las partes o sus apoderados en un acto social o recreativo no provocado, cuando ello no denota un grado mayor de familiaridad entre los intervinientes en dicho evento.

**15. La falta de iniciación por parte del juez o la jueza, de los procedimientos disciplinarios a que hubiere lugar contra los funcionarios judiciales adscritos al tribunal respectivo; cuando éstos dieren motivo para ello. Así como también, la omisión de los jueces y las juezas al no ordenar las medidas necesarias para prevenir o sancionar las faltas a la lealtad, probidad, ética profesional, colusión, o fraude que intenten las partes o demás intervinientes en el proceso**

El numeral 15º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estipula como causal de suspensión del cargo, dos supuestos de conductas omisivas por parte del juez, a saber: a) La falta de iniciación por parte del juez o la jueza, de los procedimientos disciplinarios a que hubiere lugar contra los funcionarios judiciales adscritos al tribunal respectivo; cuando éstos dieren motivo para ello; b) la omisión de los jueces

y las juezas al no ordenar las medidas necesarias para prevenir o sancionar las faltas a la lealtad, probidad, ética profesional, colusión, o fraude que intenten las partes o demás intervinientes en el proceso.

Con respecto al primer supuesto, es decir, la falta de iniciación por parte del juez o la jueza, de los procedimientos disciplinarios a que ha habido lugar contra los funcionarios judiciales adscritos al tribunal respectivo; cuando éstos dieron motivo para ello, viene a proteger el correcto funcionamiento del sistema judicial, mediante la iniciación de los procedimientos disciplinarios contra los funcionarios judiciales adscritos al tribunal respectivo, conforme lo previsto en el artículo 91 numeral 3º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que señala: *"los jueces podrán imponer sanciones correctivas y disciplinarias, así:... 3. A los funcionarios y empleados judiciales, cuando cometan en el tribunal faltas en el desempeño de sus cargos, y cuando con su conducta comprometan el decoro de la judicatura"* y el artículo 37 del Estatuto del Personal Judicial, por las faltas cometidas en el desempeño de sus funciones, con lo cual se sanciona al juez por la inactividad en el ejercicio de la potestad sancionatoria, independientemente que esa falta que hubiera generado la apertura del procedimiento disciplinario, no pueda ser imputable, a priori al juez, por el principio de personalidad de las sanciones administrativas.

En el segundo supuesto, se sanciona a los jueces o las juezas por la omisión o negligencia en ordenar las medidas necesarias para prevenir o sancionar las faltas a la lealtad, probidad, ética profesional, colusión, o fraude, solicitadas por las partes o demás intervinientes en el proceso. Se sanciona al juez por su omisión o negligencia en tomar las medidas necesarias concretas, permitidas por el ordenamiento jurídico, fuera del precepto general

contenido en el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, que señala: *"El Juez deberá tomar de oficio o a petición de parte, todas las medidas necesarias establecidas en la ley, tendentes a prevenir o a solucionar las faltas a la lealtad y probidad en el proceso, las contrarias a la ética profesional, la colusión y el fraude procesales, o cualquier acto contrario a la majestad de la justicia y al respeto que se deben los litigantes".*

Se trata de conductas omisivas del juez consistentes en no hacer uso de los mecanismos procesales específicos tendentes a sancionar la falta a la lealtad y probidad en el proceso, faltas que hay que diferenciar de la causal destitución prevista en el numeral 12 del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana. En este último caso, no se trata de omisiones del juez en activar los mecanismos legales previstos para sancionar la falta a la lealtad y probidad en el proceso, cometidas por los demás participantes del proceso, sino de faltas cometidas directamente por el juez o la jueza, dentro del contexto de una participación activa, en la infracción cometida al deber de probidad.

Esta causal se diferencia de la causal de amonestación escrita, contemplada en el numeral 5 el artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que establece: *"En los casos de los Circuitos Judiciales que cuenten con los servicios de Secretaría, no advertir las irregularidades o no solicitar la aplicación de las medidas disciplinarias a que hubiere lugar"*, en virtud de que con esta causal se previene la connivencia, permisividad, indiferencia u ocultamiento de conductas imputables a inferiores o dependientes, porque la causal de suspensión del cargo supone una responsabilidad individual por no ejercer la potestad

disciplinaria, cuando el juez tenga la competencia para iniciar los correspondientes procedimientos disciplinarios[1].

## 16. La omisión o designación irregular de depositarios

La omisión o designación irregular de depositarios constituye una causal especifica de suspensión del juez en el cargo, prevista en el numeral 16º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuya especificidad resultaba innecesaria, por encontrarse previsto en el numeral 5º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, como causal de suspensión, la omisión o el nombramiento irregular de los auxiliares de justicia.

En términos generales, la sanción de suspensión del juez en el cargo se aplica por la no designación de Depositario Judicial, por la falta de depósito de las cantidades de dinero que se reciban por cualquier acto del procedimiento, o por el nombramiento como Depositario Judicial de una persona no autorizada conforme la ley especial que rige dicha materia, excluyéndose de los tres supuestos taxativos disciplinables lo referido a la materia del secuestro donde se faculta nombrar como depositario al propietario en materia de arrendamiento o al vendedor en materia de venta, según lo dispone el artículo 599 del Código de Procedimiento Civil.

Esta causal se refiere a la omisión o el nombramiento irregular de depositarios en los casos en que las personas naturales o jurídicas nombradas, no están debidamente autorizadas para ejercer las funciones de

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 59.

Depositario Judicial, que según el artículo 3 de la Ley sobre Deposito Judiciales, requiere de la autorización expedida por el Ministerio de Justicia, mediante resolución motivada siempre y cuando el solicitante haya cumplido con los requisitos exigidos por esta Ley.

La infracción disciplinaria analizada se comete en todos los casos donde sea necesario nombrar un depositario judicial, salvo en los supuestos en los que la ley permite el nombramiento de persona distinta a los autorizados conforme a las formalidades previstas en la Ley sobre Depósitos Judiciales.

Otro supuesto en el que opera la causal de suspensión se refiere al caso que habiéndose decretado una medida de embargo o por cualquier acto del proceso, se reciben cantidades de dinero y se retienen en la caja fuerte del Tribunal, sin ordenar el inmediato depósito de las mismas en un Banco autorizado[1].

Otro caso donde se aplicó la causal analizada, se refiere a la infracción de lo dispuesto en la Ley sobre Depósitos Judicial, por aplicar en un procedimiento de quiebra, lo dispuesto en el artículo 932 del Código de Comercio, que señala: *"Los acreedores que pidan la declaratoria de quiebra lo harán mediante demanda en que expliquen todos los hechos y circunstancias constitutivas de la cesación de los pagos. Al introducirse la demanda y en vista de los recaudos que la acompañen, podrá el Juez*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1467 de fecha 03 de noviembre de 2011. Caso: Miguel Ángel Cordero. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01467-31111-2011-2010-0164.html.

*disponer como medida preventiva, la ocupación judicial de todos los bienes del demandado, sus libros, correspondencia y documentos, nombrando un depositario de dichos bienes y papeles. También podrá prohibir que se le hagan pagos y se le entreguen mercancías. Estas medidas se publicarán de igual manera que el auto declaratorio de la quiebra. Contra ellas no se oirá apelación sino en un solo efecto. Las mismas medidas se dictarán necesariamente si apareciere que el demandado elude la citación. El depositario debe reunir iguales condiciones que para ser síndico".* Según la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1960 de fecha 16 de noviembre de 2003. Caso: Carlos Brender[1], señaló:

> "Sobre el anterior particular, evidencia esta Sala de autos (folios 115-116 y 172 del expediente administrativo), que el recurrente en su condición de Juez Temporal (Primer Suplente) Séptimo Civil y Mercantil Bancario con competencia nacional, procedió a designar como depositario judicial a un abogado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 932 del Código de Comercio, en concordancia con el artículo 937 *eiusdem*, en el juicio de quiebra incoado por el Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria (FOGADE), contra la sociedad mercantil Manufacturas Plásticas y Telefónicas Maplatex, C.A.
>
> Así las cosas, observa esta Sala que la institución del depósito judicial y la actividad del depositario se encuentran reguladas en la Ley sobre Depósito Judicial, publicada en Gaceta Oficial Nº 28.213, del 16 de diciembre de 1966, la cual establece, en su artículo 1º, que *"Todo lo relacionado con el Depósito Judicial y la actividad de los Depositarios queda sujeto a las disposiciones de esta Ley, las del Código Civil y las del Código de Procedimiento Civil".*
>
> Por otra parte, el artículo 3 *eiusdem* consagra que *"Para ejercer las funciones de Depositario Judicial se requerirá una*

[1] TSJ. - SPA. Sentencia No. 1960 de fecha 16 de noviembre de 2003. Caso: Carlos Brender. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/01960-161103-2001-0182-1.htm.

*autorización expedida por el Ministerio de Justicia, mediante resolución motivada siempre y cuando el solicitante haya cumplido con los requisitos exigidos por esta Ley".*
Ahora bien, al ser la Ley sobre Depósito Judicial una ley especial que regula la institución del depósito judicial y la actividad del depositario judicial ésta priva sobre el Código de Comercio –que es una Ley general-, por lo que el recurrente ha debido proceder a la designación del depositario y controlar su actividad, de conformidad con la aludida ley especial. En ese orden de ideas, estima esta Sala que el recurrente incumplió las disposiciones de la Ley sobre Depósito Judicial, relativas a la designación de depositarios judiciales..."

De acuerdo con la sentencia parcialmente citada, se sanciona al juez por no aplicar lo dispuesto en la Ley sobre Depósitos Judiciales, en lugar de la norma específica establecida en para el procedimiento de quiebra, que señala: "El depositario debe reunir iguales condiciones que para ser síndico", por lo tanto, la problemática de la elección entre dos normas es materia jurisdiccional, que no debía haber sido analizada en sede disciplinaria, ya que se trata de la selección entre dos normas legales, donde la específica del procedimiento de quiebra señalaba depositario debe reunir iguales condiciones que para ser síndico, sin hacer referencia a lo dispuesto en la Ley sobre Depósitos Judiciales.

Aceptar este criterio, abriría la posibilidad de sancionar a un juez por haber nombrado depositario al propietario o al vendedor en el caso del ordinal 5º del artículo 599 del Código de Procedimiento Civil, en materia de secuestro de bienes inmuebles.

## 17. Perjuicio material causado por negligencia manifiesta a los bienes de la República, siempre que la gravedad del perjuicio no amerite su destitución

El numeral 17º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla como causal de suspensión del juez en el cargo, el perjuicio material o daño patrimonial causado por negligencia manifiesta a los bienes de la República, con lo cual se limita a la República, como ente moral, la titularidad del derecho de propiedad sobre los bienes tangibles o intangibles, no siendo aplicable dicha causal cuando el daño material se produce en perjuicio de otras personas jurídicas -territoriales o no- distintas a la República[1].

Se trata de una conducta culposa, no intencional que origine el daño patrimonial a los bienes de la República, con lo que se excluye el dolo, que se tipifica como causal de destitución a tenor de lo establecido en el artículo 33 numeral 22º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

La causal de suspensión del juez en el cargo analizada, no se aplica, cuando se trate de daños causados intencionalmente por sí o por interpuestas personas, en los locales, bienes materiales o documentos del tribunal, pese a que la pertenencia orgánica de la rama judicial al ámbito federal, haría posible su calificación como bienes de la República[2], toda vez, que en este caso, se analiza el elemento volitivo o intencional, así como la proximidad con

---

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 60.

[2] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 60.

respecto al deber de cuido que tiene el juez con respecto a los locales, bienes materiales o documentos del Tribunal.

Sin embargo a lo antes expuesto, la causal de suspensión del cargo no resulta clara, cuando partiendo de la misma negligencia manifiesta, se permite la aplicación de la sanción de destitución, sin establecer parámetros cualitativos ni cuantitativos que sirvan para medir la gravedad de la falta, a los efectos de diferenciar entre los supuestos de suspensión del juez en el ejercicio del cargo y la sanción de destitución prevista en el artículo 33 numeral 22º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, donde se estipula "*Causar intencionalmente o por negligencia manifiesta perjuicio material grave al patrimonio de la República*".

Tal como afirma Carrillo Artiles[1], el establecimiento de varias causales que replicase y reprodujesen iguales hechos, e inclusive que se sobrepongan entre sí, con la particularidad que algunas tendrían exigencias menos rigurosas que otras para su operatividad, viola el principio de seguridad jurídica y para nosotros, el mandato de tipificación, con el agravante de la utilización de conceptos jurídicos indeterminados, en los cuales se daría un amplio margen de discrecionalidad a los órganos sancionadoras, para elegir entre las dos causales disciplinarias, con distintas consecuencias, lo cual se traduce en la violación del derecho a la defensa y el debido proceso.

No es lo mismo que se utilice conceptos jurídicos indeterminados donde las descripciones de las conductas se hagan con el suficiente grado de abstracción, en rechazo de una tipificación casuística, que se use la misma

[1] Ibid.

descripción de conductas o hechos determinantes con la inclusión de conceptos jurídicos determinados para dos tipos sancionatorios distintos, sin establecer expresamente, ningunos parámetros cualitativos ni cuantitativos suficientemente diferenciados la gravedad entre una y otra sanción, en cuyo caso, se ampliaría mucho más el margen de discreción del órgano sancionador en la elección entre una u otra sanción aplicable, lo cual resulta violatorio del mandato de tipificación derivado del principio de legalidad a que están sometidos.

La repetición de un mismo supuesto de hecho en el que se utiliza conceptos jurídicos indeterminados, para dos tipos de sanciones distintas, resultan manifiestamente nulas, por violación al mandato de tipificación, toda vez que se otorga un amplísimo margen de elección al órgano sancionador, de cuál de las normas sería aplicable, creando una zona de incertidumbre tal, que el destinatario de las normas sancionadoras no sabrá a qué atenerse, ya que el mismo supuesto de hecho puede ser considerado como dos tipos de infracciones distintas.

La gravedad de la infracción, como elemento diferenciador entre los dos tipos ilícitos, requiere que estén establecidos en la norma, parámetros objetivos que hagan posible la diferenciación entre una sanción y la otra. La no inclusión en la norma de parámetros objetivos capaces de medir la gravedad de la falta, hace que se trate de un mismo supuesto de hecho en el que se permite al operario de la potestad sancionadora elegir a su capricho entre una u otra sanción a aplicar.

En definitiva, el núcleo esencial de la prohibición cuya infracción se

sanciona por ambas normas resulta idéntico, lo que en opinión del autor, es absolutamente violatorio al principio de la legalidad en la vertiente referida al mandato de tipificación.

### 18. Llevar en forma irregular los libros del tribunal o darles un uso distinto al fin para el que han sido destinados

La última causal que permite suspender al juez del cargo, contemplada en el numeral 18º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, sustituye y amplia, la antigua causal de amonestación escrita prevista en el artículo 38 numeral 6º de la Ley de Carrera Judicial que disponía: *"Los Jueces podrán ser amonestados por las causas siguientes: ... 6. Cuando no sea llevado en forma regular el libro Diario del Tribunal".*

Se trata de una ampliación agravada al tipo sancionador previo, toda vez que el supuesto de hecho contenido en la norma vigente, no se limita al libro diario, sino que abarca todos los demás libros llevados por el Tribunal, verbigracia, libro de causas, libro de entrada de expedientes, etc., sin que ello lo convierta en una infracción objetiva que se verifica por la mera ocurrencia de alguna irregularidad, ya que siempre debe tomarse en cuenta el elemento de culpabilidad del juez en la comisión de la infracción imputada, quedando entendido llevar regularmente los libros, ha significado para la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial, ratificado por la Sala Político Administrativa en Sentencia No. 436 de fecha 15 de marzo de 2007, Caso: María Rosa Martínez Catalán[1]: "...tenerlos en orden y ajustado a las

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 436 de fecha 15 de marzo de 2007, Caso: María Rosa Martínez Catalán. Tomado de

reglas establecidas en condiciones medias o inferiores a ellas, pero en sentido de continuidad. Por ello no rompe esa continuidad comúnmente establecida la circunstancia de dejar hacer involuntariamente, o por razones ajenas a la voluntad, la relación diaria de causas cuando se tiene el debido cuidado de advertir y subsanar en lo inmediato la falta, como una situación producida excepcionalmente y que no modifica el ritmo de trabajo ordinario, tomando en cuenta el problema estructural en la que se desarrolla la tarea judicial...", con lo cual podría justificarse cualquier retardo en las inscripciones debidas a la insuficiencia de personal, de espacio físico y equipos en el Tribunal a cargo del juez imputado, siempre que cualquier error cometido se hubiera realizado de manera involuntaria o por razones ajenas a la voluntad, siempre que se trate de hechos aislados y excepcionales y se haya tenido el debido cuidado de advertir y subsanar en lo inmediato la falta cometida.

## C. LA SANCIÓN DE DESTITUCIÓN

El artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla las causales de mayor gravedad en cuanto suponen la exclusión del funcionario del ejercicio de la función jurisdiccional a la que se acumula una sanción interdictiva de inhabilitación para el desempeño de funciones dentro del Sistema de Justicia por un período de tiempo entre dos años hasta quince años, que se aplicara según la gravedad de la falta (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, art. 23 numeral 3o).

Se trata de dos sanciones: la primera referida a la destitución del cargo de juez, y la complementaria o accesoria, referida a la inhabilitación para el desempeño de funciones dentro del Sistema de Justicia, con lo cual se

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00436-15307-2007-2003-1362.html.

impediría el ejercicio de cualquier tipo de funciones dentro del Sistema Judicial, independientemente del cargo que fuera, su naturaleza definitiva, temporal o accidental.

La sanción acumulativa de inhabilitación constituye una sanción accesoria de la medida de destitución, de carácter no opcional, ya que opera indefectiblemente cuando se impone una sanción de destitución, sólo que podrá graduarse su duración, conforme el principio de proporcionalidad sobre la base de la gravedad de la falta y la culpabilidad, pero en el entendido que todas las sanciones de destitución llevará una sanción accesoria de carácter temporal que se graduará conforme el principio de proporcionalidad aplicable a la materia sancionatoria.

La graduación de la medida de inhabilitación para el desempeño de funciones dentro del Sistema de Justicia, opera según el caso concreto y nunca considerando el tipo de lesión ocasionado en abstracto por cada uno de los ilícitos disciplinarios contemplados como causales de destitución.

Hechas estas consideraciones, se debe analizar cada una de las causales que dan lugar a la sanción de destitución, y en tal sentido se observa:

**1. El rendimiento insatisfactorio reiterado, de acuerdo con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia**

La primera causal de destitución, contenida en el numeral 1° del artículo

33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refiere al rendimiento insatisfactorio reiterado de acuerdo con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia, que se diferencia de su homóloga sanción de suspensión temporal del juez en el ejercicio del cargo, por requerirse la reiteración en la conducta ilícita, que debe entenderse, tal como se explicó al analizar la causal de suspensión contenida en el numeral 10º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, no como la multiplicidad de incumplimientos u omisiones que infringe el mismo preceptos sancionador, donde la acción transgresora se considera una actividad perdurable y constante[1], ya que en tal supuesto, no se considera como una sola infracción (infracción continuada), sino como una nueva infracción cometida, luego de haberse sancionado disciplinariamente, otra infracción precedente, sin perjuicio que la Sala Político Administrativa ha requerido hacer una diferenciación entre los términos los términos reiteración y reincidencia, donde "el primero de ellos supone la repetición de la inobservancia de lapsos o términos legales; mientras que el segundo supone que tal falta le hubiese sido demostrada y sancionada con anterioridad, en un procedimiento disciplinario previo", lo cual resulta contrario al significado de ambas palabras conforme el Diccionario de la Real Academia Española.

Por último, se debe insistir que el rendimiento no satisfactorio, conforme a los parámetros establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia, requiere que el Tribunal Supremo de Justicia estipule de manera previa y con carácter general unos índices o parámetros mínimos de productividad o desempeño en cada una de las áreas particulares de

[1] Gallardo Castillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 240.

competencia respectiva[1], con lo que se excluye la aplicación de cualquier tipo de estadísticas, por lo que este tipo de infracción será aplicable, una vez que el Tribunal Supremo de Justicia publique con carácter general y obligatorios, unos índices o parámetros mínimos de productividad o desempeño en cada una de las áreas particulares de competencia respectiva, lo cual siempre podrá controlarse por la insuficiencia de personal, de espacio físico y equipos en el Tribunal a cargo del juez imputado.

## 2. Recibir, solicitar o hacerse prometer dádivas de personas bien para sí o para otros que litiguen o concurran, hayan litigado o concurrido en el tribunal, o de personas relacionadas con los litigantes

La segunda causal de destitución, prevista en el numeral 2º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, está referida a recibir, solicitar o hacerse prometer dádivas de personas, bien para sí o para otros que litiguen o concurran, hayan litigado o concurrido en el tribunal, o de personas relacionadas con los litigantes, lo cual supone conductas objetivas por parte del funcionario sujeto a la potestad disciplinaria, referida a recibir, solicitar o hacerse prometer dádivas de personas para sí o para otros, no requiriéndose que el recibimiento, la solicitud o la promesa vaya acompañado de la promesa de un determinado resultado, quedando entendido que si ello estuviese acompañado de la promesa de un determinado resultado, o utilizare cualquier maniobra o artificio conducente a ese fin, se estará en presencia de tipo penal consagrado en el artículo 70 de la Ley contra la Corrupción, en el cual se estipula: *"El funcionario público que, al intervenir por*

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 58.

*razón de su cargo en la celebración de algún contrato u otra operación, se concierte con los interesados o intermediarios para que se produzca determinado resultado, o utilice cualquier maniobra o artificio conducente a ese fin, será penado con prisión de dos (2) a cinco (5) años. Si el delito tuvo por objeto obtener dinero, dádivas o ganancias indebidas que se le dieren u ofrecieren a él o a un tercero, será penado con prisión de dos (2) a seis (6) años y multa de hasta el cien por ciento (100%) del beneficio dado o prometido. Con la misma pena será castigado quien se acuerde con los funcionarios, y quien diere o prometiere el dinero, ganancias o dádivas indebidas a que se refiere este artículo"*.

Si el recibimiento, solicitud o promesa de dádivas estuviera acompañado de la promesa de un determinado resultado, se estará en presencia del delito previsto en el artículo 74 de la Ley contra la Corrupción, con lo que la acción penal privará sobre la disciplinaria, donde el injusto penal comprenderá al injusto disciplinario, de modo que la sanción penal absolverá a la sanción disciplinaria, máxime que no existe diferencias insalvables entre los bienes jurídicos protegidos por los delitos típicos de funcionarios y los protegidos por las faltas disciplinarias.

Cuando el recibimiento, la solicitud o la promesa de dádivas estuviera subsumido en el tipo penal contemplado en el artículo 74 de la Ley contra la Corrupción, según los comentarios que preceden, la acción penal privará sobre la disciplinaria, ya que el objeto tutelado por el artículo 74 de la Ley contra la Corrupción se refiere a asegurar la eficiencia, eficacia, legalidad de las actuaciones de los funcionarios públicos, siendo evidente la mayor envergadura de una pena privativa de libertad que la de cualquier sanción

administrativa referida a la separación del cargo (destitución) con una inhabilitación siempre temporal para el ejercicio de funciones dentro del Sistema de Justicia.

Fuera de los casos en los que el recibimiento, la solicitud o la promesa vayan acompañados de la oferta de un determinado resultado, o se utilice cualquier maniobra o artificio conducente a ese fin, se podrá activar el procedimiento disciplinario con independencia a la vía penal, por no coincidir con el tipo delictivo.

Claro está, no se trata de recibir, solicitar o hacerse prometer dádivas de cualquier tipo de personas, sino que es necesario que el oferente tenga algún tipo de vínculo con el Tribunal, a saber: que litiguen o concurran, hayan litigado o concurrido en el tribunal, o las personas relacionadas con los litigantes, con lo cual se aplicaría tanto para las partes, terceros intervinientes y sus apoderados, como para quienes fueron partes, terceros intervinientes y sus apoderados, en causas donde ya no está el conocimiento del Juez.

Solamente a modo de corolario, de aplicarse objetivamente esta causal, muy especialmente en cuanto al recibimiento de dádivas de personas relacionadas con los litigantes, no existiría juez o magistrado exento de la causal de destitución cuando se trata de los tradicionales y esperados regalos recibidos por jueces y magistrados con motivo de las fiestas navideñas.

### 3. Constreñir a cualquier persona para que le proporcione un beneficio, por sí o por interpuesta persona

La tercera causal de destitución del juez en el cargo, prevista en el numeral 3º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refiere a la acción de constreñir a cualquier persona para que proporcione un beneficio, por sí o por interpuesta persona, cuyo supuesto de hecho se identifica a plenitud con el ilícito penal contemplado en el artículo 60 de la Ley contra la Corrupción, que señala: *"El funcionario público que abusando de sus funciones, constriña o induzca a alguien a que dé o prometa, para sí mismo o para otro, una suma de dinero o cualquier otra ganancia o dádiva indebida, será penado con prisión de dos (2) a seis (6) años y multa de hasta el cincuenta por ciento (50%) del valor de la cosa dada o prometida".*

Ahora bien, encontrándose ante supuestos idénticos, deberá resolverse si la aplicación de la sanción penal, impide o no, la subsiguiente aplicación de la sanción disciplinaria de destitución, en virtud del principio *ne bis in idem*.

En este orden de ideas, una solución simplista dirigida a permitir la acumulación de los dos tipos de infracciones sería entender que la infracción disciplinaria tiene por objeto proteger la imagen y majestad del Poder Judicial, lo que no se puede aceptar porque no está explícito en la norma, máxime cuando el fundamento específico del Derecho Disciplinario es asegurar el buen funcionamiento del servicio al cual está dirigido[1], es decir, se trata de la aplicación de normas de autoprotección destinadas a la protección de la organización de los Poderes Públicos, donde la diferencia entre uno y otro ámbito será meramente cuantitativa[2], lo cual se identifica con el bien jurídico

[1] Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** pág. 203.

[2] Castillo Blanco, F. (1992). **Función Pública y Poder Disciplinario.** España: Civitas. págs. 192 a 210.

tutelado en el precepto penal de contenido idéntico que se analiza.

Tal como se ha dicho, el problema deberá resolverse analizando si ambas sanciones tienen el mismo fundamento o corresponden a lesiones de bienes jurídicos distintos, ya que si bien es cierto que en materia de relaciones de sujeción especial, se ha querido mitigar la aplicación del principio de *ne bis in idem* a los fines de permitir la doble sanción (penal y disciplinaria), se trata de una garantía de orden constitucional, aplicable a todo tipo de procedimientos, por lo que resultará necesario individualizar el concreto interés jurídico protegido por cada una de las infracciones a fin de dilucidar el problema de la doble sanción.

Sobre este particular se debe señalar que la postura tradicional con respecto a los llamados delitos típicos de funcionarios e infracciones administrativas, abogaba por diferenciar los bienes jurídicos tutelados por los distintos órdenes normativos, aduciendo que en los ilícitos penales se protege el orden social general, es decir, el servicio que la Administración ha de prestar a los ciudadanos y el ilícito disciplinario pretende asegurar el buen funcionamiento del servicio; empero esta doctrina ha sido debatida aduciendo que el ataque al primero de los bienes jurídicos protegidos lleva implícito el ataque al segundo, pues que el injusto penal comprende al injusto disciplinario, de modo que la sanción penal absolverá a la sanción disciplinaria, máxime cuando no existe diferencias insalvables entre los bienes jurídicos protegidos por los delitos típicos de funcionarios y los protegidos por las faltas disciplinarias, lo cual se evidencia en los casos donde coinciden literalmente las conductas tipificadas en ambos órdenes[1].

[1] Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** pág. 194.

Ahora bien, tomando en consideración lo antes expuesto con respecto a los delitos consagrados en la Ley contra la Corrupción, se puede notar que dicha ley *"tiene por objeto el establecimiento de normas que rijan la conducta que deben asumir las personas sujetas a la misma, a los fines de salvaguardar el patrimonio público, garantizar el manejo adecuado y transparente de los recursos públicos, con fundamento en los principios de honestidad, transparencia, participación, eficiencia, eficacia, legalidad, rendición de cuentas y responsabilidad consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la tipificación de los delitos contra la cosa pública y las sanciones que deberán aplicarse a quienes infrinjan estas disposiciones y cuyos actos, hechos u omisiones causen daño al patrimonio público"*, por lo que se puede inferir que dentro del cúmulo de bienes jurídicos tutelados, el delito contemplado en el artículo 60 de la Ley contra la Corrupción, busca garantizar el funcionamiento eficaz de los servicios públicos, ya que en el tipo delictivo no se habla de daño al patrimonio público, pudiéndose concluir que esa identidad de fundamento excluiría toda forma de doble sanción, y en consecuencia, los órganos disciplinarios estarían impedidos de conocer y sancionar, los hechos donde exista una identidad absoluta entre el ilícito penal y la infracción administrativa, mientras que, tampoco podrían conocer y sancionar, los casos en los cuales exista una coincidencia entre los hechos ocurridos con el ilícito penal, pese a las diferencias que pudieran haber entre una y otra norma sancionadora.

**4. Realizar, por sí o por interposición de cualquier persona, actos propios del ejercicio de la profesión de abogado o actividades privadas lucrativas incompatibles con su función**

El numeral 4º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, prescribe como causal de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Judicial, el realizar, por sí o por interposición de cualquier persona, actos propios del ejercicio de la profesión de abogado o actividades privadas lucrativas incompatibles con su función, con lo cual se busca proteger la exclusividad en la función jurisdiccional establecida mediante los límites de las incompatibilidades del cargo.

La causal analizada sanciona el ejercicio de actividades incompatibles con la función jurisdiccional, asegurando el buen funcionamiento del servicio mediante la dedicación exclusiva.

La infracción disciplinaria supone la realización, por sí o por interposición de cualquier persona, de actos propios del ejercicio de la profesión de abogado o actividades privadas lucrativas incompatibles con su función, lo cual viene a garantizar el régimen de incompatibilidades previsto en el artículo 28 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que señala: “El cargo de juez permanente es incompatible con el ejercicio de cualquier otro cargo público remunerado y con el ejercicio de la abogacía, ni siquiera a título de consulta. Se exceptúan de esta disposición los cargos docentes, y los de miembros de comisiones codificadoras o revisoras de Leyes, Ordenanzas y Reglamentos que, según las disposiciones que las rigen, no constituyan destinos públicos remunerados”.

Se trata de garantizar el buen funcionamiento del Tribunal mediante la dedicación exclusiva del juez, salvo las excepciones contempladas en la ley,

por lo que el Juez Titular, Provisorio o Temporal, durante el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, está impedido de realizar por sí o por interposición de cualquier persona, actos propios del ejercicio de la profesión de abogado, entendidos éstos como la comparecencia por otro en juicio, la evacuación de consultas jurídicas, verbales o escritas y realizar cualquier gestión inherente a la abogacía, por cuenta de terceros, encontrándose plenamente habilitado para el ejercicio directo de sus derechos e intereses en cualquier juicio.

De igual manera, la causal analizada sanciona la realización actividades privadas lucrativas incompatibles con la función jurisdiccional, con lo cual se plantea la imposibilidad ab initio de ejercicio simultaneo de la función jurisdiccional con actividades privadas lucrativas catalogadas como incompatibles, por lo que deberá analizarse según la ley, cuáles pueden llegar a ser actividades compatibles, y en tal sentido, se debe remitir al artículo 28 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que exceptúa los cargos docentes y los de miembros de comisiones codificadoras o revisoras de Leyes, Ordenanzas y Reglamentos que, los que según las disposiciones que las rigen, no constituyan destinos públicos remunerados.

Claro está, la sanción disciplinaria requiere, además de la incompatibilidad que se trate de actividades lucrativas, con lo que estaría fuera del control disciplinario, cualquier actividad privada no lucrativa, siempre que ello no suponga el incumplimiento de horarios, de la obligación de dar despacho o audiencia o incluso el abandono del cargo, pero que de suceder, no podría sancionarse con apoyo a lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, por cuanto tales hipótesis no corresponden al supuesto de hecho contemplado en

la norma y por ende, afectaría el acto sancionatorio con el vicio de falso supuesto de derecho, sino que deberá acudirse a los tipos disciplinarios específicos que contemplen dicho supuesto de hecho.

En todo caso, aunque a diferencia con otras legislaciones, donde a fin de prevenir situaciones relacionadas con el ejercicio de actividades privadas lucrativas incompatibles, se exige que, previamente a la realización de dichas actividades, el funcionario efectúe una consulta sobre la determinación del posible conflicto de intereses o afectación del servicio en las actividades que pretenda realizar[1], la realización de una consulta previa y la contestación afirmativa por parte del órgano encargado del Gobierno Judicial, excluiría cualquier tipo de responsabilidad, en virtud del principio de expectativa y confianza legítima derivada de la respuesta dada a la consulta diferida.

**5. Realizar actuaciones que supongan discriminación por razón de raza, sexo, religión, idioma, opinión política, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social; o pertenecer a organizaciones que practiquen o defiendan conductas discriminatorias**

El ordinal 5º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla como causal de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Judicial, la realización actuaciones que supongan discriminación por razón de raza, sexo, religión, idioma, opinión política, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social; así como el pertenecer a organizaciones que

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). **Op. Cit.**. Pág. 62.

practiquen o defiendan conductas discriminatorias, con lo cual se viene a reforzar la garantía constitucional a la igualdad de las personas con respecto a la ley, prevista en el artículo 21 de la Constitución Nacional, cuyo primer numeral proclama: *"No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona".*

La norma comentada no establece la forma de la actuación, por lo que se le da un amplio margen, con lo cual pudiera incluirse dentro de las actuaciones susceptibles de ser analizadas en sede disciplinaria, los actos jurisdiccionales cuando en su contenido se establezca conceptos e interpretaciones que supongan discriminación por razón de raza, sexo, religión, idioma, opinión política, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Sin embargo, dada la naturaleza de la función jurisdiccional y el principio de independencia y autonomía de los jueces, corresponderá a los órganos jurisdiccionales en el ejercicio de los recursos ordinarios y extraordinarios previstos en la ley, incluyendo el amparo constitucional determinar la infracción a la garantía constitucional a la igualdad por razones de discriminación y sobre la base de esta calificación es que el órgano disciplinario podrá abrir y conocer, la supuesta infracción disciplinaria cometida, todo ello dentro del marco del debido proceso seguido al juez, sujeto a la potestad disciplinaria.

Con la causal de destitución analizada se busca sancionar al juez por su conducta discriminatoria, independientemente de que su exteriorización haya inducido, incitado o promovido en terceras personas actuaciones,

actitudes o pensamientos discriminatorios.

**6. Incurrir en una nueva causal de suspensión, habiendo sido ya suspendido en dos oportunidades anteriores dentro del lapso de tres años, contado desde la fecha de la primera suspensión y hasta la fecha que da lugar a la tercera suspensión**

La sexta causal de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Judicial, contemplada en el numeral 6º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refiere a haber incurrido en una nueva causal de suspensión, habiendo sido ya suspendido en dos oportunidades anteriores dentro del lapso de tres años, contado desde la fecha de la primera suspensión y hasta la fecha que da lugar a la tercera suspensión, con lo cual se busca sancionar la reiteración o reincidencia en causales de suspensión, independientemente que ella se debieran a causales distintas, todo ello dentro del plazo de tres (3) años contados desde la fecha de la primera suspensión, es decir, desde fecha en que se dictó la primera sanción de suspensión hasta la fecha que se consumó la última de las infracciones cometidas, con lo cual se utiliza un doble criterio cronológico que claramente viene a restringir el plazo de tres años establecido en la norma, permitiéndosele al órgano disciplinario tomar en cuenta la última sanción de suspensión con anterioridad a haber sido declarada, desconociéndose el carácter definitivamente firme de las sanciones previas que dan origen a esta nueva sanción.

Sobre este punto, cabe acotar lo comentado cuando se analizó la causal de suspensión prevista en el artículo 32 numeral 13o del Código de

Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, y muy especialmente, el planteamiento del Tribunal Constitucional Español, contenido en la Sentencia No. 188/2005 del 4 de julio de 2005[1], para el que el tipificar como falta disciplinaria el haber sido sancionado por la comisión de tres o más faltas de menor gravedad dentro de un periodo de tiempo, resulta contrario a la garantía que representa el principio *ne bis in idem* en su vertiente material o sustantiva, ya que se está castigando nuevamente a un sujeto por la realización de unos mismos hechos, teniendo dichas sanciones un mismo fundamento.

### 7. Encontrarse incurso en una de las causales de inhabilidad o incompatibilidad no advertida al momento del nombramiento, según lo dispuesto en la ley respectiva

El ordinal 7º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estipula como causal de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Judicial, el encontrarse incurso en una de las causales de inhabilidad o incompatibilidad no advertida al momento del nombramiento, según lo dispuesto en la ley respectiva, con lo cual se busca sancionar al juez por un acto de nombramiento de la autoridad competente del Gobierno Judicial, cuando es ella quien debe determinar antes de su designación, si el aspirante al cargo está incurso en alguna inhabilidad o incompatibilidad.

El artículo 33, numeral 7º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, busca sancionar al juez por haberse producido su

[1] Tribunal Constitucional Español. Sentencia No. 188/2005 de fecha 4 de julio. Tomada de http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es/Resolucion/Show/5448.

nombramiento, pese a estar incurso en una de las causales de inhabilidad o incompatibilidad, sin que se establezca previamente en alguna norma legal, la obligación del aspirante de declarar cualquier posible causal de inhabilidad o incompatibilidad con respecto al cargo aspirado.

Para que exista una sanción debe estar previamente tipificada una obligación, por lo tanto, resulta contradictorio sancionar a un funcionario por la inadvertencia cometida por quien lo nombró (principio de personalidad de las faltas), máximo que no existe ninguna disposición expresa de ley que prescriba la obligación del aspirante a un cargo de juez de declarar cualquier posible casual de inhabilidad o incompatibilidad con respecto al cargo aspirado.

La solución sancionadora contemplada en norma comentada, viene a contradecir lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establecía: *"Si al hacerse el nombramiento de jueces se ignorase la existencia del motivo de incompatibilidad, deberá ser remplazado el último nombrado; y si ambos nombramientos fuesen de la misma fecha, será remplazado el funcionario de menor edad. Si la incompatibilidad se produjere después del nombramiento, el funcionario judicial que la originó no entrará en ejercicio de sus funciones o cesará en éstas según sea el caso"*, lo que en definitiva, supone la declaratoria de nulidad del nombramiento efectuada dentro del debido procedimiento contradictorio donde se respete el derecho a la defensa de la parte contra quien se propone.

**8. Abandonar o ausentarse del cargo injustificadamente, comprometiendo el normal funcionamiento del órgano judicial**

La octava causal de destitución del juez e inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Judicial, contemplada en el artículo 33 numeral 8º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, está compuesta de dos supuestos independientes: el abandono del cargo y el ausentarse del cargo injustificadamente, comprometiendo el normal funcionamiento del órgano jurisdiccional, cuyo segundo supuesto coincide con el tipo disciplinario sancionable con la amonestación escrita prevista en el numeral 4º del artículo 31 *eiusdem*, que establece como infracción el "Ausentarse del lugar donde ejerza sus funciones sin la respectiva licencia, en tiempo hábil y sin causa justificada", solo que en esta nueva causal, se incluye una calificación especial muy imprecisa, referida a la afectación del normal funcionamiento del órgano judicial.

El supuesto analizado se sobrepone a la causa de amonestación escrita, con la sola diferencia de una valoración por demás excesivamente amplia por parte del órgano disciplinario referido a la lesión producida en el normal funcionamiento del órgano jurisdiccional, la que en todo caso estaba implícita en la causal de amonestación escrita, toda vez que en términos legales, la presencia del juez es indispensable para el funcionamiento del Tribunal, ya que las funciones del Secretario y demás personal subalternos está sometida a su supervisión y vigilancia, por lo tanto, la incorporación de esta causal en de los supuestos de destitución resulta nula, por reproducir otro supuesto disciplinario de menor gravedad, sin establecer criterios objetivos de diferenciación.

En todo caso, de aceptarse la validez del supuesto referido a ausentarse del cargo injustificadamente, comprometiendo el normal funcionamiento del órgano judicial, solamente puede operar cuando, con motivo del desplazamiento injustificado del juez del recinto del Tribunal, no se pudo llevar a cabo algún acto procesal en alguna causa específica, o habiéndose llevado a cabo, fue declarado nulo por la no presencia del juez al momento de realizarlo.

El abandono del cargo, siendo la doctrina española, requiere que se haya producido una falta total, continuada y prolongada de asistencia al servicio encomendado, concretada en la firme voluntad de no volver al respectivo puesto de trabajo, y manifestada en una ruptura de facto de la correspondiente relación funcional de servicios[1].

Con respecto al abandono del cargo, como causal de destitución de los jueces, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial en acto administrativo de fecha 03 de julio de 2001, ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 820 de fecha 11 de junio de 2003 (Caso: Lovelia García De Suárez)[2], da un sentido amplio al término abandono del cargo, cuando considera que la funcionaria incurrió en abandono del cargo al ausentarse durante seis días hábiles de las funciones que ejercía como juez suplente, en contravención a

---

[1] Vacas García-Alós, L. y Martín-Martín, G. (2008). ***Op. Cit.*** pág. 1015.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 820 de fecha 11 de junio de 2003. Caso: Lovelia García de Suárez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/00820-116003-2001-0690.htm.

lo dispuesto en el artículo 35 de la entonces vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, que establecía que ningún juez podrá separarse de su cargo antes de que su suplente o sustituto tome posesión de aquél, lo que podía considerarse abandono del cargo, la separación del cargo antes de que su suplente o sustituto tomara posesión del mismo, cualquiera que fuera su causa, salvo causa extraña no imputable.

**9. Propiciar u organizar huelga, suspensión total o parcial de actividades judiciales, o disminuir el rendimiento diario del trabajo, de conformidad con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia**

El numeral 9º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, prevé como causal de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Justicia, el propiciar u organizar huelga, el suspender total o parcialmente las actividades judiciales, o disminuir el rendimiento diario del trabajo, de conformidad con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia, que viene a desarrollar la prohibición contenida en el artículo 256 de la Constitución Nacional en el cual se estipula: “Con la finalidad de garantizar la imparcialidad y la independencia en el ejercicio de sus funciones, los magistrados o las magistradas, los jueces o las juezas, .... , desde la fecha de su nombramiento y hasta su egreso del cargo respectivo, no podrán, salvo el ejercicio del voto, llevar a cabo activismo político partidista, gremial, sindical o de índole semejante... Los jueces o juezas no podrán asociarse entre sí.”, que corresponde a lo dispuesto en el artículo 127 de la Constitución Española, que prohíbe a los jueces y magistrados, mientras se

hallen activos, desempeñar otros cargos públicos, ni pertenecer a partidos políticos o sindicatos, dada la alta carga política que caracteriza a los sindicatos[1].

La infracción disciplinaria analizada, castiga tanto la huelga de los jueces, como el propiciar u organizar una huelga, suspender total o parcialmente las actividades judiciales, o disminuir el rendimiento diario del trabajo (operación morrocoy) del personal judicial, que se mide con la comparación de los resultados de la gestión judicial con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia, que en opinión del autor, no constituye un parámetro racional de comparación, ya que lo correcto hubiera sido apreciar la disminución del rendimiento con la comparación del cúmulo de trabajo desarrollado normalmente por el Tribunal.

Con respecto al derecho a huelga, se plantea una problemática en cuanto a que si por la vía de sanción y sin encontrarse ello previsto expresamente en el artículo 256 de la Constitución Nacional, se puede limitar a los jueces y magistrados, el derecho constitucional a la huelga.

La cuestión referida al derecho a la huelga de los jueces y magistrados ha sido un asunto de amplio debate por la doctrina internacional encontrándose posiciones totalmente antagónicas; unos consideran que los jueces no ocupan una posición funcionarial más y que debido a que el derecho de huelga tiene su origen en el derecho de libertad sindical, la prohibición de

[1] Serra Cristóbal, R. (2004). **La Libertad Ideológica del Juez**. España: Tirant Lo Branch. pág. 162.

éste último supone la negación del primero; mientras que otras, como las conclusiones llegadas por el XIV Congreso de Jueces para la Democracia, sin votos en contra y con tres abstenciones, se declararon en favor de la legitimidad constitucional y al nivel de legalidad ordinaria del ejercicio del derecho a huelga por parte de jueces y magistrados, bajo el alegato que la Constitución Española, sólo prohíbe la afiliación a partidos políticos y sindicatos, por lo que no podía considerarse limitado el derecho fundamental de huelga, al no estarlo expresamente[1].

En todo caso, será cuestión de la postura que se tome con respecto al tema, pues en Venezuela, al igual que lo que sucede en la legislación española, no puede deducirse en forma automática que la prohibición del derecho de sindicación lleva aparejada la del derecho a la huelga, pues estos derechos se reconocen como derechos fundamentales distintos. El derecho a la huelga de los jueces y magistrados aunque está directamente vinculado con el derecho a la sindicalización, expresamente prohibido en la Constitución Nacional, tiene una autonomía propia y un reconocimiento expreso Constitucional cuando en el artículo 97 de la Carta Magna, se establece: "Todos los trabajadores y trabajadoras del sector público y del privado tienen derecho a la huelga, dentro de las condiciones que establezca la ley.", por lo tanto, la interrogante será si por vía legal pudiese limitarse este derecho, máxime si se establece una sanción, sin que previamente exista una exclusión expresa de ese derecho fundamental.

En síntesis, el problema de la aplicación de la sanción reside en la postura que se tome con respecto a la constitucionalidad del derecho del juez

[1] Serra Cristóbal, R.(2004). ***Op. Cit***. págs. 163 y 164.

a la participación en una huelga.

En opinión del autor, la norma comentada resulta inconstitucional, toda vez que el derecho a la huelga tiene autonomía propia y está proclamado a favor de todos los trabajadores y trabajadoras del sector público y del sector privado como un derecho fundamental en el artículo 97 de la Constitución Nacional, por lo que no habiéndose limitado el mismo por una norma expresa de la Constitución, mal puede deducirse dicha prohibición de la restricción del derecho a la sindicación, sin perjuicio de que la admisión de tal derecho debería llevar aparejada una serie de condicionamientos especiales para su ejercicio orientados a fin de asegurar las prestaciones indispensables durante una eventual huelga.

Hechas las salvedades que anteceden, y mientras no se declare la inconstitucionalidad de la referida causal de destitución, conviene reflexionar sobre el trato dado a la disminución del rendimiento diario del trabajo, comúnmente denominada operación morrocoy, como mecanismo de presión para reivindicar las modificaciones de las condiciones de trabajo, debiendo señalar que la norma comentada, plantea una grave deficiencia que desnaturaliza su finalidad, cuando determina que la comparación de la actividad se debe hacer conforme a los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia.

La disminución del rendimiento del Tribunal no se debería medir con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia, sino con las estadísticas propias del Tribunal, ya que en este caso no se está valorando el rendimiento no satisfactorio, sino

la voluntad encubierta de afectar el buen funcionamiento del Tribunal, mediante la disminución del rendimiento diario del trabajo.

Obviamente calificar de disciplinable, la falta de rendimiento comparando la actividad del Tribunal con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia, desnaturaliza al tipo disciplinario e impide medir la disminuir el rendimiento diario del trabajo conforme a parámetros lógicos e idóneos, por no estar previstos en dicha norma, quedando carente de todo contenido, la infracción referida a la disminución el rendimiento diario del trabajo, con lo cual se estaría sancionando el rendimiento no satisfactorio ocasional, previsto como una causal de suspensión del juez en el cargo, con la separación definitiva del juez de las funciones jurisdiccionales.

**10. Ser condenado por delito contra el patrimonio público; por delito doloso; o por delito culposo cuando en la comisión de este último haya influido el consumo de sustancias estupefacientes o psicotónicas; o en estado de ebriedad**

El numeral 10º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla como causal de separación definitiva del cargo e inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del sistema judicial, tres supuestos de condena penal, a saber: a) por delito contra el patrimonio público; b) por delito doloso; o por delito culposo cuando en la comisión de este último haya influido el consumo de sustancias estupefacientes o psicotónicas; o en estado de ebriedad.

De acuerdo con la norma comentada, son tres los supuestos de condena penal que generarían la comisión de un ilícito disciplinario, capaz de producir la separación definitiva del juez en el cargo, para lo que se requiere que la condena penal esté sustentada en una sentencia definitivamente firme.

Con respecto a la condena por delitos contra el patrimonio público, resulta oportuno señalar lo expresado anteriormente cuando se analizó lo referente a los delitos típicos de funcionarios al comentar la causal de destitución contenida en el ordinal 3º, del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, en cuanto a la aplicación de la prohibición del *ne bis in idem*, por la identidad de los bienes jurídicos protegidos en ambos ordenes normativos, ya que la Ley contra la Corrupción que es el cuerpo normativo que regula los delitos contra el patrimonio público lo que busca es la eficiencia, la eficacia, la legalidad de actuaciones de los funcionarios públicos.

En lo atinente a los otros dos tipos de condena penal, referidos a delitos dolosos; y los delitos culposos cuando en la comisión de este último haya influido el consumo de sustancias estupefacientes o psicotónicas; o el estado de ebriedad, caso en que la norma señalada hace referencia a delitos comunes sin relacionarlo con el servicio público prestado o el daño causado al sistema de administración de justicia ni a los justiciables, con lo que la sola comisión de un delito doloso o culposo dentro de los presupuestos contenidos en el tipo disciplinario producía la consumación automática de una infracción administrativa, encontrándose una primera observación en cuanto a la legalidad de la norma señalada, que se refiere a que si la conducta de un funcionario como simple ciudadano entraría dentro del circulo de interés

legítimos en donde los órganos disciplinarios puede activar su potestad sancionadora.

Con respecto a este punto, conviene señalar lo expresado por el Tribunal Constitucional Español, en Sentencia No. 234/1991, de 10 de diciembre de 1991[1], donde se expresó:

> "La actuación administrativa supuestamente lesiva se produce, según se dice ya en los antecedentes, en aplicación de dos preceptos del Reglamento Disciplinario de la Policía Gubernativa, el primero de los cuales (art. 206) tipifica como falta muy grave, entre otras, «cualquier conducta constitutiva de delito doloso» y el segundo (art. 217) enumera la sanción de «traslado con cambio de residencia» entre las que puede imponerse tanto por la comisión de faltas muy graves como por la de faltas simplemente graves.
> Como a la Administración no se le reprocha transgresión alguna de estas normas, ni su aplicación errónea o desproporcionada u orientada hacia una finalidad que no es la suya propia, el origen de la lesión, si ésta existe, está directamente en las normas mismas. De ahí, como fácilmente se entiende, la insistencia con la que el recurrente afirma, que si bien para que exista violación del principio ne bis in ídem es necesario que las dos sanciones recaigan sobre el mismo sujeto y tengan el mismo objeto y el mismo fundamento, en ningún caso puede entenderse que la dualidad de normas implica la existencia de dos distintos fundamentos.
> En la forma en la que es expuesta en la demanda, esta afirmación, que el recurso pretende deducir de varias sentencias del Tribunal Supremo, causa alguna perplejidad; no se advierte, en efecto, cuál pueda ser el fundamento no normativo de una sanción si se arranca del supuesto, obligado en virtud de lo dispuesto en el art. 25 C.E., de que es jurídicamente imposible

[1] Tribunal Constitucional Español. Sentencia 234/1991, de 10 de diciembre de 1991. Tomada de http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es/Resolucion/Show/1873.

imponer sanción alguna si no es por acciones u omisiones que en el momento de producirse constituyan delito, falta o infracción administrativa según la legislación vigente en ese momento. En nuestro Derecho vigente no hay más fundamento posible de una sanción que la norma previa que tipifica la infracción y prevé la sanción o elenco de sanciones que de ella se siguen: la dualidad de fundamento se identifica en consecuencia con la dualidad normativa.

Cosa bien distinta, y este es probablemente el sentido que se pretende dar a la afirmación que analizamos, es que no baste simplemente con la dualidad de normas para entender justificada la imposición de una doble sanción al mismo sujeto por los mismos hechos, pues si así fuera, el principio ne bis in idem no tendría más alcance que el que el legislador (o en su caso el Gobierno, como titular de la potestad reglamentaria) quisieran darle. Para que la dualidad de sanciones sea constitucionalmente admisible es necesario, además, que la normativa que la impone pueda justificarse porque contempla los mismos hechos desde la perspectiva de un interés jurídicamente protegido que no es el mismo que aquel que la primera sanción intenta salvaguardar o, si se quiere, desde la perspectiva de una relación jurídica diferente entre sancionador y sancionado.

De acuerdo con ello, la cuestión que hemos de resolver es la de si el art. 206 del citado Reglamento de la Policía Gubernativa, aplicado en el caso (y en conexión con él el art. 217 del mismo texto) infringen o no el principio ne bis in idem al tipificar como falta muy grave «cualquier conducta constitutiva de delito doloso» y prever para la misma, entre otras, la sanción de traslado con cambio de residencia.

Que la dualidad existe es cosa evidente, pues sólo cabe afirmar que alguien es responsable de una conducta constitutiva de delito doloso cuando su presunción de inocencia ha sido destruida por una condena penal. También es evidente que esta segunda sanción no se impone en ejercicio del ius puniendi que el Estado ostenta para reprimir las conductas tipificadas como delito o falta dentro del territorio nacional, sino en uso del poder disciplinario que la Administración tiene sobre sus dependientes o funcionarios, esto es, en virtud de la relación jurídica estatutaria que vincula al funcionario con la Administración sancionadora.

> La existencia de esta relación de sujeción especial tampoco basta por sí misma, sin embargo, para justificar la dualidad de sanciones. De una parte, en efecto, las llamadas relaciones de sujeción especial no son entre nosotros un ámbito en el que los sujetos queden despojados de sus derechos fundamentales o en el que la Administración pueda dictar normas sin habilitación legal previa. Estas relaciones no se dan al margen del Derecho, sino dentro de él y por lo tanto también dentro de ellas tienen vigencia los derechos fundamentales y tampoco respecto de ellas goza la Administración de un poder normativo carente de habilitación legal, aunque ésta pueda otorgarse en términos que no serían aceptables sin el supuesto de esa especial relación (vid., entre otras, SSTC 2/1987, 42/1987 y, más recientemente, STC 61/1990).
>
> Para que sea jurídicamente admisible la sanción disciplinaria impuesta en razón de una conducta que ya fue objeto de condena penal es indispensable, además, que el interés jurídicamente protegido sea distinto y que la sanción sea proporcionada a esa protección.
>
> El interés legítimo de la Administración en su conjunto es, el de servir con objetividad los intereses generales (art. 103.1 C.E.); el de cada uno de los entes u órganos que la integran, en particular el de asegurar el funcionamiento eficaz del servicio público que les está encomendado, de donde fácilmente se infiere que la conducta de los funcionarios como simples ciudadanos, al margen de su función propia, no entra dentro del círculo de interés legítimo de la Administración y no puede ser objeto de la disciplina de ésta; salvo, claro está, y la salvedad es decisiva, que esa conducta redunde en perjuicio del servicio dada la naturaleza de éste".

Por lo tanto, hecha la salvedad que antecede en cuanto a la necesaria vinculación de la conducta a algún perjuicio al servicio, se resolverá según la naturaleza de delito doloso o culposo cometido por el juez, que legitime la injerencia del poder disciplinario con respecto a lo que sería la sanción de la conducta como simples ciudadanos. Tratándose de delitos comunes, casos en los que, en principio, el interés de la administración de justicia no estaría

resuelto por la condena penal, ya que en estos casos puede existir una clara diferencia entre los intereses protegidos, resultará admisible la subsiguiente sanción disciplinaria, aunque en todo caso, debe analizarse la coincidencia o no de los intereses tutelados, sin que sirva a tal efecto argumentos automáticos como el de la relación de sujeción especial[1].

## 11. Declarar, elaborar, remitir o refrendar datos estadísticos inexactos, falsos o que resultaren desvirtuados mediante inspección al tribunal, sobre la actuación o rendimiento del despacho a cargo del juez o jueza

Declarar, elaborar, remitir o refrendar datos estadísticos inexactos, falsos o que resulten desvirtuados mediante inspección al Tribunal sobre la actuación o rendimiento del despacho a cargo del juez o juez, constituye otra de las causales de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier en el Poder Judicial, la cual está prevista en el numeral 11° del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, y está relacionado con la actividad estadística llevada por los Tribunales, castigándose al juez que declare, elabore, remita o refrende datos inexactos o falsos, debiéndose entender que la alusión a que resulten desvirtuados mediante inspección al Tribunal, no constituye un género independiente a la inexactitud o falsedad, sino al elemento de prueba que dispone el órgano disciplinario para verificar la inexactitud o falsedad.

No constituye una infracción disciplinaria, cuando la diferencia entre los datos estadísticos declarados, elaborados, remitidos o refrendados por el juez

[1] Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit.*** págs. 201 y 202.

con el resultado de la Inspección al Tribunal, se deba a discrepancias razonables con respecto a interpretaciones de una norma, verbigracia, la calificación de algunos fallos como sentencias interlocutorias o sentencias definitivas, producidos por la inclusión de las sentencias interlocutorias con carácter de definitivas (perenciones de la instancia) como sentencias definitivas en las estadísticas, ya en este caso no hay un ocultamiento ni falsedad.

En todo caso, la inexactitud o falsedad de los datos estadísticos como causal disciplinaria, no se aplica cuando se debe a errores materiales o de apreciación, que puedan ser evidenciados directamente de los datos estadísticos calificados como inexactos o falsos, toda vez la naturaleza y gravedad de la sanción de destitución, no puede apoyarse en meros errores materiales cometidos por el juez sin ánimo de ocultamiento de los datos estadísticos fidedignos.

Los errores materiales y las discrepancias o interpretaciones jurídicas contradictorias, no pueden considerarse inexactitudes o falsedades, cuando no existió ánimo de ocultamiento de la información veraz, lo cual puede inferirse "cuando el recurrente (juez) facilita a la Administración todos los datos y medios de investigación", ya que no existe en tal caso propósito fraudulento[1].

## 12. La falta de probidad

La falta de probidad constituye una causal de disciplina que se sanciona con la separación definitiva del juez en el cargo y la inhabilitación temporal

[1] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** pág. 339.

para el desempeño de cualquier función en el Poder Judicial, contemplada en el numeral 12o del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

Dicha norma de cuestionable constitucionalidad por utilizar solamente un concepto jurídico indeterminado como es la “probidad”, sin precisar el ámbito en el cual podría sancionarse, ya que no determina si está vinculado con la conducta y costumbres del juez como persona o si se orienta a la falta de probidad en el ejercicio de la función jurisdiccional.

La amplitud de la norma disciplinaria por la mera incorporación de un concepto jurídico indeterminado, sin establecer el ámbito en el cual éste se desarrollaría, implica una violación a las exigencias formales y materiales del mandato de tipificación contenido en el artículo 49, numeral 6º, de la Constitución Nacional, ya que se trata de una regulación vacía de todo contenido material propio, en virtud que se atribuye al órgano disciplinario una absoluta discrecionalidad de lo que debe entenderse como falta de probidad, por no determinarse en grado mínimo el ámbito en el cual se sanciona la falta de probidad.

Con respecto a la inconstitucionalidad por la mera utilización de conceptos jurídicos indeterminados, sin establecer en la norma un grado mínimo de concreción, dada la absoluta indeterminación de la conducta considerada como infracción disciplinaria, que permita prever, con suficiente seguridad la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de las infracciones tipificadas, el Tribunal Constitucional Español

en su sentencia 305/1993 de fecha 25 de octubre de 1993[1], estableció:

> "Es cierto que el concepto de "paz pública" o de orden público puede comprender, en un sentido amplio, el de "tranquilidad pública", y que el principio de reserva material de Ley no impide la utilización de conceptos jurídicos indeterminados como el que nos ocupa en la tipificación de infracciones. Pero no lo es menos, como pone de manifiesto la STC 6911989 y reitera la STC 11611993, que para que sea aceptable, a la luz del artículo 25 de la Constitución, esa utilización en la Ley sancionadora, será necesario que "la concreción del citado concepto sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, de tal forma que permitan prever, con suficiente seguridad la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada". Desde esta perspectiva, no puede sostenerse que cuando la Ley de Orden Público tipificó como infracciones administrativas aquellos actos que alterasen la paz pública o la convivencia social, fuera razonablemente previsible que bajo este concepto se debía entender concretada y subsumida también toda conductor relacionada directa o indirectamente con el descanso de los ciudadanos y, en concreto, lo relativo al horario de cierre de los espectáculos públicos en cuanto su incumplimiento pudiese tener incidencia en la tranquilidad pública".

Sin embargo, hechas las observaciones que anteceden, es necesario distinguir los ámbitos en los tiene lugar la falta de probidad, lo que puede ser útil mientras no se declare la inconstitucionalidad de la citada disposición, y cuya precisión aunque fuera acogida por la jurisprudencia nacional, no eliminaría la inconstitucionalidad de la citada disposición, ya que cualquier tipo de interpretación que complemente el defecto de la norma, no cumpliría con el requisito de la predeterminación normativa en virtud de que la interpretación se haría con posterioridad a la comisión del hecho que cuya sanción sería

[1] Abogacía General del Estado (2009). **Op. Cit..** Págs. 149 y 150.

revisada por los órganos jurisdiccionales.

En este orden de ideas, resulta discutible el establecimiento de obligaciones referidas a la vida social y privada del juez, siempre que no repercuta en el desempeño de la actividad jurisdiccional a él confiada. Y sólo se debe establecer prohibiciones cuando ello suponga un riesgo de conflicto con sus actividades judiciales[1], ya que parafraseando la sentencia del Tribunal Constitucional Español No. 234/1991, el interés legítimo de la Administración de Justicia en su conjunto, es el de servir con objetividad a la solución de los conflictos que les son sometidos a su consideración, de donde se infiere que la conducta de los funcionarios como simples ciudadanos, al margen de su función propia, no entra dentro del círculo de intereses legítimos de la Administración de justicia y no puede ser objeto de disciplina, salvo que redunde en perjuicio del servicio[2].

Pese lo antes expuesto, la tendencia de la Sala Político Administrativa, ha sido la de considerar válida, la revisión disciplinaria de la vida privada del juez cuando "pueda exponer al sistema de administración de justicia a una opinión desfavorable, es decir, cuando pueda verse afectada de cualquier forma la buena imagen del Poder Judicial[3].

---

[1] Sospedra Navas, F. (2005). Análisis Comparado de los Códigos Éticos Vigentes. Página 496. **Ética del Juez y Garantías Procesales.** Compilador: Castillo, E. España: Consejo General del Poder Judicial. pág. 321.

[2] Jalvo, B. (2006). ***Op. Cit***. pág. 193.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1458 del 12 de noviembre de 2008. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Noviembre/01458-121108-2008-2000-0394.html.

Hechas estas consideraciones, y sin perjuicio de la inconstitucionalidad de la causal de destitución analizada, la falta de probidad debe ser entendida como cualquier atentado intencional del juez contra el principio de la buena fe procesal, lo que se refiere a lo que en otras legislaciones se regula bajo el rubro del delito de prevaricación del juez[1], no previsto como delito en el Código Penal, que estipula entre los tipos penales el delito de representación infiel (genérico y especifico) y el falso soborno de funcionarios[2], con lo que se castigaría al juez que por colusión con la parte contraria o por cualquier otro motivo fraudulento dicte indebidamente una resolución injusta en perjuicio de la otra parte.

Con fundamento en esta causal, se castigan los actos de colusión del juez con una de las partes destinados a retardar u omitir algún acto del proceso, o que por efectuar alguno que sea manifiestamente contrario al ordenamiento jurídico, con lo cual se busca proteger la imparcialidad del juez en el ejercicio de sus funciones.

Obviamente, la aplicación de esta causal (cuestionada por inconstitucionalidad) no sería posible cuando la actuación del juez se pueda circunscribir al delito de corrupción previsto en el 62 de la Ley contra la Corrupción que señala: *"El funcionario público que por retardar u omitir algún acto de sus funciones, o que por efectuar alguno que sea contrario al deber mismo de ellas impongan, reciba o se haga prometer dinero u otra utilidad,*

---

[1] Encinar del Pozo, M. (2009). La Conducta Típica del Delito de Prevaricación Judicial. **Responsabilidad Personal del Juez**. Compilador: Quintana Carretero, J. España: Consejo General del Poder Judicial. págs.17 a 50.

[2] Mendoza Troconis, J. (1985). **Curso de Derecho Penal Venezolano. Compendio Parte Especial**. (Vol. I). (7º Ed.) Caracas: El Cojo. Págs. 201 a 207.

*bien por sí mismo o mediante otra persona, para sí o para otro, será penado con prisión de tres (3) a siete (7) años y multa de hasta el cincuenta por ciento (50%) del beneficio recibido o prometido. La prisión será de cuatro (4) a ocho (8) años y la multa de hasta el sesenta por ciento (60%), si la conducta ha tenido por efecto: 1. Conferir empleos públicos, subsidios, pensiones u honores, o hacer que se convenga en contratos relacionados con la administración a la que pertenezca el funcionario. 2. Favorecer o causar algún perjuicio o daño a alguna de las partes en procedimiento administrativo 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 (6) meses, la pena de prisión será de cinco (5) a diez (10) años"*, ya que, ambas normas buscan tutelar el mismo bien jurídico referido a la regularidad de la función pública.

## 13. Conducta impropia o inadecuada grave o reiterada en el ejercicio de sus funciones

La conducta impropia o inadecuada grave o reiterada en el ejercicio de sus funciones, constituye una causal que permite separar definitivamente al juez del cargo, prevista en el numeral 13º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, la que por tener un carácter absolutamente genérico e indefinido que viola el principio de tipicidad de las infracciones administrativas.

Se trata de una causal disciplinaria que en forma alguna establece parámetros objetivos y ciertos de lo que debe entenderse como conducta impropia o inadecuada grave, que viola el mandato de tipificación en cuanto

a que no contiene ninguna forma de descripción de los elementos esenciales en la cual se permitan predecir con suficiente grado de certeza las conductas infractoras, impidiéndole al juez como sujeto pasivo de la potestad sancionadora saber a qué atenerse en cuanto a lo que apareja responsabilidad disciplinaria.

El mero señalamiento como causal disciplinaria de las conductas impropias o inadecuadas graves, genera la nulidad del tipo de infracción, ya que no permite predecir, con suficiente grado de certeza los supuestos de hechos que se consideran como ilícitos disciplinarios, en virtud de no cumplir con la exigencia de una verdadera predeterminación de comportamientos.[1]

Recuérdese que las leyes sancionadoras deben ser elaboradas de tal forma que permitan conocer de antemano el ámbito de lo prohibido y prever, así las consecuencias de sus acciones[2], todo con el ánimo de garantizar el principio de seguridad jurídica que debe orientar a todas las normas limitadoras de derechos, lo que se traduce en el carácter taxativo de las conductas ilícitas y sanciones aplicables, que no se cumple cuando se estipula como causales de disciplina, la conducta impropia y la conducta inadecuada grave, ya que su excesivo grado de vaguedad, impiden saber cuáles son las conductas que pueden encontrarse subsumidos en tales definiciones.

En conclusión, esta causal de destitución resulta inconstitucional por no cumplir con los lineamientos del mandato de tipificación, previsto en el artículo

---

[1] Nieto García, A. (1994). ***Op. Cit.***. Págs. 292y 293.

[2] Rebollo Puig, M. et al. (2010). ***Op. Cit.*** Pág.159.

49 ordinal 6º de la Constitución Nacional.

## 14. Incurrir en abuso de autoridad, extralimitación o usurpación de funciones

El abuso de autoridad, extralimitación o usurpación de funciones, constituye la décima cuarta causal de destitución de los jueces, prevista en el numeral 14 del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, antes englobada en el concepto de abuso de autoridad previsto en el numeral 16 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial que disponía: *"Sin perjuicio de las responsabilidades penal y civil a que hubiere lugar, los jueces serán destituidos de sus cargos, previo el debido proceso, por las causas siguientes: .... 16. Cuando incurran en abuso o exceso de autoridad"*, con lo cual hizo una precisión conceptual en los supuestos de hecho previstos en la norma derogada, al estipular como conceptos diferenciados, la extralimitación o usurpación de funciones, que según la jurisprudencia reiterada ocurre en el caso de la usurpación de funciones, cuando una autoridad legítima dicta un acto invadiendo la esfera de competencia de un órgano perteneciente a otra rama del Poder Público, violentando de ese modo las disposiciones contenidas en los artículos 136 y 137 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en virtud de los cuales se consagra, por una parte, el principio de separación de poderes, según el cual cada rama del Poder Público tiene sus funciones propias, y se establece, por otra parte, que sólo la Ley define las atribuciones del Poder Público, y a estas normas debe sujetarse su ejercicio y en el caso, de la extralimitación de funciones, cuando la autoridad, en este caso, la judicial, realiza una actuación sin tener competencia expresa para ello.

Se dice que se trata de una precisión conceptual de la causal prevista en la legislación derogada, toda vez que según reiterada jurisprudencia de la Sala Político Administrativa, abuso de autoridad requiere la verificación de dos supuestos: (i) la total carencia de base legal en la actuación y (ii) la actividad abusiva que se despliega a través de la conducta del sometido al régimen disciplinario[1], por lo que la carencia de la base legal en la actuación, ya sea porque el asunto que motivó la actuación corresponde a la esfera de competencia de un órgano perteneciente a otra rama del Poder Público (usurpación de funciones), o porque una autoridad ha realizado una actuación sin tener competencia expresa para ello (extralimitación de funciones), constituye la nota característica de los tres supuestos de hecho contemplados en la causal de destitución, que anteriormente eran considerados como manifestaciones del abuso de autoridad.

Tratándose de actuaciones hechas sin ninguna base legal, se encuentra fuera del supuesto de hecho considerado, todo lo referente a la interpretación de las normas legales, que en todo caso pudieran ser objeto dentro del contexto del error inexcusable, previsto como causal de destitución.

La antigua causal referida al abuso de autoridad como causal de destitución, constituye el concepto jurídico indeterminado, que más se ha utilizado para destituir a los jueces, aunque en teoría, se haya tratado de definir como la desmedida utilización de las atribuciones que se le han

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1120 de fecha 27 de junio de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01120-27607-2007-2005-1338.html.

otorgado, que traspasa los límites del buen ejercicio y correcto uso de sus facultades, es decir, ejercicio abusivo, esto es, extremo, desproporcionado, injustificado de los deberes legales que corresponden a todo juez[1].

El abuso de autoridad como causal de destitución del juez requiere, pues, el ejercicio abusivo de la función jurisdiccional, esto es, extremo, desproporcionado, injustificado de los deberes inherentes a la mencionada función, por lo que escapa de dicha noción, la crítica de los motivos en los que el juez fundó el decreto de una medida cautelar sin exigirle al solicitante caución o fianza, ya que el control de los motivos de un fallo, y en específico, la valoración de las pruebas tendentes a demostrar los requisitos de los artículos 585 y 588 del Código de Procedimiento Civil, es un asunto jurisdiccional que no puede conocerse en sede disciplinaria[2], ya que los errores en una decisión judicial no pueden por sí mismos acarrear la responsabilidad disciplinaria al juez que la dictó, sin perjuicio del sistema de recursos procesales establecidos por el ordenamiento jurídico patrio como mecanismos para corregir los errores que, como en cualquier actividad humana, pudieran cometerse en el desempeño de la función jurisdiccional[3].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1120 de fecha 27 de junio de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01120-27607-2007-2005-1338.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1120 de fecha 27 de junio de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01120-27607-2007-2005-1338.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1451 de fecha 07 de junio de 2006. Caso: Jesús Miguel Idrogo Barberri y otros. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/01451-070606-2004-0952.htm.

No hay abuso de poder cuando se decreta una medida, ya que la valoración de las pruebas tendentes a demostrar los requisitos de los artículos 585 y 588 del Código de Procedimiento Civil son de naturaleza jurisdiccional, lo cual ha sido desarrollado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, cuando señaló:

> *"... en el caso que se examina se observa, que los hechos denunciados por la Inspectoría General de Tribunales, inciden directamente sobre aspectos jurisdiccionales relativos a la apreciación y valoración que hizo el juez denunciado de las pruebas aportadas para dar por satisfechos los extremos exigidos por el Código adjetivo y decretar la medida preventiva de embargo. Más específicamente, al haber considerado satisfecho el requisito del fumus boni iuris con la consignación que hizo el demandante en autos del contrato original de la póliza de seguro, cuyo cumplimiento había demandado.*
>
> *En consecuencia, siendo que en criterio de este Máximo Tribunal, conforme a la jurisprudencia expuesta anteriormente y a la normativa aplicable al presente caso, derivada de la interpretación de los artículos 585 y 588 del Código de Procedimiento Civil, así como de las facultades conferidas al juez en la oportunidad de decretar cualquier medida preventiva, según el artículo 601 eiusdem, considera que la materia debatida toca aspectos de naturaleza jurisdiccional, en el mismo sentido que lo dejó establecido la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración al dictar el acto impugnado y por consiguiente que dicho organismo no erró al considerar que el Juez denunciado al decretar la referida medida no incurrió en el ilícito disciplinario que por abuso de autoridad le había sido imputado..."*[1].

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1120 de fecha 27 de junio de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01120-27607-2007-2005-1338.html.

Los errores procedimentales, por si mismos, no constituyen abuso de autoridad, toda vez que la falibilidad humana es la base de los medios de impugnación previstos en la ley, por lo que no constituyen infracciones, las irregularidades procesales cometidas por el juez que incluso puedan haber sido subsanadas por vía de amparo constitucional, por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia[1].

Como se trata de un ejercicio abusivo del poder, carente de base legal alguna, no puede considerarse abuso de poder, el declarar inadmisible una acción de amparo constitucional[2], cuando está fundamentada, independientemente del criterio esgrimido.

La fundamentación escapa al control disciplinario, con lo cual se considera irrevisables - en principio, disciplinariamente-, lo referido a la incongruencia, inmotivación, violación de la prohibición de reforma en perjuicio del apelante, en cuanto a que constituyen vicios imputables a una sentencia, sujeta al control de los medios de impugnación[3], aunque la inmotivación, la congruencia y la prohibición de reformatio in peius, por estar íntimamente vinculadas al derecho a la defensa, al debido proceso y a la tutela judicial

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1093 de fecha 22 de julio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01093-22709-2009-2007-0678.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 400 de fecha 18 de marzo de 2003. Caso: Zoraida Marina Mouledous Morffe. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00400-180303-2001-0765.htm.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1093 de fecha 22 de julio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01093-22709-2009-2007-0678.html.

efectiva, podrán ser objeto de valoración disciplinaria en los casos que por su magnitud y efectos pudieran hacer cuestionable la idoneidad del juez para el ejercicio de la función jurisdiccional que le ha sido confiada.

No procede la causal de abuso de autoridad para cuestionar el mérito de una decisión judicial, es decir, el examen del fundamento de las decisiones ni la valoración de las pruebas por corresponderse a un ámbito de actuación de naturaleza estrictamente jurisdiccional, y en modo alguno se le podía sancionar disciplinariamente por esa decisión, ya que se atentaría contra su función jurisdiccional[1].

La carencia de base legal en la actuación, analizada en forma individual sin que vincule con el ejercicio abusivo, es decir, extremo, desproporcionado o injustificado, no puede dar lugar la infracción analizada, toda vez que, para que se verifique el ilícito disciplinario referido al abuso de autoridad, no basta constatar que se trata de un simple ejercicio de una competencia ajena o simplemente fuera de su ámbito operativo, ya que la potestad disciplinaria no puede referirse exclusivamente a la incompetencia procesal, ya que el órgano disciplinario estaría violando con su aplicación, atribuciones de los organismos jurisdiccionales de alzada, a los cuales compete mantener a los tribunales dentro de la esfera de sus legítimos límites operativos[2].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 6035 de fecha 27 de octubre de 2005. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Octubre/06035-271005-2003-0857-1.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 451 de fecha 11 de mayo de 2004. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00451-110504-2002-0864.htm.

Tampoco ha sido considerado como abuso de autoridad, que el juez comisionado requiera al Tribunal Comitente, copia certificada de la sentencia a ejecutar, para luego ejecutar la comisión bajo la salvedad de considerarse incompetente por la materia, ya que para la Sala Político Administrativa, hubiera abuso de autoridad si hubiere procedido a dar cumplimiento a la comisión no siendo competente para ello[1], aunque la materia de retardo o negativa a ejecutar una comisiones, en criterio del autor, se vincula principalmente a los descuidos injustificados o la denegación de justicia.

El abuso de autoridad supone el despliegue de una actuación extrema y desproporcionada, que aparte de los ejemplos típicos de actuación abusiva, utilizados por la jurisprudencia, referidos a que un juez civil que ordene un auto de detención o un juez de menores que ordene un reenganche de trabajadores, etc.[2], ha sido desestimada, en los siguientes casos:

- El juez no incurre en abuso de autoridad cuando no despacha por la realización del inventario[3], toda vez que "la realización del inventario de expedientes requiere el cese del despacho y de las audiencias", la cual es "es otra actividad propia y necesaria de cada Tribunal ... tendente a agilizar las

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 743 de fecha 22 de marzo de 2006. Caso: Carmen Astrid Giffuni Criollo. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00743-220306-2004-0350-1.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 227 de fecha 08 de febrero de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Febrero/00227-8207-2007-2004-2871.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1146 de fecha 23 de julio de 2003. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01146-230703-2001-0568.htm.

demás funciones propias del Tribunal", cuyo conceptos aunque parezca ajustados a derecho, resulta cuestionable que se haya analizado a través de la causal de abuso de poder, en virtud que ello, estaría referido al incumplimiento del deber de dar audiencia o despacho o faltar al horario establecido, hoy prevista como causal de amonestación escrita, en el numeral 3o del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

- No se configura como abuso de autoridad, el revocar una medida cautelar sustitutiva de arresto domiciliario, por una privativa preventiva de libertad[1]. toda vez que no existen motivos que impidieran al juez sancionado, como director del proceso, entrar a revisar la medida cautelar sustitutiva acordada como consecuencia de la falta de acusación por parte del Fiscal del Ministerio Público en el plazo legal, máximo que el Código Orgánico Procesal Penal vigente para el momento en que ocurrieron los hechos, facultaba al Juez para revisar las medidas cautelares acordadas, y el artículo 273 del mismo texto normativo, preveía el examen sobre la necesidad del mantenimiento de las medidas cautelares cada tres meses y a su sustitución por otras menos gravosas. Para la Sala Político Administrativa, "No cabe duda que la citada norma, más allá de permitir, insta al juez penal a examinar las medidas cautelares acordadas, aunque pareciera que sólo para poder sustituirlas por otras menos gravosas, ello en consonancia con la nueva tendencia establecida con la entrada en vigencia el Código Orgánico Procesal Penal, donde la libertad es la regla, y la privación de la misma la excepción,

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 941 de fecha 25 de junio de 2003. Caso: Inspector General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/00941-250603-2002-0258.htm.

atendiendo, entre otras razones, a políticas tendientes a erradicar el hacinamiento carcelario, por ejemplo; no obstante, al tratarse de un sujeto que puede representar un peligro para la sociedad, y no existiendo dentro de las normas procesales, ninguna disposición que prohíba que de la revisión, el juez estime prudente acordar una más gravosa, no encuentra la Sala obstáculos legales para que el juez sancionado hubiese procedido como lo hizo", máxime cuando "el Código Orgánico Procesal Penal no prohíbe, en ningún caso, acordar una medida preventiva privativa de libertad, siempre que exista proporcionalidad entre su procedencia y la gravedad del delito, las circunstancias de su comisión y la sanción probable, todo de conformidad con lo establecido en el artículo 253 eiusdem".

- Tampoco se configura como abuso de poder que un juez de control dicte una medida de coerción personal (sustitutiva de privación de libertad) para asegurar la presencia del imputado en un proceso que no había culminado, aunque haya una sentencia condenatoria pendiente de revisión por vía de los medios de impugnación previstos en la ley, ya que "la medida de privación preventiva de libertad, no es competencia exclusiva de un determinado órgano judicial, sino que es perfectamente factible que esta medida cautelar sea dictada por un Juez de Control sin que ello implique sobrepasar los límites de su competencia y que, puede ser dictada en cualquier etapa del juicio, sin que esto menoscabe el derecho del imputado a la libertad ni el derecho a ser tratado como inocente"[1].

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1110 de fecha 16 de julio de 2003. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01110-160703-2001-0531.htm.

- De igual manera, se ha afirmado que la utilización por parte de la Jueza acusada de un lenguaje inapropiado para dirigirse a su personal, no es abuso de autoridad[1], aunque en dicho caso, según criterio del autor, el supuesto de hecho referido al lenguaje inapropiado podía configurarse dentro de la segunda causal de amonestación escrita contemplada en el segundo numeral del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que alude a la falta de consideración y respeto a auxiliares, empleados o empleadas, bajo su supervisión o a quienes comparezcan al estrado, y según la ley vigente para la época, es decir, la Ley de Carrera Judicial, como la causal de amonestación prevista en el artículo 38, ordinal 2º, de la citada Ley, referido traspasar los límites racionales de su autoridad respecto a sus auxiliares y subalternos.

- No hay abuso de autoridad cuando el Tribunal de Alzada remite un expediente al Tribunal de la Causa, una vez vencido el lapso para interponer el recurso de casación[2].

- En otro caso, se afirmó que no se incurrió en abuso de autoridad, cuando pese a no haberse diarizado una diligencia de recusación, ni agregada debidamente al expediente, el juez se había inhibido de seguir conociendo la causa el mismo día en que fue presentada la recusación desprendiéndose del

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 42 de fecha 17 de enero de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Enero/00042-17107-2007-2005-1574.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1739 de fecha 08 de diciembre de 2011. Caso: Alicia Figueroa Romero. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/01739-81211-2011-2010-0120.html.

conocimiento de la causa, con lo que se logró el cometido de la denunciante, estableciéndose que las omisiones en la incorporación de la actuación en el Libro Diario y la omisión de agregar dicha actuación al expediente, era responsabilidad de los funcionarios adscritos al Juzgado a cargo del Juez denunciado[1]. Según la referida sentencia, la omisión de la tramitación de la recusación, donde la recusación no había sido diarizada ni agregada al expediente, quedaba satisfecha con la inhibición del juez, estableciéndose que esas irregularidades eran "en principio" y sin establecer, de modo cierto, ningún tipo de responsabilidad imputable de los funcionarios adscritos al Juzgado a cargo del Juez denunciado, en cuyo caso, no se hizo ninguna mención de si el juez había iniciado o no los procedimientos disciplinarios sancionatorios contra los funcionarios del Tribunal, que sin individualizar se mencionan, de modo genérico, en la sentencia de la Sala.

- Por último, se ha considerado que no hay abuso de autoridad, cuando el juez ha suscrito con papelería del Tribunal y sello oficial, distintas comunicaciones dirigidas a órganos públicos o privados en asuntos personales, ya que pese a la declaración conteste de la funcionaria, no se demostró la recepción de dichas comunicaciones por sus destinatarios[2], lo que resulta discutible por la multiplicidad de comunicaciones dirigidas tanto al Director de la Escuela de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, al que le solicitó información

[1]. TSJ - SPA. Sentencia No. 469 de fecha 21 de marzo de 2007. Caso: Yeriny Del Carmen Conopoima Moreno. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00469-21307-2007-2004-0581.html.

[2] TSJ - SPA.. Sentencia No. 1792 de fecha 08 de noviembre de 2007. Caso: Sonia Roye Soto de Hussein. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01792-81107-2007-2005-4787.html.

acerca de su situación relacionada con su posible ingreso como docente de dicha Facultad; al Director General Sectorial de Identificación y Extranjería del Ministerio de Relaciones Interiores y Justicia, a que solicitó *"concederle oportunidad personal para plantearle un asunto de interés";* al Jefe Civil de la Parroquia Catedral, al Jefe de la Parroquia San Juan, al Registrador Subalterno del Tercer Circuito del Distrito Capital, al Registrador Principal del Distrito Capital, solicitándoles copia certificada de partidas de nacimiento, matrimonio, constancias de residencias y otros documentos no relacionados con causas seguidas por su Tribunal, al ciudadano Joao Da costa, representante del Hotel Margarita Laguna Mar, solicitándole el cambio de una semana para disfrutarla durante las dos últimas semanas del año 2003; al Director de Identificación y Extranjería (DIEX), en la que se solicita extender el pasaporte a nombre de un tercero; al Colegio La Salle La Colina, en la que hace un reconocimiento a un profesor; llegando incluso a dirigir comunicación al Cónsul de Venezuela en la Isla de Curazao, Antillas Neerlandesas, en la que solicita a dicho funcionario, que colaborara para que "cumplimentadas las exigencias de Ley", impartiera las instrucciones pertinentes, a objeto de permitir a un ciudadano libanés, residente en dicha isla, y quien es identificado como su concuñado, ingresar a Venezuela por un breve lapso, constituye un abuso de la condición de juez para obtener un trato favorable e injustificado de autoridades, funcionarios y otras instituciones privadas[1], ya que todas las comunicaciones hechas se relacionaban con asuntos personales ajenos a cualquier causa seguida por su Tribunal, siendo significativo que éste es el único caso detectado en la investigación, en la que declarado con lugar el recurso de nulidad interpuesto, se ordenó la reincorporación de la juez

[1] Vacas García-Alós, Luis y Martín-Martín, Gervasio (2008). ***Op. Cit***. pág. 1015.

sancionada[1], en virtud que en otros, en los que se declaró la nulidad de la destitución impuesta, siempre se negó la reincorporación aduciendo encontrarse en curso el proceso de reestructuración judicial, por el cual se acordó someter a concurso público de oposición, todos los cargos judiciales, incluidos aquellos ejercidos por jueces provisorio, aunque para el momento que se dictó la sentencia, aún no había concluido el proceso de concurso ni se había designado a un juez con carácter de titular[2]; el haberse dejado sin efecto el nombramiento de juez provisorio[3] incluso se llegó a afirmar que no se había "establecido la legalidad o no de la sanción impuesta al recurrente, sino que la nulidad del acto obedece al vicio de forma incurrido en el procedimiento administrativo correspondiente, pudiendo por el contrario llegar a subsumirse la conducta desarrollada por el Juez denunciado en la establecida por la Administración, o en otros supuestos generadores de otras sanciones disciplinarias"[4].

La utilización de la papelería y sello oficial del Tribunal para suscribir comunicaciones de interés personal, en opinión del autor, independientemente de las consideraciones formales utilizadas por la Sala Político Administrativa

---

[1] TSJ - SPA. Auto No. 26 de fecha 25 de enero de 2012. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00026-25112-2012-2005-4787.html

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 400 de fecha 18 de marzo de 2003. Caso: Zoraida Marina Mouledous Morffe. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00400-180303-2001-0765.htm.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1050 de fecha 15 de julio de 2009. Caso: Mariangela Palacios Martini. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01050-15709-2009-2006-1342.html.

[4] TSJ - SPA. Sentencia No. 1729 de fecha 31 de octubre de 2007. Caso: Ever Contreras. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/octubre/01729-311007-2007-2004-0671.html.

para absolver a la juez, pudieran subsumirse en el ilícito penal contemplado en el artículo 71 de la Ley contra la Corrupción, que señala: *"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 u otra utilidad para sí o para un tercero, será penado con prisión de dos (2) a cuatro (4) años"*. En este caso, resuelto el juicio penal, se entraría a analizar la procedencia de la sanción, pero con fundamento en el numeral 10o del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que consagra como causal de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier cargo dentro del Sistema judicial "Ser condenado por delito contra el patrimonio público...", todo dentro de los parámetros referidos a la prohibición del *ne bis in idem*, antes estudiado.

En todo caso, tratándose de una conducta irregular que traspasa los límites del buen ejercicio y uso correcto de las facultades otorgadas, podrá ser justificada cuando la actuación esté acorde con el criterio jurisprudencial del Máximo Tribunal, aunque la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 148 de fecha 03 de febrero de 2009, Caso: Félix O. Cárdenas Omaña[1], sin analizar ninguno de los precedentes jurisprudenciales invocados por el recurrente, haya negado el valor de los criterios jurisprudenciales para soportar que la actuación no es abusiva. Según la sentencia de la Sala Político Administrativa citada:

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 148 de fecha 03 de febrero de 2009, Caso: Félix O. Cárdenas Omaña. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00148-4209-2009-2000-0446.html.

> "También alegó el accionante en su escrito del recurso, que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial incurrió en el vicio de falso supuesto de hecho, al concluir que no había *"sido aportado probanza alguna*", siendo que "*como se hubo indicado en la oportunidad, las notas jurisprudenciales que se acompañaron con el escrito de descargo, tendieron a evidenciar que la actuación que cumpliera en el caso que se averiguó se sujetaba a todos los criterios jurisprudenciales que en torno a tales situaciones ante la ausencia de norma expresa regían*".
>
> En el texto del acto impugnado, puede leerse:
>
> *"En cuanto a los alegatos de defensa esgrimidos por el Juez denunciado en su escrito de descargo esta Comisión observa que los mismos se refieren al análisis de actos jurisdiccionales y criterios jurisprudenciales que esta Comisión por estar actuando en funciones disciplinarias no puede entrar a analizar ni decidir, por lo que debe considerarse que el juez no aportó elemento probatorio alguno que desvirtuara los hechos alegados en su contra por la comisión de faltas disciplinarias."*
>
> Ahora bien, de la lectura del recurso se advierte que el accionante señaló, que junto con el escrito de descargo se acompañaron "*las notas jurisprudenciales*" que evidenciaban que su actuación se sujetaba a "*los criterios jurisprudenciales que en torno a tales situaciones ante la ausencia de norma expresa regían*"; tal afirmación ratifica lo expuesto por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, al indicar que el material probatorio se circunscribió al análisis de actos jurisdiccionales y criterios jurisprudenciales, y que no se aportó ningún elemento probatorio que desvirtuara los hechos alegados en su contra..."

Según la sentencia parcialmente transcrita, los antecedentes jurisprudenciales carecen de valor probatorio para desvirtuar el carácter abusivo de la actuación, lo que en opinión del autor, este criterio resulta absolutamente inexacto, porque el artículo 321 del Código de Procedimiento Civil, establece: "Los Jueces de instancia procurarán acoger la doctrina de

casación establecida en casos análogos, para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia", razón por la que mal podría sancionarse a los jueces de instancia que adecuen su actuación a la doctrina casacional.

Si no hay abuso de poder cuando la conducta del juez tenía un soporte dentro del ordenamiento jurídico positivo, resulta innecesario revisar el segundo requisito para que se configure la mencionada causal de destitución, e igualmente es innecesario, en ese caso, entrar a revisar el segundo requisito para que se configure la mencionada causal de destitución[1]. Resulta obvio que este soporte jurídico viene dado por la norma aplicada en el antecedente jurisprudencial, cuya doctrina, en caso de provenir de alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, es aconsejada por el artículo 321 del Código de Procedimiento Civil, a fin de defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia, máxime cuando en otros casos, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, ha hecho uso de los criterios jurisprudenciales, para analizar la regularidad de las actuaciones del juez y por ende, desestimar la aplicación de la sanción de destitución por abuso de autoridad, lo cual fue utilizado, en la Sentencia No. 1110 de fecha 16 de julio de 2003[2], donde se hizo uso de una sentencia dictada por la Sala Constitucional, consignada por la juez absuelta, actuante como tercera interesada, para desestimar la aplicación de la sanción.

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1093 de fecha 22 de julio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01093-22709-2009-2007-0678.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1110 de fecha 16 de julio de 2003. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01110-160703-2001-0531.htm.

En todo caso, la configuración del abuso de autoridad como causal de destitución por requerir una actuación desmedida, extrema, desproporcionada, injustificada, requiere alguna forma de ejecución, por lo que deberá diferenciarse entre el acto como manifestación de voluntad del órgano jurisdiccional y la actuación material encaminada a modificar la situación material prexistente, ya que la actividad abusiva no se despliega cuando la actuación no se ejecuta, independientemente de que la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No 959 de fecha 04 de agosto de 2004. Caso: Vicente Zévola de Gregorio[1], el abuso de autoridad no requiere para su configuración, una lesión o perjuicio a un particular como consecuencia de la actuación abusiva, lo que debe ser entendido en los términos de la responsabilidad civil, en atención a que por mandato del principio de proporcionalidad, siempre deberá tomarse en cuenta la ejecución material o no de la actuación considerada irregular y así pareciera que fue interpretado por la Sala Político Administrativa, cuando declaró que no constituía abuso de autoridad el hecho de haber enviado distintas comunicaciones dirigidas a órganos públicos o privados, de índole personal, usando la papelería del Tribunal y el sello oficial, ya que pese a la declaración conteste de la funcionaria, no se demostró la recepción de dichas comunicaciones por sus destinatarios[2].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No 959 de fecha 04 de agosto de 2004. Caso: Vicente Zévola de Gregorio. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Agosto/00959-040804-2002-0133-9.htm.

[2] TSJ - SPA.. Sentencia No. 1792 de fecha 08 de noviembre de 2007. Caso: Sonia Roye Soto de Hussein. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01792-81107-2007-2005-4787.html.

Hechas las observaciones que antecede, se pasará a citar algunas manifestaciones del abuso de autoridad como causal de destitución, para luego analizar algunos casos cuestionables donde se aplicó la causal referida para la separación definitiva del juez al cargo, terminando con la mención de algunos supuestos donde se consideró que no existió abuso de autoridad en la actuación del juez.

### a. Manifestaciones del abuso de autoridad según la jurisprudencia de la Sala Político Administrativa

Tal como anteriormente se afirmó, el abuso de autoridad como causal de destitución del juez, ha sido el motivo que más utilizó la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial para destituir a los jueces, que en su mayoría han sido ratificados por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, por la desestimación de los recursos de nulidad interpuestos. A continuación se citan algunos de los casos en los que la Sala Político Administrativa, consideró que la actuación del juez estaba incursa en la causal de abuso de autoridad prevista en el numeral 16 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial, a saber:

- Constituyen abuso de autoridad, el haber mantenido unas medidas de aseguramiento a pesar del mandamiento de amparo dictado por la Sala Constitucional, y el haber ejercido presión a otros jueces para mantener la vigencia de tales medidas[1].

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1783 de fecha 18 de julio de 2006. Caso: Román Eduardo Reyes Vásquez). Tomado de

- Por oír el recurso de casación intentado en un proceso de única instancia y, en segundo lugar, por revocar por contrario imperio, el auto que en primer término había dictado, negando el recurso de casación anunciado, con lo que no se permitió la posibilidad a la parte afectada por su decisión de ejercer el recurso de hecho que le concede la ley en estas situaciones[1].

- Por haber ordenado a un Juzgado de menor jerarquía, la reposición de todas las causas tramitadas ante ese tribunal para aplicar de ese modo, el criterio sostenido por el Tribunal Supremo de Justicia, con lo cual se traspasaba los límites del caso sometido a su conocimiento[2].

- Por haber otorgado una medida cautelar sustitutiva, en una causa que no se encontraba bajo su conocimiento[3].

- Decretar una medida cautelar innominada dirigida a evitar que cualquier otro Tribunal de la República decretase y practicase medida preventiva alguna contra unos ciudadanos, lo que atentaba contra la independencia y autonomía

---

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01783-180706-2003-1380.htm.

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 463 de fecha 12 de mayo de 2004. Caso: Elba Mejías de González. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/00463-120504-2002-0917.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1226 de fecha 01 de diciembre de 2010. Caso: Ramón Antonio Cordova Ascanio. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Diciembre/01226-11210-2010-2008-0264.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No 959 de fecha 04 de agosto de 2004. Caso: Vicente Zévola De Gregorio. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Agosto/00959-040804-2002-0133-9.htm.

de los juzgados afectados por dicha orden[1].

- En un procedimiento no contencioso de entrega de bien vendido, continuar la entrega material, pese a la oposición efectuada[2].

- Ordenar, sin existir un procedimiento administrativo ni judicial previo de desalojo, al Comandante de la Policía que prestara su colaboración policial, para hacer entrega de un local arrendado a su propietario[3].

- Decretar una medida cautelar de prohibición de enajenar y gravar dentro de un procedimiento no contencioso de consignación inquilinaria[4].

- Pronunciarse nuevamente sobre una materia originalmente decidida, dentro del contexto de una controversia cuyo conocimiento correspondía a la

---

[1] Comisión de Reestructuración y Funcionamiento del Sistema Judicial. Acto Administrativo de fecha 1º de marzo de 2000. Caso: Jaime Reis de Abreu. Ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia No. 796 de fecha 05 de junio de 2002. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/00796-050602-0367.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 275 de fecha 14 de febrero de 2007. Caso: Carlos Portillo Almerón. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00275-14207-2007-1999-16235.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1524 de fecha 14 de junio de 2006. Caso: Ligia Margarita Vargas Morillo. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/01524-140606-2004-0011.htm.

[4] TSJ - SPA. Sentencia No. 227 de fecha 08 de febrero de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Febrero/00227-8207-2007-2004-2871.html.

jurisdicción contencioso administrativa y no a los Tribunales Superiores de Hacienda[1].

- El haber homologado un convenimiento judicial donde se dio en garantía un inmueble de la comunidad conyugal, sin el consentimiento del cónyuge, lo que se evidenciaba del propio acto de autocomposición procesal, ya que el cónyuge excluido aparecía como titular registral del derecho de propiedad del inmueble dado en garantía[2].

- Dictar un decreto de medidas cautelares encontrándose suspendida la causa en el cuaderno principal, omitiendo, asimismo, la orden de notificación de la referida medida a la Procuraduría General de la República, por afectarse una empresa dedicada a la prestación del servicio de salud[3].

- No admitir la representación ejercida por un abogado, por el hecho de existir una presunta enemistad con el juez, que no había sido declarada con anterioridad en otro juicio y haber remitido el expediente en consulta no prevista legalmente al Tribunal Superior, bajo la justificación de un exceso de

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1841 de fecha 20 de julio de 2006. Caso: Pedro Marcano Urriola. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01841-200706-2000-0923.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1279 de fecha 02 de septiembre de 2004. Caso: Enrique Hernández Ibarra. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/septiembre/01279-020904-2001-0668.htm

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 169 de fecha 14 de febrero de 2008. Caso: Iván Enrique Harting Villegas. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00169-14208-2008-2005-5481.html.

prudencia y en aras de la preservación de la doble instancia[1].

- Declarar sin lugar una apelación interpuesta contra una actuación jurisdiccional emanada de su persona en el ejercicio del cargo de Juez, lo que invade la esfera de competencias de los Tribunales de Alzada[2].

- Autorizar la venta y remate de vehículos recuperados por las autoridades policiales, contra lo dispuesto en la Ley sobre el Hurto y Robo de Vehículos Automotores que atribuye el conocimiento, sustanciación y decisión de todo lo relacionado con los vehículos automotores que hubieren sido objeto de los delitos de hurto o robo, recuperado por las autoridades policiales, al Ministerio Público y al Juez de Control, y no a los Tribunales de Municipio[3].

- Continuar conociendo una causa, luego de haberse inhibido, lo que trató de justificar alegando un el error involuntario[4].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 618 de fecha 13 de mayo de 2009. Caso: Manuel Orlando Aponte. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/00618-13509-2009-2006-1437.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 4222 de fecha 16 de junio de 2005. Caso: Nabol Soto Bermúdez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/04222-160605-2002-0387.htm.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1443 de fecha 06 de junio de 2006. Caso: Alfredo Yegüez Girón. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01443-060606-2005-1163.htm.

[4] TSJ - SPA. Sentencia No. 131 de fecha 31 de enero de 2007. Caso: Beatriz Senaida Angarita Ávila. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Enero/00131-31107-2007-2003-0979.html.

- Conocer de una causa en la que el juez había intervenido como denunciante de unos hechos punibles[1].

- Ordenar una medida de arresto contra un comunicador social, sin seguir un procedimiento donde se garantice el derecho a la defensa y debido proceso del afectado, para corregir una situación personal, prescindiendo de la imparcialidad y objetividad que corresponde tener en un caso como éste[2].

- Por embargar una cuenta bancaria perteneciente al Fisco Municipal, sin cumplir con las prerrogativas procesales derivadas del principio de autonomía municipal previsto en el artículo 25 de la Constitución Nacional[3].

- Ordenar la ejecución forzosa y el embargo del monto de prestaciones sociales, en un proceso en que el trabajador únicamente interpuso una solicitud de calificación de despido, reenganche y pago de salarios caídos contra su empleadora en el que la empresa demandada había estado dispuesta a la reincorporación del trabajador[4].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 400 de fecha 25 de marzo de 2009. Caso: Antonio Reyes Sánchez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00400-25309-2009-2000-0952.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 4532 de fecha 22 de junio de 2005. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/04532-220605-2002-0119.htm.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 2947 de fecha 20 de diciembre de 2006. Caso: Ana Morella Colmenares Piñero. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/02947-201206-2006-2002-0237.html

[4] TSJ - SPA. Sentencia No. 1300 de fecha 26 de agosto de 2003. Caso: Rosa Margarita Noriega de Guerra. Tomado de

- Dictar una medida privativa de libertad, pese a que la Fiscalía lo que había solicitado es una medida para la protección de unas víctimas, aunque se reconoce que para el momento en que ocurrieron los hechos, no se encontraba preceptuada en la legislación venezolana, cuáles eran las medidas de protección que podían dictarse a favor de las víctimas[1].

- Por reformar la dispositiva de una sentencia definitiva de una querella funcionarial, que había sido declarada primeramente como "parcialmente con lugar", cambiándola posteriormente a "sin lugar"[2].

- Por haber ordenado al Juez Ejecutor que procediera a la ejecución de la medida acordada por otro Juez (quien conocía del asunto y que con ocasión de la recusación sobrevenida remitió el expediente al Juez sancionado), luego de haberse inhibido para conocer la causa, por ser parte interesada de la misma[3].

- Haber decretado una medida preventiva sin que previamente hubiera

---

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/agosto/01300-260803-2001-0506.htm.

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1388 de fecha 30 de septiembre de 2009. Caso: Luis Ernesto Fidhel Gonzáles. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/septiembre/01388-30909-2009-2001-0022.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 606 de fecha 13 de mayo de 2009. Caso: María Elena Márquez de Lugo. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/00606-13509-2009-2007-0249.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 2514 de fecha 29 de noviembre de 2006. Caso: Freddy Álvarez Berneé. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/02514-091106-2002-0821.htm.

sido solicitada por alguna de las partes[1].

- No ordenar la reconstrucción inmediata de un expediente y por haber ordenado a las coordinaciones de apoyo del señalado Circuito Judicial, abstenerse de recibir solicitud alguna con relación a la referida causa, hasta tanto no se resolviera la situación de extravíos[2].

- Otorgar un beneficio de pre-libertad por "Destacamento de Trabajo" a un procesado condenado a cumplir una pena de presidio de veintitrés (23) años por la comisión del delito de homicidio calificado, sin tener competencia para ello, ya que la causa le estaba asignada a otro Juzgado de Ejecución, que había considerado que el beneficio otorgado, no correspondía para el momento en que se otorgó, toda vez que no había cumplido con el término que la ley señala a fin de esa concesión[3].

- Ordenar la ejecución de una sentencia de un Tribunal Colegiado con la sola firma del ponente, habiéndose inhibido una de las jueces y encontrándose

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 168 de fecha 4 de febrero de 2009. Caso: Tomás Castillo Azoca. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00166-4209-2009-2003-0504.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 209 de fecha 10 de marzo de 2010. Caso: Flor Elizabeth Colmenares. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00209-10310-2010-2008-0006.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1533 de fecha 14 de junio de 2006. Caso: Alcahalíz Antonia Morales de Rosales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01533-140606-2000-0906.htm.

el voto salvado del otro, que convertía la sentencia en inexistente[1].

- Decretar una medida innominada que prohibía a los Cuerpos de Seguridad, portar armas de alto calibre en las marchas[2].

- Por dejar sin efecto la constitución del Tribunal con Asociados, porque estimó que la inasistencia de la parte actora en las dos oportunidades fijadas por el tribunal para la elección del juez asociado que habría de sustituir al que renunció, debía entenderse como renuncia a la solicitud de constitución del tribunal con asociados[3].

- Por publicar una sentencia sin haber sometido el proyecto a la respectiva deliberación y votación, excluyendo la participación de uno de los jueces colegiados[4]. Sobre este caso, conviene citar el extracto de la sentencia dictada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, donde se hace una diferenciación en el proceso de creación de la sentencia

---

[1] TSJ -SPA. Sentencia No. 1666 de fecha 10 de octubre de 2007. Caso: Saúl Rafael Ron Braasch. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/octubre/01666-101007-2007-2001-0530.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 2342 de fecha 27 de abril de 2005. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Abril/02342-270405-2003-0799.htm.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 711 de fecha 16 de mayo de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00711-16507-2007-2000-0439.html.

[4] TSJ - SPA. Sentencia No. 504 de fecha 30 de abril de 2008. Caso: Jairo Addin Orozco Correa y José Joaquín Bermúdez Cuberos. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/abril/00504-30408-2008-2006-1186.html.

en cuanto a la deliberación, votación del proyecto y firma de la sentencia, afirmándose:

> "En todo caso, al ponente le corresponderá distribuir entre los demás jueces, miembros del órgano colegiado, el proyecto de sentencia a los fines de que el mismo sea deliberado; finalmente, los Jueces manifestarán su aceptación o negativa a la decisión adoptada.
>
> Una vez aprobado el proyecto de decisión la sentencia deberá contener la firma de todos los jueces, *"pero si uno de los miembros del tribunal no pudiera suscribir la sentencia por impedimento ulterior a la deliberación y votación ello se hará constar y aquélla valdrá sin esa firma".*
>
> De lo anterior se colige que será válida la sentencia en la que falte la firma de uno de los miembros del órgano colegiado, siempre y cuando el miembro ausente hubiese asistido a la deliberación y votación del proyecto.
>
> En el caso bajo examen, como se señaló anteriormente, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial consideró que los jueces recurrentes abusaron de su autoridad, extralimitándose en el ejercicio de sus funciones al dictar y publicar una sentencia sin haber sometido el proyecto a la respectiva deliberación y votación, lo que quedó demostrado por no existir constancia alguna de que el juez, Jafeth Vicente Pons Bríñez, hubiese tenido conocimiento del proyecto presentado o hubiese estado presente en las deliberaciones y discusiones previas a su aprobación".

- Decretar una medida innominada de no hacer, que se traducía en el caso concreto, en una prohibición de no actuar en otro programa televisivo, dentro del contexto de un procedimiento por cumplimiento de contrato, donde se trata de obligaciones de carácter personalísimo, que no podían estar sujetas, bajo ningún concepto, a una ejecución forzosa, pues claramente

supondría el empleo de la fuerza pública sobre la persona del deudor[1]. Para la Sala Político Administrativa, el abuso de autoridad se circunscribe a dictar una medida cautelar cuyo objeto nunca podía suponer el aseguramiento de las resultas del juicio, toda vez que en la ejecución de obligaciones personalísimos, siempre debe hacerse en base a la ejecución por el equivalente dinerario de la prestación[2], lo cual desarrolló a través de la siguiente argumentación:

> "Para el caso de las obligaciones de hacer o de no hacer, como sucede en el presente caso, si no se logra obtener el cumplimiento de la obligación contraída en especie, esto es, tal como fue concebida inicialmente, entonces, se debe requerir por equivalente, lo que en el caso de autos es solicitado cuando la parte demandante hace su reclamación, no sólo exigiendo el cumplimiento sino también los daños y perjuicios causados por el demandado.
>
> Cabe destacar que el contrato intuitu personae, cuyo cumplimiento supone el desarrollo de una conducta de carácter personalísimo, no puede estar sujeto, bajo ningún concepto, a una ejecución forzosa, pues claramente supondría el empleo de la fuerza pública sobre la persona del deudor, lo que evidentemente se encuentra prohibido por nuestro ordenamiento jurídico.
>
> Visto ello así, y existiendo las vías para reclamar la indemnización, una vez constatado el incumplimiento del contrato, resulta del todo inadecuado que la juez sancionada pretendiera obligar a la parte contra quien obró la medida, a la realización de determinados actos contra su voluntad; esto es, le impuso por vía de una medida cautelar innominada la obligación de no actuar en otro programa televisivo, como

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 165 de fecha 06 de febrero de 2003. Caso: Maura Meza Bressanutti. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00165-060203-1999-16640.htm.

[2] Ortells Ramos, M. (2005). **La Ejecución de Condenas no Dinerarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil**. España: La Ley. Pág. 318.

obligación de no hacer, y al mismo tiempo, aun cuando no le ordenó directamente al animador continuar en su papel protagónico dentro del programa de la empresa demandante, sí exigió a esta última que lo mantuviera en el desempeño del mismo rol, lo que sumado a la prohibición antes descrita, sin duda, le imponía continuar tácitamente con el referido programa a pesar de no contar con su propia voluntad, pues es lógico pensar que siendo la animación su medio de vida y sustento, debía proveer a esa necesidad aún en condiciones adversas.

### b. Casos cuestionables en los que se aplicó el abuso de autoridad como causal de destitución

Paralelamente a los casos antes citados, existen otros supuestos en los que es discutible la configuración del abuso de autoridad por la actuación del juez, aunque sea parcialmente con respecto a algún aspecto de la conducta analizada, ya sea porque no se configura ninguna actuación revisable en sede disciplinaria, o bien porque la conducta revisada corresponde a otro supuesto distinto de responsabilidad disciplinaria, pudiendo citar:

- El haber cedido *"en calidad de préstamo"* determinados bienes del Juzgado a otras instituciones públicas, aunque se alegase que se trataba de bienes "prácticamente inservibles" y que dicho préstamo se efectuó para colaborar con el funcionamiento de otras instituciones[1], cuya acción por considerarse subsumida en el delito de peculado de uso previsto en el artículo 54 de la Ley contra la Corrupción que señala: *"El funcionario público que,*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 598 de fecha 14 de mayo de 2008. Caso: Luis Beltrán Sánchez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/00598-14508-2008-2001-0094.html.

*indebidamente, en beneficio particular o para fines contrarios a los previstos en las leyes, reglamentos, resoluciones u órdenes de servicio, utilice o permita que otra persona utilice bienes del patrimonio público o en poder de algún organismo público, o de empresas del Estado cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado, será penado con prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años"*, requería la tramitación con carácter prevalente de la acción penal respectiva, para luego determinar la procedencia o no de la sanción disciplinaria, pero sobre la base de la causal contenida en el artículo 33 numeral 10 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que señala: "Ser condenado por delito contra el patrimonio público... ", todo con fundamento en las observaciones hechas al analizar la causal en referencia, fundada en la garantía constitucional que prohíbe el *ne bis in idem*.

- Por no haber ordenado la notificación de la Procuraduría General de la República conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República[1]. Con respecto a este caso, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, ratificó la responsabilidad disciplinaria, mediante los siguientes argumentos:

> "1.- Cursaban en el Juzgado que presidía la recurrente, dos expedientes, numerados 11.419 y 11.420 (nomenclatura de dicho Juzgado), por diferencia de prestaciones sociales incoada en contra de la sociedad mercantil DIQUES Y ASTILLEROS NACIONALES C.A. (DIANCA), los cuales se encontraban en idéntica situación procesal y presentan las mismas irregularidades cometidas por la jueza imputada. Así en la misma fecha, es decir, el 11 de abril de 2000, se dictaron las

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 4900 de fecha 13 de julio de 2005. Caso: Nora Isabel Pérez Urbano. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/04900-130705-2003-0957.htm.

respectivas sentencias, fuera de lapso.

El apoderado judicial, solicitó al Tribunal que se notificara a la parte demandada y a la Procuraduría General de la República. Se notificó correctamente a la empresa demandada. A tal efecto, en fecha 14 de junio de 2000, libró Oficio Nº 1060 dirigido al Procurador General de la República, el cual aunque dice que le anexa la mencionada sentencia (folio 190), sin embargo, no ocurrió así, por cuanto mediante Oficio Nº D.G.S.A.L.-1884 de fecha 17 de agosto de 2000, la Procuraduría General de la República, le comunica a la Jueza imputada, que el citado Oficio llegó acompañado de copia del libelo de la demanda y no de copia de la sentencia, por lo que dicha notificación no reunía los requisitos exigidos por el artículo 38 de la para entonces vigente Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y en consecuencia, consideraba que dicha notificación no había sido practicada. Por tanto solicita se le remita copia certificada de la referida sentencia, para que pudieran comenzar a correr los lapsos para el ejercicio de los recursos correspondientes (folio 206).

2.- Luego de dictada las sentencias en fecha 11 de abril de 2000 y encargada la recurrente como Jueza Provisoria del tribunal que conoce las causas, es decir, el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, Tránsito, Trabajo y Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, en lugar de subsanar la omisión para que comenzara a correr el lapso para apelar, dictó en fecha 18 de octubre de 2000 un auto, declarando que dichos fallos habían quedado firmes y que se ejecutaran.

3.- Ante tal situación, el apoderado judicial de la demandada solicitó las reposiciones de las causas al estado de notificar correctamente a la Procuraduría General de la República. (Folios 233 y 234).

Así en fecha 20 de octubre de 2000, el Tribunal negó las reposiciones solicitadas y las declaró improcedentes, lo cual llevó al apoderado judicial de la demandada en fecha 27 del mismo mes y año a apelar de las mismas. (Folios 235 y 238).

4.- El Tribunal que presidía la recurrente, en fecha 30 de octubre de 2000, escuchó en un solo efecto dichas apelaciones (Folios 235 y 238) y ordenó remitir las copias certificadas respectivas al

Juzgado Superior Distribuidor (Folio 239). Sin embargo el mismo día, la Jueza imputada dictó una sentencia interlocutoria, en la cual ordenó la ejecución forzosa de las sentencias anteriormente citadas, comisionó al Juzgado Ejecutor de Medidas de los Municipios Puerto Cabello y Juan José Mora de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, con sede en Puerto Cabello, para la práctica de dichas medidas (Folio 240) y ordenó la notificación de la Procuraduría General de la República, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la Ley Orgánica de dicho Organismo.

5.- En fecha 1º de noviembre de 2000, la citada Juez dictó un auto, donde expresó "…que por error involuntario oyó la apelación en fecha 30-10-00, debiendo ser negada dicha apelación (…). Es de advertir a la parte accionada que deberá abstenerse de ejercer recursos (…)", en consecuencia, negó dicha apelación y ordenó "REVOCAR POR CONTRARIO IMPERIO" el referido auto (Folio 246).

6.- Además, la Jueza recurrente en fecha 1º de noviembre de 2000, en ambas causas (Exps. Nros. 11.419 y 11.420, nomenclatura de del Juzgado que presidía la citada Jueza) le hizo formal entrega al apoderado judicial de las partes actoras, del mandamiento de ejecución para practicar las medidas respectivas, así mismo, le entregó el oficio dirigido a la Procuraduría General de la República, donde se le notificaba de la ejecución de la sentencias, de conformidad con lo establecido en el antes citado artículo 46 de la Ley que rige dicho Organismo, el cual expresamente estipula que el juez no podrá proceder a la ejecución de la sentencia, sino una vez que se encuentren vencidos sesenta (60) días a contar de la fecha de la notificación de la Procuraduría General de la República.

7.- Por último, consta al folio 251, que en fecha 13 de noviembre del 2000, el Juzgado Ejecutor de Medidas de los Municipios Puerto Cabello y Juan José Mora de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo embargó ejecutivamente a la empresa demandada, por la cantidad de veinticinco millones doscientos setenta y ocho mil quinientos dieciocho bolívares con noventa y cuatro céntimos (Bs.25.278.518,94).

Analizado lo anterior, la Sala observa, que lo cuestionado por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema

Judicial, es la conducta de la Jueza, al incurrir en abuso de autoridad y en infracciones legales, al hacer caso omiso a disposiciones legales, principalmente, a la establecida en el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, al no cumplir con la debida notificación a la Procuraduría General de la República de las sentencias que dictó fuera de lapso, a pesar de haber dos decisiones, una, dictada por el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, en el caso del amparo que interpuso el apoderado judicial de la demandada y la otra, por la Sala Constitucional de este Supremo Tribunal, que declaró sin lugar la apelación incoada por la misma recurrente y el apoderado judicial de una de las partes demandantes y que en ambas sentencias se le ordenaba a la jueza recurrente, reponer las causas al estado de notificación de la Procuraduría General de República, tal como lo dispone el artículo 38 de la Ley Orgánica que rige dicho Organismo."

De acuerdo a la transcripción parcial de la sentencia que antecede, el problema no radica en la omisión de la Notificación de la Procuraduría General de la República, sino en el cuestionamiento de que si la omisión de los requisitos formales de esa notificación es suficiente para anular el acto de comunicación procesal referido y si la respuesta de la Procuraduría General de la República, puede convalidar cualquier irregularidad formal cometida en la notificación, con lo que se estaría cuestionando la labor interpretativa del juez explanada en el auto de fecha 20 de octubre de 2000, que negó las reposiciones solicitadas, por lo que no debería haberse considerado si la omisión de los requisitos formales de la notificación, como sería el acompañamiento de la copia certificada del acto procesal notificado, como una desmedida utilización de las atribuciones que se le han otorgado, toda vez que la posibilidad de negar la reposición de la causa es connatural con el derecho constitucional a un juicio sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles, todo dentro del contexto del derecho a la tutela judicial efectiva, prevista en el artículo 26 de la Constitución Nacional.

En todo caso, si lo cuestionable era el defecto en la notificación por haberse acompañado, en vez de la copia certificada de la sentencia dictada, la copia del libelo de la demanda, ello tuvo que haberse canalizado a través de la causal de amonestación contenida en el numeral 6º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que contempla como causal de amonestación el *"Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos"*, ya que el problema radica en el cumplimiento o no de los requisitos formales de la notificación de la Procuraduría General de la República y no el haberse acatado el plazo de suspensión previsto en el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, siendo destacable que, en materia de notificación de las partes, se ha considerado como causal de amonestación, la falta de notificación de las partes cuando el proceso se encuentre paralizada en virtud del estancamiento prolongado del proceso a causa de un paro tribunalicio, por muerte o falta absoluta del Juez Titular[1].

- Por haber ordenado la reposición de la causa al estado de nueva citación, basándose en que la firma que aparecía en la boleta de citación no se correspondía con las firmas de los co-demandados, sino con la de una abogada interviniente en el procedimiento, sin que mediara ningún tipo de respaldo técnico[2].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 477 de fecha 21 de marzo de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00477-21307-2007-2002-0120.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1506 de fecha 08 de junio de 2006. Caso: Cristina Beatriz Figueredo González. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/01506-080606-2001-0293.htm.

En el presente caso, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, en el acto administrativo sancionatorio de fecha 8 de noviembre de 2000, fundamentó la destitución que fue ratificada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en las siguientes consideraciones:

> "…Al analizar y comparar los elementos que cursan en autos, resultan comprobados los siguientes hechos:
>
> Tanto la parte denunciante como la Inspectoría General de Tribunales alegan en sus respectivos escritos que la Juez aquí procesada 'se abrogó' funciones periciales para determinar que unas firmas que se encontraban en unas boletas de citación correspondían a la abogada SUSANA KASRINE DE CHIDIAK y no a los co-demandados, por lo cual se repuso a la causa al estado de nueva citación, incurriendo con ello en infracción de los deberes que le impone la ley, falta disciplinaria establecida como causal de destitución prevista en el numeral 11 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial, así como en la causal de destitución prevista en el ordinal 10 del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, por haber dictado una providencia contraria a la ley por ignorancia.
>
> Se observa, que efectivamente en fecha 19 de octubre de 1999 la ciudadana Juez CRISTINA FIGUEREDO procedió a dictar sentencia en el juicio signado bajo el N° 2668 del Juzgado Segundo de los Municipios Urbanos de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, hoy denominado Juzgado Tercero de los Municipios Libertador y Santos Marquina de la misma Circunscripción Judicial, en la cual decidió reponer la causa al estado de que fuera citada nuevamente la parte demandada, basándose para ello en el hecho de que la firma que aparecía en las boletas de citación no se correspondía con la de los co-demandados sino con la de la abogada SUSANA KASRINE DE CHIDIAK, por haberla comparado con la firma que aparecía en el poder que se le otorgara a dicha ciudadana, alegando igualmente que el poder se le había conferido a dicha abogada por los co-demandados como personas naturales y no como representantes legales de la empresa co-demandada, por lo que igualmente la citación tampoco era válida por esa razón.

> Especial atención merece a esta Comisión que la reposición de la causa dictada por la Juez denunciada no fue en ningún momento solicitada por las partes no obstante es entendido que en materia de nulidades (por tratarse de orden público) puede el juez cuando el vicio es evidente o indubitado, proceder de oficio, con lo que queda constituida una excepción de la regla NEMO IUDEX SINE ACTORE. Ahora bien, en el caso de autos, la Juez sin que mediare argumento o fundamento de convicciones pronuncia disponiendo la incompatibilidad de dos firmas, y esa incompatibilidad por ella apreciada sin que mediare respaldo técnica (sic) alguno fue causa suficiente a su juicio, para retrotraer el proceso.
>
> Esta convicción de la Juez CRISTINA FIGUEREDO, insustancial por carecer de respaldo técnico, es para esta Comisión un acto arbitrario que escapa de los límites racionales de su autoridad, pues en el mejor de los casos se ha pronunciado una reposición en base a una suposición de carácter meramente especulativo y ante todo sorprendente para las partes, corriéndose inclusive el riesgo que el supuesto vicio invocado sea inexistente, causándole con ello, eventualmente, un retroceso perjudicial para el proceso y en consecuencia para las partes. Esta actitud es entonces, a criterio de esta Comisión, lo bastante temeraria para implicar sanciones disciplinarias de las previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Carrera Judicial, y tal es el caso de las faltas disciplinarias atinentes al abuso de autoridad contempladas en los numerales 7° y 16°, de los artículos 39 y 40 de ambas leyes respectivamente…”.

La sanción establecida, en opinión del autor, resulta discutible porque no se discute la posibilidad de ordenar la reposición de la causa sin que lo hayan solicitado las partes, en los casos de materias relacionadas con el orden público, sino lo que se cuestiona es que la juez no haya apoyado su decisión en un respaldo técnico, aduciendo que la Juez se habría abrogado funciones periciales, con lo cual se contradice la esencia de la finalidad de la prueba de peritos, que consiste en “suministrar al juez argumentos o razones

para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de las gentes".

El órgano disciplinario no discute la competencia del Tribunal para reponer la causa, por considerar que el motivo esgrimido corresponde a una materia relacionada con el orden público, ni el fundamento de la reposición, pero condiciona el pronunciamiento del juez a la necesidad de respaldo técnico que soporte la decisión, con lo cual se desnaturaliza la finalidad de la prueba pericial, que se circunscribe a "facilitar la apreciación y valoración probatoria de conocimientos de carácter técnico que exceden los conocimientos del juez"[1].

Habiendo fundado el juez su decisión en la similitud de la firma con la de una abogada interviniente en el proceso, es evidente que el concepto de similitud, no cuestionado por el órgano disciplinario, escapa de la noción de conocimientos especializados, que justificarían la intervención de peritos en el proceso. Tal como señala el autor español Garciandía González[2]: *"resulta evidente que la intervención en él (proceso) del perito surge como consecuencia inmediata de una lógica limitación personal: en el curso del examen y decisión de una cuestión sometida a litigio el juez se ve necesitado de determinados conocimientos técnicos que llegan a zonas del saber*

[1] Picó I Junoy, J. (2001). **La Prueba Pericial en el Proceso Civil Español.** España: J.M. Bosch Editor. pág. 46.

[2] Garciandía González, Pedro (1999). **La Peritación como Medio de Prueba en el Proceso Civil Español**. España: pág. 68.

*completamente distintas a la del Derecho"*; por lo tanto, habiéndose discutido la similitud de la firma que aparece en la boleta de citación de unos de los demandados, con la firma de una abogada que ha intervenido en el proceso, tal noción no requiere de conocimientos especiales que hagan imprescindible el apoyo de una prueba pericial.

- Por revocar por contrario imperio un auto donde se acordó una medida preventiva de embargo como si se tratara de un auto de mero trámite o de mera sustanciación[1]. Según la sentencia citada:

> "La decisión que decreta el embargo preventivo es una sentencia interlocutoria que envuelve un análisis preliminar de los hechos controvertidos, cuyo fin es evitar que quede ilusoria la ejecución del fallo siempre y cuando se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esa circunstancia. La parte contra quien obre la medida cautelar acordada podrá ejercer el recurso de oposición de conformidad con el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil y, eventualmente, el recurso de apelación.
>
> De allí que, los fallos que acuerdan medidas cautelares no son autos de mera sustanciación o trámite, por lo que, resultaba inaplicable la referida institución procesal en el caso de autos.
>
> Por las razones expuestas, juzga esta Sala que la parte actora, al dejar sin efecto el embargo preventivo decretado actuó con absoluto desconocimiento de las instituciones procesales relativas a la nulidad de actos procesales y a la revocatoria de actos de mera sustanciación..."

La destitución acordada, aunque pudiera sostenerse por el impacto de

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 583 de fecha 07 de mayo de 2009. Caso: Carmen Teresa Vargas Cedeño. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/00583-7509-2009-2000-0954.html.

la revocatoria por contrario imperio de la medida cautelar decretada con respecto al derecho a la defensa y debido proceso de la parte a favor de quien se decretó, resulta discutible el razonamiento hecho por la Sala Político Administrativa en cuanto al calificar la conducta del juez como un "absoluto desconocimiento de las instituciones procesales relativas a la nulidad de actos procesales y a la revocatoria de actos de mera sustanciación", ya que ello escapa de la noción de abuso de autoridad y entra en juego otra causal, referida al error inexcusable, cuya procedencia requiere de la calificación jurisdiccional por parte de alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, previa al acto sancionatorio, y no posterior al mismo dentro del contexto de recurso de nulidad intentado contra la sanción impuesta.

- Por dictar una medida cautelar innominada coincidente con la petición de fondo del proceso de amparo incoado.[1]

Con respecto a la revisión disciplinaria de las medidas cautelares que tienen un contenido idéntico a las pretensiones que se ejercitan en la demanda, también denominadas "medidas satisfactivas" o "innovativas", pese a que ellas pudieran considerarse como violatorias del derecho a la defensa y el debido proceso, no se puede obviar que tienen un amplio desarrollo doctrinal, en virtud que un sector muy importante de ella, sostiene que en ciertas situaciones, la medida idéntica puede ser una medida proporcionada que cumpla con todos los presupuestos procesales, ya que "la medida cautelar

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2002 de fecha 17 de diciembre de 2003. Caso: María del Rosario Simonovis Caravallo. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Diciembre/02002-171203-2000-%200408.htm.

idéntica a la ejecutiva puede ser idónea y necesaria para tutelar las pretensiones que ejercite el demandada, cuando "no exista ninguna otra medida conjuntamente cause menos daños y perjuicios a demandante y demandado", existiendo supuestos en los que la única medida realmente eficaz para el demandante sea la medida idéntica[1], lo que se aplica principalmente en materia de protección a derechos y garantías constitucionales, por lo tanto, siempre resulta discutible su calificación como la desmedida utilización de las atribuciones que se le han otorgado, que traspasa los límites del buen ejercicio y correcto uso de sus facultades, es decir, ejercicio abusivo, extremo, desproporcionado o injustificado de los deberes legales que corresponden a todo juez, por cuanto la justificación estará siempre vinculada a la necesidad e idoneidad de la medida con respecto a la protección de los derechos fundamentales invocados.

Obviamente, el decreto de una medida cautelar de tipo provisional, idéntica con la pretensión constitucional debatida, requerirá de la suficiente motivación relativa a la necesidad, proporcionalidad e idoneidad de la medida como único medio para la protección cautelar de los derechos fundamentales en cuanto al aseguramiento de los eventuales efectos de las sentencias.

- Por no haber ordenado el levantamiento inmediato de la medida cautelar acordada como efecto de la perención decretada y no haber notificado al empleador del demandado, a fin de que no siguiese reteniendo una parte de su salario y por haber ordenado la entrega de la suma retenida

[1] Ramos Romeu, F. (2006). **Las Medidas Cautelares Civiles**. España: Atelier. Páginas 514 y 515.

por concepto de medida preventiva a la parte demandante, en un juicio por pensión de alimentos para adulto, una vez que ya había sido decretada la perención de la causa[1].

La infracción disciplinaria establecida, a criterio del autor, resulta discutible en cuanto al no levantamiento inmediato de la medida cautelar acordada como consecuencia de la perención de la instancia decretada, ya que mientras la perención de la instancia no quede definitivamente firme, no podrá derivarse de su sólo pronunciamiento ningún efecto con respecto al tema cautelar. Por el contrario, pudiera considerarse abuso de autoridad, el levantamiento inmediato de una medida cautelar, si posteriormente se revocara la sentencia que declaró la perención de la instancia.

La suspensión de las medidas cautelares como consecuencia de la perención de la instancia, solamente puede hacerse, efectivamente, cuando el fallo que declaró la perención de la instancia queda definitivamente firme, y ello ha sido establecido por la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 17 de noviembre de 1993.Caso: L. Laplana, cuando estableció:

> "El solicitante del amparo denunció la violación del derecho a la defensa, por parte del Tribunal de la causa seguida por él contra..., por liquidación de sociedad, en razón de que luego de dictada la perención de la instancia, a solicitud de los

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 12 de fecha 12 de enero de 2011. Caso: Dilcia Sorena Molero Reverol. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00012-12111-2011-2008-0676.html.

demandados y encontrándose en consecuencia extinguido el proceso, el Tribunal acordó a favor de los mismos y sin notificarlo en forma alguna, providencias que fueron más allá de la sola reposición de las circunstancias al estado en que se encontraban antes de la medida preventiva que había sido decretada y practicada en ese juicio.

Por su parte, el Tribunal Superior que decretó el amparo fundamentó su decisión en lo siguiente: ...

...: Que el 4 de noviembre de 1991, el Tribunal de la causa decretó perimida la instancia por considerar que había transcurrido más de un año sin que las partes ejecutaran algún acto de procedimiento y acordó suspender la medida acordada el 26 de julio de 1990.

...Es sabido que uno de los efectos procesales que surta la perención de la instancia es suspender las medidas cautelares que hubiesen recaído en el proceso cuya caducidad fue declarada, pero esta consecuencia solamente puede hacerse, efectivamente, cuando el fallo queda definitivamente firme. Ahora bien, cuando una sola de las partes solicita la perención de la instancia, es evidente que tanto su solicitud como la declaratoria con lugar de la misma, son hechas sin su conocimiento y por lo tanto, si ésta no le es notificada no puede considerarse que comienza a correr el lapso de impugnación contra el fallo. La declaratoria de la perención es una decisión de gran trascendencia dentro del proceso al extremo de que extingue la instancia y deja sin efecto todas las medidas precautelativas que pudiesen haber recaído en el juicio extinguido, de tal modo que al Juez hacer efectivas las consecuencias del fallo declaratorio de la perención, sin notificar a la parte no solicitante, priva a ésta de ejercer sus derechos de defensa y en tal sentido incurrió en una infracción procesal en entidad constitucional.

Ahora bien, el artículo 4º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, admite la acción de amparo contra decisiones de los Tribunales de la República, sometida a los requisitos concurrentes, con atemperaciones según las circunstancias, de que el Juez haya actuado fuera de su competencia y lesionado un derecho constitucional a la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia. Ha

interpretado que procede el amparo no cuando sólo el Tribunal actúa fuera de su competencia por la materia, territorio y cuantía, sino también usurpando funciones o extralimitándose en las que naturalmente le han sido conferidas, precisando que el órgano jurisdiccional procede con abuso de poder cuando ejerce su función más allá de los límites y de la medida conferida por la ley o cuando pretende ejercer facultades que no le han sido legalmente atribuidas. De allí que el Juez abusa de sus poderes cuando se excede en el ejercicio de sus funciones. En ese orden de ideas, aprecia la Sala que cuando en el caso bajo examen el Tribunal de la causa procedió a ejecutar su fallo sobre perención de la instancia sin estar a derecho la otra parte interesada y sin la previa notificación de la misma, lesionó su derecho a la defensa, garantizado en el artículo 68 de la Constitución Nacional, al impedirle la suspensión que de tal ejecución se hubiera producido a través de los recursos correspondientes contra el fallo, ejercitables a partir de la notificación omitida, actuando así ello más allá de sus facultades y en ese sentido fuera de su competencia. Aprecia igualmente la Sala que efectivamente, tampoco tenía el agraviado a su alcance un medio ordinario, sumario y eficaz para impedir la ejecución ordenada por el a quo; así mismo que el recurso fue interpuesto sin haber vencido el término hábil al efecto, por lo que resulta procedente confirmar lo dispuesto por el Superior."

- Por el retardo en ejecutar una sentencia de amparo proferida por la Sala Constitucional[1]. Para la Sala Político Administrativa, el ilícito disciplinable se configuró de la siguiente manera:

"Se evidencia así que el Juez investigado hizo caso omiso a las órdenes emanadas de la Sala Constitucional, la cual consistía en ejecutar la decisión tomada por ésta en conocimiento de una

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 820 de fecha 14 de julio de 2004. Caso: Eidomar José Vásquez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/00820-140704-2003-0342.htm.

acción de amparo, que fue agregada al expediente judicial por orden del Juez investigado el 24 de septiembre del 2002, y ante este mandato, requirió instrucciones del Tribunal Penal que había ordenado la suspensión del proceso civil, donde se iba a dar ejecución al amparo, respuesta que tuvo en tiempo hábil, sin embargo, posterior a ello, el Juez no realizó ninguna actuación a los fines de dar cumplimiento al mandato proferido, hecho que ocasionó que la Sala Constitucional, en fecha 30 de octubre del 2002, emitiera nuevo mandato de orden de ejecución, indicándole un plazo para ello, y ante este otro llamado, es que procede el Juez a librar mandato de ejecución.

En tal sentido, el Juez investigado a pesar de tener conocimiento que en dos (2) oportunidades la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, le ordenó que ejecutara la decisión, continuó con su conducta de rebeldía ante el mandato judicial, ya que si bien es cierto que el 04 de noviembre del 2002, ordenó la ejecución del fallo, en el mismo texto, indicó al Juzgado Ejecutor de Medidas que la misma no podía ejecutarse sino luego de notificadas las partes y transcurridos 10 días de ello, por cuanto el procedimiento se encontraba suspendido, obstaculizando nuevamente el mandato del Máximo Tribunal del País, de dar cumplimiento a lo ordenado en un plazo máximo de noventa y seis (96) horas.

(...) Por el contrario y de acuerdo con los hechos anteriormente expuestos, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial determinó que el recurrente había incurrido en irregularidades constitutivas de faltas disciplinarias, tales como abuso de autoridad conferida o extralimitación de funciones al desconocer órdenes de un superior jerárquico, como lo es la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia e infringió un deber constitucional, contenida en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando hizo caso omiso a una orden emanada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la cual consistía en ejecutar la decisión tomada por ésta en conocimiento de una acción de amparo; con tales conductas, el Juez investigado incurrió en los ilícitos disciplinarios previstos y sancionados en el ordinal 7 del artículo 39 de la derogada Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura y en los numerales 11 y 16 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial..."

También, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 450 de fecha 20 de diciembre de 2001. Caso: Peter Szemere Stern y otro Vs. Oscar Augusto Villabon Rodríguez[1], se hizo alusión a los recursos que proceden contra la declaratoria de perención dentro del contexto de la extinción de la vigencia de las medidas cautelares por la perención de la instancia, cuando se estableció:

> *"Sobre este punto es oportuno establecer que cuando se declara perimida la instancia o extinguido el proceso, conforme a los artículos 267 y 354 del Código de Procedimiento Civil, o el demandante desiste voluntariamente de la demanda o el proceso de acuerdo a los artículos 263 y 265 eiusdem, deben suspenderse los efectos de las medidas preventivas decretadas por no existir pendencia de la litis.*
>
> *En otras palabras, la perención pone fin al proceso, y la decisión que la declara tiene carácter de sentencia definitiva, lo que implica que es apelable libremente e incluso tiene casación de inmediato.*
>
> *En consecuencia si el proceso se extingue, las medidas dictadas con ocasión de ese proceso deben ser suspendidas, porque no puede existir una medida cautelar sin proceso pendiente."*

Con fundamento en las consideraciones expuestas, el autor considera inexacto el argumento de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, referido a no haber ordenado el levantamiento inmediato de la medida cautelar acordada como efecto de la perención decretada ya que en todo caso, deberá esperarse a que la sentencia que declare la perención

---

[1] TSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia No. 450 de fecha 20 de diciembre de 2001. Caso: Peter Szemere Stern y otro vs. Oscar Augusto Villabon Rodríguez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/Diciembre/RC-0450-201201-01113.htm.

de la instancia haya quedado definitivamente firme.

- Por haber destituido a unos alguaciles cuya competencia era de los Jueces Presidentes de los Circuitos Judiciales y no del juez rector civil[1], lo que independientemente de la competencia atribuida a uno u otro funcionario judicial, se encuentra previsto a modo especifico como causal de suspensión del cargo, en el numeral 7º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que establece: *"La arbitrariedad en el uso de la autoridad o del poder disciplinario que cause perjuicio a los subordinados o al servicio"*, causal aplicable cuando se destituye a un funcionario, sin tener competencia para ello, porque se incurre en una arbitrariedad en el uso del poder disciplinario, que por su naturaleza causa perjuicio a los destinatarios de la destitución acordada.

- No dar cumplimiento a un mandamiento de amparo por comisionar a un tribunal de la localidad, sin indicarle la forma en la cual debía llevarse a cabo dicha ejecución[2]. Sobre la situación fáctica descrita, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, adujo:

> "... según se pudo apreciar en la revisión efectuada al expediente administrativo, en fecha 14 de octubre de 1998, el accionante

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1079 de fecha 22 de julio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01079-22709-2009-2007-0621.html.

[2]. TSJ - SPA. Sentencia No. 148 de fecha 03 de febrero de 2009, Caso: Félix O. Cárdenas Omaña. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00148-4209-2009-2000-0446.html.

> alegó que “no disponía de los elementos materiales necesarios para presenciar el relleno del área requerida, lo cual constituía el restablecimiento de la situación jurídica violentada”. Posteriormente, una vez ordenada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo la ejecución de la referida sentencia, comisionó a un tribunal de la localidad para que diera cumplimiento al mandamiento de amparo, sin indicarle la forma en la cual debía llevarse a cabo dicha ejecución, lo que traería como consecuencia que la ejecución del fallo quedase ilusoria. (...) no dio cumplimiento a la ejecución del mandamiento de amparo por él ordenado, toda vez que no hizo uso de los mecanismos que le ofrece el ordenamiento jurídico para garantizar el cumplimiento de las sentencias, más aún, reitera la Sala el deber que tienen los jueces por mandato expreso de la Ley, que una vez acordado el restablecimiento de la situación jurídica infringida, se ordene que el mandamiento sea acatado por todas las autoridades de la República so pena de incurrir en desobediencia de la autoridad (ver artículo 29 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales)”.

Con respecto al caso analizado, independientemente de que si el Tribunal a cargo del juez sancionado, disponía o no de los elementos materiales necesarios para presenciar el relleno del área requerida, lo cual constituía el restablecimiento de la situación jurídica violentada y que se le atribuye haber comisionado a un tribunal de la localidad para que diera cumplimiento al mandamiento de amparo, sin indicarle la forma de ejecutarlo, lo que quedaría satisfecho si el comitente hubiera remitido copia auténtica de la sentencia a ejecutar. Como la falta de ejecución no puede considerarse como abuso de autoridad, se debe señalar que, si se trata de una conducta omisiva, el supuesto disciplinario que corresponde está referido a la causal de suspensión del cargo prevista en el numeral 6º, del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que dispone: *“Abstenerse de decidir, so pretexto de silencio, contradicción, ambigüedad 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 dichos motivos el procedimiento de queja en su contra para hacer efectiva la responsabilidad civil, ni la acción penal correspondiente a la denegación de Justicia".*

Por último, el retardo en el cumplimiento de una comisión remitida para la ejecución de un mandamiento de amparo constitucional, ha sido considerado como causal de amonestación escrita a tenor de lo establecido en el numeral 6º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que señala: *"Son causales de amonestación escrita al juez o la jueza: ... 6. Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos"*[1].

- Admitir una querella civil por indemnización de daños y perjuicios sin apego a las normas procesales que rigen la materia penal[2].

Con respecto a la admisión de una querella sin fundamento legal alguno en el marco de una reparación de daños y perjuicios, por la naturaleza del

[1] Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, acto administrativo de fecha 3 de julio de 2001. Caso: Oscar Romero Acevedo; ratificada en cuanto a la sanción de amonestación impuesta por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1741 de fecha 06 de julio de 2006. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01741-060706-2001-0658.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 666 de fecha 08 de julio de 2010. Caso: Mariela Jiménez Gamboa. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/00666-8710-2010-2008-0942.html.

juicio de admisibilidad, que supone recibir o dar entrada sin revisar los méritos del fondo de la pretensión[1], el análisis de los elementos de forma para que proceda la fase cognoscitiva de la pretensión, escapa del ámbito disciplinario, ya que la admisión de una pretensión, no prejuzga sobre el mérito de la controversia, no pudiéndose cuestionar la admisión de una querella en atención al carácter previo del juicio de admisibilidad que se apoya en el derecho de acceso a la jurisdicción, como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 26 de la Constitución Nacional.

- Por admitir una demanda de honorarios profesionales sin ser competente por la materia y haber acordado una medida cautelar. Sobre este particular la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, estableció:

> *"Sin embargo, aunque de conformidad con el mencionado criterio jurisprudencial la jueza investigada no era competente para admitir la demanda de honorarios profesionales; esta Sala, en un caso similar, determinó que la incompetencia de un juez no es suficiente para calificar su actuación como un abuso de autoridad, pues para ello se requiere que su conducta sea además "…abusiva, desproporcionada en el ejercicio de sus deberes legales, que [ponga] en evidencia su inidoneidad para ocupar el cargo de juez…". (Vid. sentencia Nº 227 publicada el 8 de febrero de 2007)*
>
> *De allí que, en el caso bajo examen, la actuación desplegada por la recurrente al admitir una demanda por cobro de honorarios profesionales cuando no era competente para hacerlo, no constituye por sí solo un acto que deba ser subsumido en la falta disciplinaria de abuso de autoridad; sino que más bien pareciera producto de un descuido injustificado en la tramitación de un*

[1] Ortiz Ortiz, R. (2004). Teoría General de la Acción Procesal en la Tutela de los Intereses Jurídicos. Caracas: Editorial Frónesis, S.A. Pág. 315.

*proceso, lo cual de conformidad con el artículo 38 de la Ley de Carrera Judicial, aplicable ratione temporis, es sancionable con amonestación y, en caso de ser reincidente, con la suspensión del cargo según lo dispuesto en el artículo 39 eiusdem.*

*No obstante lo anterior, aunque la Sala es conteste en afirmar que la circunstancia de que la jueza investigada haya admitido la referida demanda sin ser competente, por si sola no constituye un abuso de autoridad, no pasa inadvertido que además de incurrir en dicha actuación irregular que involucra su competencia para actuar, en fecha 6 de julio de 2004 la referida jueza dictó medida de embargo preventivo contra los bienes propiedad de la empresa Aluminios Aragua, C.A. por la suma de Seiscientos Ochenta Millones de Bolívares (Bs. 680.000.000,00) (folios 99 y 100 de la primera pieza del expediente administrativo) y libró oficio ese mismo día a los Juzgados Ejecutores de los Municipios Sucre y Lamas de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua (folios 103 y 104 de la misma pieza), conducta que a juicio de la Sala sí constituye una actuación abusiva, por suscribir la jueza actos de procedimiento fuera del ámbito de su competencia..."*[1].

De acuerdo al criterio jurisprudencial que antecede, la sola incompetencia no puede generar abuso de poder, pero si cuando se dictan medidas, lo que resulta contradictorio, ya que por el carácter instrumental de la tutela cautelar en cuanto al aseguramiento de la eficacia práctica de la resolución definitiva que servirá a su vez para actuar el derecho[2], fuera del ámbito de la proporcionalidad de la medida con respecto a las pretensiones que definirían la eventual sentencia a asegurar, considerar que el Tribunal que se considera incompetente para conocer la pretensión dictó alguna medida

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 666 de fecha 08 de julio de 2010. Caso: Mariela Jiménez Gamboa. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/00666-8710-2010-2008-0942.html.

[2] Ortells Ramos, Manuel (2000). **Las Medidas Cautelares**. España: La Ley. Pág. 37.

cautelar, lo que se estaría cuestionando es la incompetencia del juez, cuyo control se realiza en el ámbito jurisdiccional, mediante el ejercicio de los medios de impugnación previstos en la ley y que sobre dicho punto, se afirma que no puede generar abuso de poder.

Curiosamente, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, en acto administrativo de fecha 16 de agosto de 2002, mediante el cual absolvió a un juez pese a haber asumido una competencia ajena y haber dictado una medida innominada que otorgaba todo lo pedido, lo cual fue ratificado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia No. 451 de fecha 11 de mayo de 2004. Caso: Inspectoría General de Tribunales, en la cual se adujo:

> *"Planteado lo anterior, la Sala considera que el hecho de que el juez haya asumido la competencia para conocer del caso planteado, no evidencia un uso desproporcionado de la potestad de administrar Justicia, se trata de un punto discutible de naturaleza estrictamente jurisdiccional, que puede ser revisado por los mecanismos procesales destinados al efecto. En efecto, el hecho de haber conocido de un amparo ejercido por unos pescadores en virtud de la amenaza ambiental que representa mantener unos tanques de nitrógeno líquido en las riberas del Lago de Maracaibo, bajo la potestad genérica de administrar Justicia, bien pudiera ser impugnada por los mecanismos ordinarios destinados a la revisión de determinadas materias, que sólo pueden ser conocidas y decididas por el juez competente para ello, en virtud de ser la competencia de orden público, de allí el carácter netamente jurisdiccional que tuvo la actuación del referido juez.*
>
> *Con respecto al hecho de haberse otorgado por vía de la medida cautelar todo lo solicitado en la acción de amparo constitucional, alegato éste que, a juicio del órgano recurrente, fue omitido en el acto recurrido y que era de tal relevancia, como para influir o variar la decisión final contenida en el mismo, ya esta Sala ha*

*insistido en que, en ocasiones, el examen de la disciplina de los jueces incluye la revisión de aspectos jurisdiccionales, aun cuando vinculando este examen a la idoneidad del funcionario para continuar en el ejercicio del cargo, dada la responsabilidad que supone la función de juzgar. De manera que por existir una línea divisoria muy fina entre la revisión de aspectos relacionados con la aptitud personal del juez y otros relativos al ámbito jurisdiccional, es preciso atender siempre al caso concreto, a fin de limitar el alcance del poder disciplinario de la Administración, de manera que no se invada en forma indebida el campo de actuación jurisdiccional.*

*En tal sentido, a los fines de determinar si la causal señalada por la Inspectoría General de Tribunales era aplicable al presente caso, debe esta Sala analizar desde el punto de vista disciplinario, el acto cuestionado en la acusación formulada contra el juez, y a tal efecto observa que el mismo, al conocer de un amparo incoado por pescadores artesanales del Lago de Maracaibo contra de SERVICIOS HALLIBURTON DE VENEZUELA S.A., decretó medida cautelar innominada en los siguientes términos:*

*"Presentada la anterior solicitud de querella interdictal de amparo constitucional intentada por los ciudadano NERIO MEDINA, JAVIER PIRELA y ABEL PELAEZ BUSTOS, .... en contra de la sociedad mercantil "SERVICIOS HALLIBURTON DE VENEZUELA, S.A." ..., mediante el cual manifiestan, que en su condición de Pescadores Artesanales en el Lago de Maracaibo, y en base a la situación de inminente peligro ambiental, generada por la existencia de unos tanques de nitrógeno y sus accesorios, cuyo contenido asciende a varias toneladas, depositados en la riveras del Lago de Maracaibo, concretamente en la Barcaza MAC II; la cual se encuentra provisionalmente ubicada en el Muelle Costa Bolívar, situada en el Municipio Valmore Rodríguez del Estado Zulia, y que se afirma propiedad de la sociedad mercantil "SERVICIOS HALLIBURTON DE VENEZUELA, S.A." (...) solicitan del tribunal en sede constitucional, se decrete medida cautelar innominada, en base a las transgresiones constitucionales. Para decidir, este Tribunal observa: es doctrina sentada por el tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en su Sala Constitucional, ¨Dada la urgencia del Amparo y de las exigencias*

*del artículo 18 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, no puede exigírsele (sic) al accionante, que demuestre una presunción de buen derecho, bastando la ponderación por el juez del fallo impugnado; mientras que por otra parte, el periculum in mora, esta consustanciado con la naturaleza de la petición de amparo que en el fondo contiene la afirmación que un parte esta lesionado a la otra, o que tiene el temor que lo haga y que requiere que urgentemente se le restablezca o repare la situación' (...) En razón de lo expuesto resultaría irrelevante realizar ulteriores consideraciones, sin embargo, es necesario dejar constancia expresa de los graves peligros que para la salud de las personas y el equilibrio del medio ambiente, y en especial para todos los habitantes que circundan las riveras del Lago de Maracaibo, puede generar una sustancia química sin el correcto manejo y vigilancia por parte del persona técnico adecuado, evidenciando asimismo, por los justificativos de testigos expertos a los que se le confiere a tenor de lo dispuesto en el artículo 507 del Código de Procedimiento Civil, el valor de la verosimilitud suficientes en la urgencia de la medida tal como lo exige el artículo 585 ejusdem, adicionados a los elementos de convicción y máximas de experiencia común que fundamenta al decisión de este sentenciador. Con fundamento en los anteriores argumentos, este Juzgado (...) decreta la siguiente medida innominada: Se ordena a la Querellada "Servicios Halliburton de Venezuela S.A." antes identificada, en su condición de propietaria de los tanques y accesorios, descritos en providencia, el inmediato retiro de los mismos del sitio de peligro donde se encuentran ubicados, con el mayor grado de seguridad posible, utilizando para tales trabajos la responsabilidad conocida en el derecho romano como la de un buen padre de familia (...). En consecuencia, se comisiona suficientemente al Juzgado Primero Ejecutor de Medidas de los Municipios Cabimas....".*

*Con anterioridad se señalaron las razones esgrimidas por el juez en su defensa, que en resumen se refieren que en base a la situación de inminente peligro ambiental y considerando que la protección de ambiente es un deber impuesto constitucionalmente, procedió a conocer del amparo constitucional propuesto y dictar una medida cautelar innominada de naturaleza anticipativa, medida ésta cuestionada*

*por la Inspectoría General de la República, por haber otorgado "todo" lo solicitado en la acción de amparo."*

Ahora bien, respecto a este tipo de medidas cautelares, debe señalarse que tanto la doctrina como la jurisprudencia las ha admitido, partiendo de la base de la potestad amplia del juez para garantizar cautelarmente la eficacia de la sentencia que eventualmente pueda dictar al decidir el fondo. En efecto, uno de los derechos más importantes y fundamentales en todo Estado de Derecho, es el derecho a la tutela judicial efectiva, que está conformado por otros derechos, entre los cuales se destaca el derecho a la tutela judicial cautelar. En este sentido, las medidas cautelares son parte esencial de este derecho y del derecho a la defensa, teniendo como base en la propia función del juez de juzgar y ejecutar lo juzgado. Para el otorgamiento de estas medidas, el juez se encuentra habilitado para emitir todo tipo de medida cautelar que se requiera en cada caso concreto, siempre que se cumplan los requisitos esenciales de periculum in mora y del fumus boni iuris, de la forma más amplia para garantizar la eficacia de la sentencia que decida sobre el fondo de la controversia. En este orden de ideas, el juez puede decretar todo tipo de mandamientos, entre los cuales, se encuentran las medidas anticipativas, que han sido definidas por Calamandrei como aquellas que a diferencia de las conservativas, -que tienden a garantizar un estado de hechos incólume para que sea posible la ejecución del fallo principal-, tienen su utilidad en adelantar o anticipar los efectos de la sentencia de fondo.

*"... tal como ha afirmado la Doctrina, ciertamente el límite natural de una medida cautelar es no constituirse en sentencia definitiva, ya que la misma no puede hacer Justicia por sí misma, sino debe servir de instrumento para la Justicia, de lo que se deriva su naturaleza instrumental. Sin embargo, ello no impide que para el momento de decidir la cautelar, el juez examine aspectos del*

*fondo de la controversia que se le ha planteado, claro está, ello sólo en base a presunciones; y pueda anticipar algunos efectos de la sentencia. En estos casos, ello es posible debido a la naturaleza provisional de lo decidido cautelarmente, ya que el juez no queda atado a la cautelar para la oportunidad en que decide el fondo del asunto y tomando en cuenta la posibilidad de reversión por el fallo definitivo de la situación provisional creada.*

*En el presente caso, se observa que los hechos objetados por parte de la Inspectoría General de Tribunales, apuntan notablemente a aspectos de índole jurisdiccional, pues se discute el otorgamiento de una medida cautelar innominada por la cual se ordenó el retiro de dos tanques contentivos de Nitrógeno Líquido que se encontraban en una barcaza a las riberas del Lago de Maracaibo, acordada en base a las declaraciones de unos peritos, referidas al peligro que significa el hecho de que el nitrógeno no se encuentre bajo las condiciones de seguridad que requiere, elementos sobre los cuales el juez pudo presumir el peligro que representaba para el ecosistema de la zona, la exposición de dichos tanques de Nitrógeno en el Lago de Maracaibo."*[1]

De lo expuesto, sin perjuicio de considerar ajustado a derecho, el excluir la responsabilidad disciplinaria por el hecho de admitir una demanda sin advertir la incompetencia del Tribunal y decretar cualquier tipo de medidas cautelares, proporcionales para asegurar la eficacia de la eventual sentencia estimatoria, llama poderosamente la atención que en casos similares, se haya destituido a un juez por dictar en un juicio de amparo una medida idéntica a la pretensión debatida[2] y en otro, se haya destituido a una juez por dictar una

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 451 de fecha 11 de mayo de 2004. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00451-110504-2002-0864.htm

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 2002 de fecha 17 de diciembre de 2003. Caso: María del Rosario Simonovis Caravallo. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Diciembre/02002-171203-2000-%200408.htm.

medida cautelar en un proceso donde según el órgano disciplinario, el Tribunal carecía de competencia para su conocimiento[1].

La multiplicidad de criterios aplicados a casos similares constituye una violación al principio de transparencia contemplado en el artículo 26 de la Constitución Nacional.

- Admitir una demanda por estimación e intimación de honorarios y decretar una medida cautelar contra la parte demandada, a sabiendas de que la causa principal del cual derivaban los honorarios reclamados, cursante en su tribunal ya había sido decidida, lo cual permitía deducir que la demanda por intimación de honorarios profesionales debía ser conocida por el tribunal de primera instancia y por ende, se ha considerado como abuso de autoridad que el Tribunal haya admitido la demanda de la reclamación de honorarios profesionales, por haberse atribuido la competencia para conocer que ya no tenía[2].

La sanción de destitución impuesta resulta cuestionable, porque si se entiende que el juicio de admisibilidad de una pretensión, supone recibir o dar

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 666 de fecha 08 de julio de 2010. Caso: Mariela Jiménez Gamboa. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/00666-8710-2010-2008-0942.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 329 de fecha 26 de febrero de 2002. Caso: Pedro Pérez Alzurutt. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00329-260202-14165.htm.

entrada sin revisar los méritos de fondo de la pretensión[1] y que la declaratoria de incompetencia por la materia no afecta la regularidad de las los actos procesales efectuados bajo la dirección del Tribunal declarado incompetente, si en el procedimiento se hayan cumplido con todas las formalidades indispensables para garantizar a las partes su derecho a la defensa y al debido proceso[2], resulta evidente que ello no reviste ninguna consecuencia dentro del ámbito disciplinario, toda vez la interposición de una demanda por ante un tribunal incompetente, está previsto incluso en el ordenamiento jurídico cuando el artículo 1.969 del Código Civil venezolano vigente, dispone: "Se interrumpe civilmente en virtud de una demanda judicial, aunque se haga ante un Juez incompetente..."

- Dictar una decisión sobre el mérito de la causa sin haber advertido la reposición de la causa y no ordenar la celebración de un nuevo juicio oral y público en contravención a lo dispuesto en el artículo 457 del Código Orgánico Procesal Penal[3], que en opinión del autor, se estaría cuestionando la labor interpretativa del juez en cuanto a los motivos de forma del recurso de apelación interpuesto, imponiéndole al juez una sola forma de decisión, referida a la reposición de la causa y no ordenar la celebración de un nuevo juicio oral y público.

---

[1] Ortiz Ortiz, R. (2004). **Op. Cit.** Pág. 315.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 659 de fecha 7 de mayo de 2003. Caso: José Antonio Alvarez Cantillo y Otra Vs. Concejo Municipal del Distrito Bolívar del Estado Táchira. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00659-070503-1989-7038.htm.

[3] TSJ - SPA. . Sentencia No. 160 de fecha 24 de febrero de 2010. Caso: Leonardo López Aponte. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00160-24210-2010-2007-0414.html.

Con respecto al caso analizado, resulta discutible la causal de destitución aplicada, porque, según la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1451 de fecha 07 de junio de 2006. Caso: Jesús Miguel Idrogo Barberri y otros), el uso de la reposición de la causa constituye una actuación de naturaleza jurisdiccional, no revisable por el órgano disciplinario, ya que constituye una actuación jurisdiccional que de por sí, no genera responsabilidad judicial. En efecto, se trata de una facultad que el legislador otorga al juez para corregir las fallas y las omisiones que tengan lugar en el proceso, con el fin de evitar nulidades posteriores. Por lo tanto, si el uso de la reposición de la causa no es revisable por el órgano disciplinario, tampoco lo debería ser la falta de aplicación de la reposición de la causa, ya que ello entra en la esfera de la actividad jurisdiccional no sujeta a revisión por parte de los órganos disciplinarios. Para la Sala Político Administrativa, en la sentencia citada:

> "debe precisar la Sala que el uso de la facultad procesal de la reposición por parte del Juez, contenida en el artículo 206 del Código de Procedimiento Civil, constituye una actuación jurisdiccional que de por sí, no genera responsabilidad judicial. En efecto, se trata de una facultad que el legislador le otorga al juez, para corregir las fallas u omisiones que se susciten en el proceso, con el fin de evitar nulidades posteriores. De esta forma, al igual que el sistema de los recursos procesales, se instaura este mecanismo previendo justamente que la actividad del juez, al igual que toda actividad humana, esté sujeta a errores. Es por esto que el error o descuido que puede generar responsabilidad disciplinaria, debe ser aquel inexcusable o de tal magnitud que, previamente declarado por este Supremo Tribunal en sede jurisdiccional, desdiga de la cualidad del juez.
>
> Así, los jueces en el desempeño de sus funciones deben tener un grado de diligencia equiparable al de un buen profesional del derecho, con énfasis especial en aquellas materias que sean de su competencia, para evitar que puedan llevarse a cabo actuaciones descuidadas o errores inexcusables que alteren la correcta administración de Justicia. En tal sentido, la actuación descuidada del juez en la aplicación del derecho, particularmente en la tramitación de

> los procesos, sí podría constituir un ilícito a la luz de los parámetros disciplinarios y la misma podría evidenciarse, por ejemplo, del uso frecuente del mecanismo procesal establecido en el artículo 206 del Código de Procedimiento Civil.
>
> Se debe advertir que el uso de la reposición de la causa constituye una actuación de naturaleza jurisdiccional, no revisable por el órgano disciplinario, pero su uso muy frecuente e injustificado podría evidenciar que el juez no mantiene una conducta cónsona con su función de impartir Justicia, situación que no se configura en el caso de autos en el cual la actuación del Juez se circunscribió a dictar una sentencia de reposición, sin que se tenga conocimiento que dicha situación constituya una práctica común y recurrente en su ejercicio judicial..."[1].

- Por infringir normas relativas a la competencia por la materia, porque, al declararse sin lugar la recusación de la jueza -en esa oportunidad-, ésta recabó el expediente de un Tribunal de Primera Instancia en lo Civil y siguió sustanciando a pesar de la declinatoria de competencia hecha por el juez quien correspondió conocer la causa, como consecuencia de la recusación planteada[2].

Según opinión del autor, no puede cuestionarse la actuación de la jueza, a la que se le había declarado sin lugar la recusación propuesta en su contra, sin tener en cuenta la actuación del juez que atendió su requerimiento de remisión, ya que ésta constituye una declinatoria tacita de conocimiento, máxime cuando al momento de requerirse el expediente, la juez antes

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1451 de fecha 07 de junio de 2006. Caso: Jesús Miguel Idrogo Barberri y otros. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/01451-070606-2004-0952.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 272 de fecha 07 de abril de 2010. Caso: Gladys Nubia Castillo Solano. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/abril/00272-7410-2010-2006-1442.html.

recusada, no tiene conocimiento exacto de las actuaciones procesales que ocurrieron con posterioridad a su separación del caso.

- Declarar la perención después de vista la causa y dar a la supuesta falta de consignación de papel sellado, los mismos efectos que a la inactividad de las partes[1].

Con respecto a declarar la perención de la instancia después de vista la causa, resulta muy discutible que para la época en que se produjo que se presume anterior al 28 de febrero de 2001, fecha en que se ordenó la apertura del procedimiento disciplinario, no puede considerarse abusiva la actuación del Tribunal, ya que en esa época se encontraba vigente y muy arraigado, el criterio de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 6 de diciembre de 2001, según el cual, la instancia podía perimir encontrándose el proceso en estado de sentencia, lo que luego descartó la doctrina vinculante de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, contenida en la sentencia de fecha 3 de diciembre de 2002 (Caso: Banco Venezolano de Crédito); es decir, con posterioridad a la fecha en la que se realizaron las actuaciones revisadas en sede disciplinaria.

- Suscribir el libro diario cuando estaba de vacaciones, sin que se analice la conducta omisiva del juez suplente, pese a que el ejercicio de la potestad

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 490 de fecha 22 de marzo de2007. Caso: Eliseo Antonio Moreno Monsalve. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00490-22307-2007-2002-0451.html.

disciplinaria es materia de orden público[1], lo que resulta discutible porque, para la época que ocurrió el hecho irregular estaba consagrado como causal del amonestación en el artículo 38 numeral 6º de la Ley de Carrera Judicial, que consagra: *"Los Jueces podrán ser amonestados por las causas siguientes: ... 6. Cuando no sea llevado en forma regular el libro Diario del Tribunal"*, ya que hubo una conducta omisiva por el juez suplente y no se alegó la inclusión de ninguna actuación falsa en el libro diario en la época señalada.

- Por no haberse inhibido inmediatamente de conocer una causa en la que tenía interés personal[2], cuya sanción resulta discutible, en virtud de que el supuesto de hecho analizado, lejos de encuadrar en la figura del abuso de autoridad, estaba contemplado como causal de amonestación en el artículo 37 numeral 10º de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, que señala: *"Son causales de amonestación: (...) 10. No interponer oportunamente la inhibición, estando en conocimiento de causal de recusación en su contra, en procedimiento del cual conozca".*

- Pagar un crédito a una Depositaria Judicial en perjuicio de los créditos privilegiados que poseía el Fisco Nacional[3], en cuyo caso, se declaran, *per se*,

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1098 de fecha 10 de agosto de 2011. Caso: Blanca Margarita Barroso Villalobos. Tomado por http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/agosto/01098-10811-2011-2010-0261.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 712 de fecha 18 de junio de 2008. Caso: Yolanda María D´César e Borjas. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/00712-18608-2008-1997-13914.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 583 de fecha 24 de abril de 2007. Caso: Ronald de Jesús Rolland Manrique. Tomado por

los derechos del Fisco Nacional, aunque ello fue materia de pronunciamiento judicial previo, cuando el Tribunal había desechado la intervención del Fisco por no aportar ningún tipo de pruebas que pudiera dar la certeza, al menos inicialmente, de que existía razón válida para actuar, lo cual se traduce en la revisión disciplinaria de un acto jurisdiccional sujeto a los medios de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico.

- Por obstaculizar la tramitación o admisión del recurso de casación como también el de hecho, actuando *contra lege,* ya que frente al recurso de hecho ejercido contra la negativa de admitir el recurso de casación interpuesto, la juez en lugar de remitir las actuaciones a la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, tal como lo indica el artículo 316 del Código de Procedimiento Civil, antes transcrito, se arrogó funciones que no le correspondían al intervenir como juez de Alzada y pasar a conocerlo, ordenando además, como si se tratara de una sentencia definitivamente firme, remitir el expediente al tribunal de la causa a fin de su ejecución, cuando lo procedente era remitir, en la primera oportunidad, el expediente de la causa a la Sala de Casación Civil conforme al artículo 316 del Código de Procedimiento Civil[1].

Con respecto al caso aludido, aunque pareciera correcta la aplicación de la sanción por la obstaculización del recurso de hecho, donde se asumió

---

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/abril/00583-24407-2007-2001-0651.html.

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1047 de fecha 24 de septiembre de 2008. Caso: Norma Alicia Romero Bruzual de Scott. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/septiembre/01047-24908-2008-2006-1341.html.

su conocimiento, no resulta correcta la alusión a la admisibilidad del recurso de casación, que era competencia del Tribunal Superior.

- Por haber librado boletas de notificación a los imputados, requiriéndoles concurrir al Tribunal, sin especificarles con qué motivo y en qué fecha debían hacerlo, y por llevar a cabo una audiencia preliminar sin la presencia de los imputados[1].

En el presente caso, resulta discutible que la actuación del juez pueda considerarse un abuso de autoridad a fin de aplicar la sanción de destitución, y no considerarse tales irregularidades como un descuido injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos, previsto como causal de amonestación en el artículo 31 numeral 6º del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, máxime cuando la sola presencia de errores, inclusive en una decisión judicial, no puede por sí mismos acarrear responsabilidad disciplinaria al juez que los cometió, requiriéndose una magnitud o reiteración que demuestre que el mencionado funcionario no resulta idóneo para estar investido del cargo, sin perjuicio del sistema de recursos procesales establecidos por el ordenamiento jurídico patrio como mecanismos para corregir los errores que, como en cualquier actividad humana, pudieran cometer los jueces en el desempeño de la función jurisdiccional[2].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 85 de fecha 22 de enero de 2009. Caso: Francisca Senovia Daboin Delgado. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00085-22109-2009-2000-0957.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1451 de fecha 07 de junio de 2006. Caso: Jesús Miguel Idrogo Barberri y otros. Tomado de

- Por no separarse, *motu propio*, del asunto, aun cuando se estuviera en la fase de dictar decisión, al hacerse público no solo en el foro judicial, sino en toda la colectividad, el contenido de la decisión antes de su aprobación y consecuente publicación[1].

Con respecto al caso analizado, se puede afirmar que en el ordenamiento jurídico venezolano, no existe una forma de separarse, *motu propio*, del caso, fuera de las causales de inhibición previstas en la ley, por lo que la difusión del proyecto de sentencia antes de su publicación, cuando no se determina que esa difusión sea causa imputable al juez, no puede considerarse como una causal de inhibición.

- Por haber dictado un decreto de intimación, rebasando la norma que le atribuye la competencia para tal fin, al incluir dentro de las cantidades intimadas, gastos de cobranzas causados de manera extrajudicial, honorarios de abogados y el cálculo de costas en la forma irregularmente señalada, como si se tratara de conceptos distintos, sin advertir que las costas comprenden los gastos causados en el juicio[2].

En el presente caso, resulta discutible la destitución acordada, porque aunque se requiera un especial análisis por parte del órgano jurisdiccional

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 00405 de fecha 31 de marzo de 2011. Caso: Jesús José Ollarves Irazábal. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00405-31311-2011-2008-0479.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 2629 de fecha 22 de noviembre de 2006. Caso: Luis Manuel Almeida Palacios. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/02629-221106-2002-0650.htm.

sobre el cumplimiento de los distintos presupuestos y requisitos a los que el legislador ha subordinado la iniciación del procedimiento monitorio, en cuyo caso se habilita al juez para excluir cualquier tipo de reclamación que considere que no cumple con la naturaleza de la inyucción, su incumplimiento no puede considerarse como un ejercicio abusivo, esto es, extremo, desproporcionado o injustificado de los deberes legales que corresponden a todo juez, ya que el decreto de intimación queda sin efecto en virtud de la oposición del intimado, a tenor de lo establecido en el artículo 652 del Código de Procedimiento Civil venezolano vigente, que dispone: *"Formulada la oposición en tiempo oportuno por el intimado o por el Defensor, en su caso, el decreto de intimación quedará sin efecto, no podrá procederse a la ejecución forzosa y se entenderán citadas las partes para la contestación de la demanda, la cual tendrá lugar dentro de los cinco días siguientes a cualquier hora de las indicadas en la tablilla a que se refiere el artículo 192, sin necesidad de la presencia del demandante, continuando el proceso por los trámites del procedimiento ordinario o del breve, según corresponda por la cuantía de la demanda"*, máxime cuando el decreto de intimación en caso de oposición, no sustituye a la demanda inicial, en cuanto a la definición de los créditos sobre las que se abre este procedimiento especial de carácter electivo, y ello ha sido establecido con carácter vinculante por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 1353 de fecha 13 de agosto de 2008. Caso: Corporación Acros, C.A.), donde se estableció:

> *"... no comparte esta Sala la afirmación realizada por la solicitante de revisión en cuanto a que la "corrección monetaria de la obligación" (rectius indexación) "…no formó parte (…) del proceso monitorio (…)", ya que, de los recaudos acompañados se evidencia que la misma fue solicitada en la demanda por cobro de bolívares, por lo que si bien no formó parte del*

*contenido de los decretos de intimación, -lo cual era lógico, por tratarse de una cantidad que para ese entonces no era líquida-, si podía ser incluida en la sentencia definitiva, toda vez que, al haberse opuesto la demandada a dichos decretos, los mismos quedaron sin efecto, continuando el proceso por los trámites del procedimiento ordinario en el que es perfectamente posible acordar la indexación judicial"*[1].

Por lo tanto, carece de relevancia disciplinaria a los efectos de calificar la actuación del juez como una acción abusiva, desproporcionada y extrema, el haber incluido todos los conceptos demandados, ya que si se entiende que por haber sido solicitados en la demanda, independientemente que se hayan incluido o no en el decreto de intimación, en virtud del principio de exhaustividad de la sentencia, el juez siempre hubiera tenido el deber de examinar todos los alegatos formulados por las partes, para así cumplir con el otro principio de decidir sobre lo alegado y sobre todo lo alegado[2].

En todo caso, de querer ventilar en sede disciplinaria, el descuido del juez en cuanto al análisis por parte del órgano jurisdiccional sobre el cumplimiento de los distintos presupuestos y requisitos a los que el legislador ha subordinado la iniciación del procedimiento monitorio, ello debería de haberse circunscrito a la aplicación del numeral 6º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que contempla como

---

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 1353 de fecha 13 de agosto de 2008. Caso: Corporación Acros, C.A. http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Agosto/1353-130808-07-1354.htm

[2] TSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia No. 273 de fecha 10 de agosto de 2000. Caso: María Compagnone, Sulma Alvarado y otra vs. Iral, S.R.L. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/Agosto/R.C.%20273%20100800%2000-286%20.htm.

causal de amonestación escrita el *"Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos"*, y no mediante la sanción de destitución, ya que la omisión cometida, no puede considerarse abusiva, desproporcionada o extrema, en virtud que las pretensiones establecidas en el petitorio, aunque excluidos del decreto de intimación, siempre debían ser objeto de análisis en la sentencia definitiva.

- Ratificar la entrega de un vehículo a quien se identifica como el titular del derecho de propiedad, basado no sólo en un documento notariado, sino también en el acta de remate correspondiente, sin haber oficiado a otro Tribunal Penal, por la "posible" existencia de una investigación penal a fin de establecer si mediaban razones para preservar dicho vehículo, todo ello con el propósito de no entorpecer dicha posible investigación[1].

La sanción impuesta pudiera ser cuestionable ya que la entrega del vehículo a quien se identificó como el titular del derecho de propiedad, basado no sólo en un documento notariado, sino también en un acta de remate, por razones del principio de intangibilidad del remate, que impide su cuestionamiento, salvo el uso de la acción reivindicatoria, mal podría condicionarse la actuación del Tribunal por razones de prudencia o meramente especulativas, como el oficiar a otro tribunal penal por la "posible" existencia de una investigación penal a fin de establecer si mediaban o no

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 320 de fecha 21 de abril de 2010. Caso: Carlos Vargas Serrano. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/abril/00320-21410-2010-2005-5705.html.

razones para preservar dicho vehículo, todo con el propósito de no entorpecer dicha posible investigación. La entrega hecha al adjudicatario en remate no puede considerarse abusiva, desproporcionada ni extrema.

Con respecto a los efectos y fuerzas del remate, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 161 de fecha 22 de junio de 2001. Caso: Banco Mercantil, C.A., S.A.C.A., Banco Universal Vs. Industria Tarjetera Nacional, C.A. -INTANA C.A.- y otro, se estableció:

> *"*El núcleo de la denuncia se centra en lo siguiente: se acusa que la recurrida causó indefensión al recurrente, al decretar una indebida reposición al estado de que se libre el tercer cartel de remate, todo lo cual anula el propio acto de remate que se consumó en este juicio el día 18 de octubre de 1994; y a juicio del formalizante ello no es posible, porque el artículo 584 del Código de Procedimiento Civil, impide que el remate pueda ser atacado por la vía de la nulidad por motivos de forma, por lo que sus efectos sólo pueden ser combatidos a través de la acción reivindicatoria.
>
> Para resolver la cuestión planteada la Sala estima pertinente realizar algunas consideraciones sobre el artículo 584 del Código de Procedimiento Civil, que constituye el eje de la denuncia, lo que se permite hacer en los términos siguientes:
>
> El artículo 584 del Código de Procedimiento Civil, textualmente dispone:
>
> "El remate no puede atacarse por vía de nulidad por defectos de forma o de fondo, y la única acción que puede proponerse contra sus efectos jurídicos es la reivindicatoria"
>
> Según este artículo, los efectos jurídicos de un remate consumado sólo pueden ser combatidos a través de la acción reivindicatoria.
>
> Considera la Sala que la razón de esta norma reside en que el proceso y la jurisdicción misma no tendrían sentido alguno si los créditos reconocidos en las sentencias no encontraran satisfacción –coactiva- con la subasta de los bienes del vencido;

de allí que el Estado tenga interés en que una vez que se consume el remate, sus efectos sólo puedan ser combatidos y cuestionados a través de la acción reivindicatoria.

Es decir: el legislador quiso revestir al acto de remate con una protección *particular*, de manera que la operación a través de la cual se adquieren derechos en el referido acto sea una transacción que ofrezca máxima seguridad a los eventuales adjudicatarios, quienes sólo tendrían que estar alerta respecto a la *existencia* del derecho que adquieren, sin tener que preocuparse por los posibles vicios procesales que pudieran existir en el juicio que dio lugar al remate.

Naturalmente, en la medida en que las adquisiciones en remates judiciales sean operaciones más seguras y confiables, cada vez asistirán más postores a las subastas, lo que permitirá que la natural puja y competencia entre los diversos postores arroje mayores precios por los bienes objeto de la ejecución.

Ello, lógicamente, redundará en beneficio del acreedor –que podrá obtener más fácilmente la satisfacción de su crédito-; del propio deudor –que tendrá que sacrificar menos de su patrimonio para cumplir la condena-; y del Estado mismo, porque el itinerario de la jurisdicción se habrá completado eficazmente, cumpliendo de esa forma con uno de los roles que constitucionalmente le han sido encomendados.

Por el contrario, si las adquisiciones en remates judiciales son operaciones inseguras y poco confiables, en donde el adjudicatario queda a merced de futuras nulidades y reposiciones de un juicio en el que probablemente no fue parte –salvo que sea el propio ejecutante quien se adjudicó un bien de su deudor, entonces cada vez habrá menos postores en las subastas, en desmedro de los derechos del acreedor –al que le costará obtener la satisfacción total de su acreencia-, del propio deudor -quien tendrá que perder la mayor parte de su patrimonio-, y del mismo Estado, que no podrá cumplir cabalmente con la función jurisdiccional que ejerce a través de sus jueces.

En consecuencia, lo que persigue la norma bajo examen es que quien pretende adquirir un bien en un remate judicial, sólo tenga que preocuparse de la *existencia* del derecho que proyecta adquirir, tal como ocurre con las enajenaciones de naturaleza

contractual que se dan por la voluntad de las partes, en donde el adquirente sólo verifica que el derecho objeto de la negociación exista en el patrimonio del enajenante, sin preocuparse por otros aspectos.

Como generalmente lo que se enajena a través del remate, es el derecho de propiedad, entonces, si se trata de un inmueble, al interesado le bastará inquirir en el registro inmobiliario sobre el tracto documental del mismo; si se trata de un bien mueble sometido a publicidad –automóviles, naves, aeronaves, acciones, etc.- se revisará la existencia del registro correspondiente; y si se trata de un bien mueble puro y simple, se verificará la buena fe y la posesión efectiva del ejecutado, a los fines previstos en el artículo 1.162 del Código Civil.

Tomando estas previsiones, el adjudicatario podrá adquirir con razonable seguridad los derechos rematados; pero si éstos están potencialmente amenazados por las nulidades y reposiciones que podrían afectar al proceso que desembocó en el remate, ello disuadirá a los eventuales postores, generando las consecuencias negativas antes indicadas.

Por ello es que el legislador, balanceando los intereses en juego, estableció que "los efectos jurídicos" del remate sólo pueden ser cuestionados con la acción reivindicatoria, siendo estériles para combatir sus efectos las peticiones de nulidad formuladas con apoyo en motivos de forma o de fondo"[1].

De acuerdo con lo antes expuesto, en virtud de los efectos jurídicos del remate, como título de propiedad, resulta un contrasentido exigir al juez que pospusiera una orden de entrega de un vehículo adquirido en remate, por razones meramente especulativas, referidas a la posible existencia de una averiguación penal en otro tribunal.

---

[1] TSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia No. 161 de fecha 22 de junio de 2001. Caso: Banco Mercantil, C.A., S.A.C.A., Banco Universal vs. Industria Tarjetera Nacional, C.A. y otro http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/Junio/RC-0161-220601-00258.htm.

- Haber ordenado la apertura de un procedimiento disciplinario contra una Defensora Pública, aun cuando "no estaba facultada para abrir tal procedimiento por cuanto sólo se aplica al personal subalterno inmediato, condición que evidentemente no tiene la Defensoría Pública y no haberse limitado a la remisión del oficio respectivo al superior jerárquico de dicha funcionaria, cual sería, el Director de la Defensoría Pública Nacional"[1].

La problemática y confusión surgida con respecto a la titularidad de la potestad disciplinaria sobre los defensores públicos, se basa en una antigua discusión sobre la autonomía de la Defensa Pública con respecto al Poder Judicial, por lo que independientemente de que el juez haya o no tenido competencia para iniciar un procedimiento disciplinario contra una Defensora Pública, que es distinto a la aplicación de cualquier sanción disciplinaria contra la citada Defensora Pública, con lo cual debió aplicarse la causal de suspensión consagrada en el numeral 7º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que consagra la arbitrariedad en el uso del poder disciplinario que cause perjuicio al servicio.

- Continuar ejerciendo funciones notariales, atribuyéndose funciones que no le confería la ley, con posterioridad al plazo de sesenta (60) días establecidos para dejar de realizar tales actividades conforme a lo ordenado en el artículo 158 de la entonces vigente Ley de Registro Público de 1993[2].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1132 de fecha 04 de mayo de 2006. Caso: Eglee del Valle Reyes Coll. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/01132-040506-2002-0602.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1020 de fecha 08 de julio de 2009. Caso: Néstor Enrique Guevara Blanco. Tomado de

El problema sobre la continuidad en el ejercicio de las funciones notariales con posterioridad al plazo establecido en la ley, debería de haberse resuelto a la luz del principio de culpabilidad y el principio de proporcionalidad, para lo cual debería tenerse en cuenta el acceso material y efectivo a la Gaceta Oficial en el Municipio Andrés Eloy Blanco del Primer Circuito Judicial del Estado Sucre para el año 1993, ya que resulta disímil el continuar ejerciendo funciones notariales que anteriormente correspondía a los Tribunales en los lugares donde no había una Notaría Pública, o haber asumido esas funciones con posterioridad a que la ley, hubiera excluido esa competencia a favor de los Tribunales.

- Otorgar el *atraso* solicitado por los administradores de una sociedad mercantil, cuando lo procedente era la declaratoria de quiebra[1].

Independientemente de que la Sala de Casación Civil, haya revocado una decisión por razones de criterio, no puede sancionarse al juez, ya que la revocatoria es intrínseca a la materia de los recursos y el Código de Comercio, prevé que se puede decretar la quiebra, aunque se esté tramitando un beneficio de atraso, al disponer en su artículo 907 que: "Si durante la liquidación se descubriere la existencia de deudas no declaradas por el deudor, o la no existencia de acreencias declaradas por él, o si él no cumple las obligaciones o condiciones que les fueron impuestas relativamente a la administración y liquidación de su patrimonio, o bien si aparece culpable de

[1] TSJ - SPA. Sentencia Nº 0831 de fecha 9-2009-1999-2669. Caso: Carlos Rafael Guía Parra. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/00983-1709-2009-2000-0662.html.

dolo o de mala fe, o que su activo en realidad no ofrece esperanza de pagar la integridad de sus deudas, o siquiera los dos tercios de ellas, el Tribunal, oída la comisión de acreedores, podrá revocar la liquidación amigable y declarar la quiebra y dictar las medidas oportunas para seguir el procedimiento de ésta".

- Por haber tramitado un interdicto restitutorio contra el propietario de un inmueble[1].

En el presente caso, el Consejo de la Judicatura había destituido al juez basándose en un recurso de amparo intentado contra una medida de restitución provisional de la posesión, dictada en el marco de un interdicto restitutorio, en el que se declaró que el juez había actuado con abuso de autoridad, amparo constitucional que fue revocada por la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, que había ratificado la legalidad y regularidad de la actuación del juez de primera instancia, hoy destituido. La revocatoria del amparo constitucional por la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, actuando como juez constitucional, fue la base para que la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia 04 de febrero de 1998, declarase con lugar el amparo constitucional interpuesto contra la destitución acordada. En otras palabras, pese a que la Máxima Autoridad Jurisdiccional, se pronunció con respecto a la regularidad de la actuación del juez sancionado, se mantuvo la calificación

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 465 de fecha 27/03/2001. Caso: Luis Alberto Villasmil. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00465-270301-13906.htm.

de abusiva de la actuación del juez.

### c. Casos referidos a las medidas cautelares innominadas en conflictos societarios

Con respecto a este punto, se analizará globalmente, tres casos en los que se aplicó la causal de abuso de poder como basamento de la destitución de los respectivos jueces, abuso fundado en el hecho de haber dictado medidas cautelares innominadas en procesos relacionados con conflictos societarios; que se refieren al haber dictado medidas cautelares innominadas atinentes a la suspensión de la asamblea de accionistas de una empresa y en nombrar un auxiliar de justicia para que asistiera a las reuniones de la junta directiva, estableciéndose como indispensable su voto para aprobar cualquier acto de disposición en la empresa afectada por la cautela, lo que a criterio de la Sala Político Administrativa, el nombramiento de un Administrador Judicial Especial produce la sustitución de las funciones de la asamblea de accionistas e interviene en la vida de ésta[1], ya que pese a formalmente se le asignan las funciones de Comisario, se prohíbe a la Junta Directiva de la sociedad realizar actos de disposición sin la firma y el consentimiento del Administrador Judicial Especial, convirtiéndolo virtualmente en el administrador único de la sociedad[2]; y por haber decretado una medida cautelar innominada de nombramiento de

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 778 de fecha 23 de mayo de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00778-23507-2007-2004-2562.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No.983 de fecha 01 de julio de 2009. Caso: Carlos Rafael Guía Parra. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/00983-1709-2009-2000-0662.html.

un veedor judicial otorgándole facultades de administración tan amplias equivalentes a un interventor y conferirle atribuciones que sólo pueden ser autorizadas por otro órgano del Poder Público (Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras) y al haber modificado la medida decretada sin antes abrir una articulación probatoria[1].

En el primer caso, es decir, la sentencia No. 778 de fecha 23 de mayo de 2007 emanada de la Sala Político Administrativa, fundamentó su decisión en los siguientes planteamientos:

> "Descritas las anteriores actuaciones y valoradas en su conjunto, pasa la Sala a pronunciarse sobre el falso supuesto alegado por la Inspectoría General de Tribunales, para lo cual se observa:
>
> Nuestro Código de Procedimiento Civil en el capítulo referido a las medidas preventivas, establece:
>
> *"Artículo 585: Las medidas preventivas establecidas en este Título las decretará el Juez, sólo cuando exista riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo y siempre que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama".*
>
> Igualmente, para el caso de las medidas cautelares innominadas, por ser el caso que nos ocupa, el parágrafo primero del artículo 588 *eiusdem*, dispone:
>
> *"Además de las medidas preventivas anteriormente enumeradas, y con estricta sujeción a los requisitos previstos en el artículo 585, el Tribunal podrá acordar las providencias cautelares que considere adecuadas, cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra. En estos casos para evitar el*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 120 de fecha 29 de enero de 2008. Caso: Francis Celta Alfaro. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00120-29108-2008-2006-0718.html.

*daño, el Tribunal podrá autorizar o prohibir la ejecución de determinados actos, y adoptar las providencias que tengan por objeto hacer cesar la continuidad de la lesión (…)".*

Conforme a las referidas normas, el Juez cuenta con la facultad de otorgar medidas cautelares cuando considera que existe riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo. De allí, la posibilidad de decretar medidas preventivas nominadas de la normativa procesal vigente, o de otorgar, en los casos que así lo requieran, medidas de carácter innominado.

Así, la cautela representa una o varias medidas para prevenir la consecución de determinado fin o precaver lo que pueda dificultarlo. Se entiende entonces que todas las medidas cautelares guardan siempre un fin preventivo.

Sin embargo, es importante establecer hasta dónde llega el poder cautelar del juez, de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso, toda vez que las medidas cautelares se justifican en cuanto garanticen que la tardanza de los juicios no afecte el derecho alcanzado por la parte vencedora en el proceso. Lo contrario, esto es, la inexistencia de tales providencias, permitiría que la Justicia, en algunos casos, se viera burlada con una sentencia inejecutable, lo que evidentemente haría perder el sentido que caracteriza a la Justicia material y a la función jurisdiccional misma, en tanto ésta se reserva la resolución de conflictos a fin de evitar la Justicia particular.

En criterio de esta Sala, la facultad cautelar innominada concedida al juez, no está referida a la posibilidad de decretar medidas que en un desatino del funcionario judicial lleven a crear situaciones que aun cuando eventualmente pudieran favorecer a una de las partes, al mismo tiempo, redunden en un perjuicio injusto a la parte contra quien obre la medida. Se trata más bien de escoger la medida que sea más adecuada a las circunstancias que se presenten en el caso sometido a su conocimiento, a fin de preservar, en todo momento, el equilibrio procesal necesario dentro de la actividad jurisdiccional. (Vid. Sentencia de esta Sala N° 00165 del 6 de febrero de 2003).

En el presente caso, como se señaló anteriormente, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial consideró que el Juez Gervis Torrealba, al decretar las medidas cautelares innominadas a las cuales se ha aludido *supra* había

actuado con fundamento en la facultad jurisdiccional que la Ley le confirió, sin extralimitarse en el ejercicio de sus funciones, señalando al respecto, que aun cuando la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal apreció que las medidas dictadas por el juez absuelto eran impertinentes e inadecuadas y habían violado derechos fundamentales de una de las partes, sin embargo consideró que *"tal criterio no puede servir de base para sancionar disciplinariamente al juez denunciado, pues éste es autónomo e independiente al valorar y considerar los hechos objeto de litigio".*

Al respecto, debe indicarse que la función del juez es administrar Justicia dentro de los límites que el ordenamiento jurídico le fija, distribuyendo, en razón de la materia, cuantía y territorio, la competencia específica donde cada uno desarrollará sus funciones.

En tal sentido, para que se verifique el ilícito disciplinario, no basta constatar que se trata de un simple ejercicio de una competencia ajena, sino que será menester que el juez vaya más allá, desplegando una conducta abusiva, desproporcionada de sus deberes legales, que debe poner en evidencia su inidoneidad para ocupar el cargo de juez. Los ejemplos que se señalan para ilustrar mejor lo que constituye dicho concepto, son el caso de un juez civil que ordene un auto de detención o un juez de menores que ordene un reenganche de trabajadores, etc.

Así, el control que se ejerza en vía disciplinaria no puede referirse exclusivamente a la incompetencia procesal, ya que el órgano disciplinario estaría violando con su aplicación, atribuciones de los organismos jurisdiccionales de alzada. (Vid sentencia N° 06035 del 27 de octubre de 2005).

Ahora bien, ocurre que en muchas ocasiones el examen de este ilícito disciplinario podría implicar la revisión de aspectos jurisdiccionales, siempre y cuando se verifique realmente una actuación grave del juez, que ponga en duda su idoneidad para continuar en el ejercicio del cargo, dada la responsabilidad que supone la función de juzgar. De manera que esta Sala ha insistido en muchas oportunidades, por existir una línea divisoria muy fina entre la revisión de aspectos relacionados con la aptitud personal del juez y otros relativos al ámbito jurisdiccional, que es

preciso atender siempre al caso concreto, a fin de limitar el alcance del poder disciplinario de la Administración, de manera que no se invada en forma indebida el campo de actuación jurisdiccional.

Así las cosas, con la autonomía y el respeto debidos a la función jurisdiccional, el ente disciplinario cuenta con la potestad para vigilar el decoro y la disciplina de los tribunales de la República, por lo que sin entrar a examinar o intentar corregir aspectos de naturaleza jurisdiccional, como competencia exclusiva del Poder Judicial, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial está obligada a revisar aquellos aspectos que se enlazan de forma directa con la disciplina del Juez, entre estos, las actuaciones jurisdiccionales susceptibles de producir una vinculación directa con el catálogo de sanciones establecidas en la Ley de Carrera Judicial. (Vid sentencia de esta Sala N° 02429 de fecha 7 de noviembre de 2006).

Siguiendo esas premisas, considera la Sala que el Juez Gervis Torrealba, al dictar la medida cautelar innominada referida a la suspensión de la asamblea de accionistas de la Corporación Digitel, C.A., así como al nombrar un auxiliar de Justicia para que asistiera a las reuniones de la junta directiva, siendo indispensable su voto para aprobar actos de disposición de la referida empresa, impide en gran medida el ejercicio autónomo e independiente de las funciones de los administradores de la sociedad mercantil, limitando su actividad a simples actos de *"disposición necesarios para garantizar que el servicio prestado a los usuarios de la red telefónica que explota dicha compañía no se verá interrumpido".*

Con este acto desproporcionado, el Juez se sustituye en las funciones de la asamblea de accionistas e interviene en la vida de ésta, en forma tal que quebranta el derecho constitucional de asociación, tal como fue señalado por la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal, quien expresamente calificó a ese pronunciamiento del Juez como *"abuso de poder y extralimitación de funciones".*

Las razones planteadas, hacen concluir a esta Sala que no se trata, como se indicara en el acto recurrido, del examen puro y simple de actuaciones jurisdiccionales, pues en la ejecución de dicha actividad, el juez incurrió en irregularidades que

perfectamente eran revisables desde el punto de vista disciplinario, tal y como reiteradamente lo ha establecido esta Sala, al afirmar que el ente disciplinario sí tiene facultad para conocer de algunas de las conductas del juez en ejercicio de funciones jurisdiccionales, siempre que éstas se vinculen de forma directa con las causales que den lugar a sanciones disciplinarias. Lo contrario, esto es, pasar por alto esta clase de conductas que podrían constituir ilícitos disciplinarios, alejaría al propio órgano encargado de su función esencial, pues aun cuando pueden ser resueltas las fallas jurisdiccionales cometidas por el juez a través de la alzada respectiva, quedaría este funcionario judicial exento de responsabilidad disciplinaria."

Mientras que en el segundo caso, es decir, la sentencia No. 2521 de fecha 06 de noviembre de 2001, la Sala Político Administrativa, fundamentó su decisión en las siguientes consideraciones:

*"Estas medidas cautelares distorsionan gravemente la estructura, la naturaleza y la función de los procedimientos de los artículos 290 y 291 del Código de Comercio, los cuales se convierten fraudulentamente en instrumentos de sustitución de los órganos de gestión y de control de la sociedad, causando grave daño a ésta y lesionando moralmente a los directivos suspendidos. Hace patente su ignorancia en materia mercantil y procesal el Juez que acuerde una medida cautelar, nominada o innominada, en los procedimientos de los artículos 290 y 291 del Código de Comercio. Incurre en un fraude procesal el Juez que destituye a los órganos de gestión o de control de la sociedad en estos procedimientos, usurpando las competencias de la asamblea de accionistas, órgano de la sociedad cuyo funcionamiento no puede el Juez paralizar. La máxima potestad conferida legalmente al Juez en los casos de los artículos 290 y 291 del Código de Comercio es la de convocar la asamblea. No puede el Juez, por la vía tortuosa de la medida cautelar innominada, ir más allá de lo que podría ser el contenido de la sentencia definitiva.*

*Una medida preventiva de suspensión de los administradores en el ejercicio de sus cargos no es ni siquiera procedente cuando la propia sociedad acuerda el ejercicio de la acción social contra aquellos, puesto que si la asamblea no los destituye no puede el Juez contrariar la voluntad social. Mucho menos sería pertinente la suspensión como medida cautelar innominada en los litigios entre grupos de accionistas o en los procesos que individualmente los accionistas o los terceros intenten contra los administradores para hacer efectiva su responsabilidad. La destitución del administrador no es consecuencia de ningún fallo definitivo en los procesos mencionados, por lo cual no puede ser objeto de medida anticipatoria la suspensión (ver, sobre este punto, más adelante, el Nº VII del Capítulo XXXIV)..*

*Henríquez La Roche ha propuesto el ejercicio de una acción cautelar autónoma tendiente a prevenir o evitar que la situación irregular o abusiva de los socios mayoritarios se repita en ejercicios económicos subsiguientes, con base en el artículo 16 del Código de Procedimiento Civil. La medida cautelar que recomienda Henríquez La Roche -no dentro de los procedimientos de los artículos 290 y 291 del Código de Comercio, sino dentro del proceso autónomo al cual hace referencia- consiste en el nombramiento de un comisario interino que inspeccione y vigile las operaciones de la sociedad.*

*José Andrés Fuenmayor, destacado procesalista venezolano, considera que son improcedentes las acciones de nulidad contra las decisiones de la asamblea de compañías anónimas mediante el ejercicio de una acción autónoma y diferente del procedimiento establecido en el artículo 290 del Código de Comercio.*

Para el examen de los aspectos sustantivos y procesales de la impugnación de las decisiones de las asambleas de las sociedades anónimas es recomendable la lectura del valioso ensayo de Levis Ignacio Zerpa, titulado “La impugnación de las decisiones de la asamblea en la sociedad anónima”.

Ahora bien, con respecto al problema que se plantea con el cuestionamiento disciplinario de las medidas innominadas que puedan dictarse

dentro de los procedimientos que tengan por objeto controversias de tipo societario, es que se fundamentan en opiniones doctrinales sobre la procedencia o no de ciertas medidas cautelares dentro de procedimientos especiales específicos, con lo cual no se hace ningún tipo de análisis en cuanto a la necesidad, adecuación y proporcionalidad de las medidas dictadas con respecto a las pretensiones concretas debatidas en un proceso.

Recuérdese que la potestad cautelar es inherente a la potestad jurisdiccional por derivar del derecho a la tutela judicial efectiva, la cual se encuentra regulada expresamente en los distintos tipos de procedimientos, encontrándose con que en materia civil, se encuentra expresamente prevista en los artículos 585 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, que a su vez se configura como una norma de derecho común aplicable cuando no existe una regulación especial, por lo que resulta incorrecto aplicar el abuso de autoridad, ya que no se cumple el primero de los requisitos para su procedencia, es decir, la total carencia de base legal en la actuación, máximo cuando la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido que no hay abuso de poder cuando se decreta una medida, ya que la valoración de las pruebas tendentes a demostrar los requisitos de los artículos 585 y 588 del Código de Procedimiento Civil son de naturaleza jurisdiccional[1].

La única manera para que opere el control disciplinario sobre la

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1120 de fecha 27 de junio de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01120-27607-2007-2005-1338.html.

actuación del juez en materia cautelar, se refieren a la adecuación y proporcionalidad de la medida dictada con respecto a las pretensiones que limitarían el ámbito de ejecución de cualquier sentencia favorable, pero nunca aspectos sustantivos de procedencia, ya que ello corresponde a la autonomía del juez no revisable en sede disciplinaria, sin que para ello pueda apoyarse únicamente en la revocatoria de la medida cautelar decretada, incluso hecha en sede constitucional, ya que tal como ha establecido la Sala Político Administrativa, las irregularidades procesales cometidas por el juez que incluso puedan haber sido subsanadas por vía de amparo constitucional, por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia[1].

Con respecto, al tercer caso mencionado, es decir, el decreto de una medida cautelar nombrando un veedor judicial a quien se otorgó facultades de administración tan amplias equivalentes a un interventor y conferirle atribuciones que sólo pueden ser autorizadas por otro órgano del Poder Público (Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras) y el haber modificado la medida decretada sin antes abrir una articulación probatoria, donde la Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, fundamentó configuración de la infracción disciplinaria en los siguientes términos:

> *"Alega la recurrente, que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial calificó su actuación como abusiva por haber designado un veedor judicial y otorgarle mayores facultades que las solicitadas, conferirle atribuciones que sólo pueden ser autorizadas por otro órgano del Poder*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1093 de fecha 22 de julio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01093-22709-2009-2007-0678.html.

*Público -invadiendo la competencia de la Superintendencia General de Bancos y otras Instituciones Financieras- y pretender controlar con dicha medida la actividad bancaria; sin embargo, no señaló dicho órgano cuál fue la competencia invadida ni en qué norma legal está contenida, por el contrario, se limitó a señalar que las funciones otorgadas al veedor judicial se parecen a las de un interventor designado por la mencionada Superintendencia.*

*(...) Determinado lo anterior, observa la Sala que la mencionada Comisión determinó en la Resolución impugnada lo siguiente:*

*"Asimismo, resulta oportuno señalar que si la usurpación de funciones es un vicio de rango constitucional que origina incompetencia manifiesta de un órgano administrativo o judicial, por invadir éste el ámbito de las funciones que corresponden a otro órgano distinto del Poder Público, tal definición no escapa al régimen disciplinario de los jueces, quienes deben actuar dentro del marco legal que atribuye y limita sus funciones.*

*Por tanto, al conferir al veedor judicial atribuciones que sólo pueden ser autorizadas por otro órgano del Poder Público, contravino además el artículo 138 constitucional cuando señala que toda autoridad usurpada es ineficaz, puesto que todas las atribuciones de los órganos del Poder Público están definidas en la Constitución y la Ley.".*

*Del extracto transcrito se aprecia, que la Administración consideró que la Jueza sancionada actuó en contravención del artículo 138 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela al ejercer funciones propias del Poder Público, sin indicar claramente las razones de hecho y de derecho que fundamentan la imputación de la usurpación de funciones en que presuntamente incurrió la abogada Francis Mary Del Valle Celta Alfaro.*

*(...) Aduce la Jueza sancionada, que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial incurrió en el vicio de "abuso o exceso de poder", cuando le imputó la violación del principio dispositivo por otorgar al veedor mayores facultades que las solicitadas por los demandantes en la medida cautelar. Señala, que en materia de medidas cautelares innominadas el Juez, con fundamento en los principios de necesidad, adecuación y proporcionalidad, puede "apartarse de*

*la confección original que de la medida hubiere realizado la parte peticionante de la misma sin que ello pueda constituir, como así lo estableció el acto administrativo, una extralimitación de funciones".*

*Sostiene, que el acto administrativo impugnado está viciado de "falso supuesto de hecho", pues no es cierto que haya existido algún tipo de exceso al decretar la medida cautelar sin previa convocatoria de la parte contra a quien iba dirigida y fundamentar su decisión en el original de un documento privado. Destaca, que los artículos 585 y 588 del Código de Procedimiento Civil no establecen como requisitos de procedencia de las medidas cautelares la previa notificación de la parte demandada, la exigencia de plena prueba ni la consignación de documentos públicos exclusivamente.*

*Por otra parte, sostiene que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial incurrió en abuso o exceso de poder al imputarle la violación del debido proceso de las partes, por haber modificado la decisión que acordó la medida cautelar en referencia sin someterla al control de las mismas; siendo que lo correcto -según la referida Comisión- era abrir una articulación probatoria conforme a lo dispuesto en el artículo 602 y siguientes del Código de Procedimiento Civil para verificar la procedencia de la oposición y, luego, realizar las modificaciones a la medida decretada.*

*Alega, que tales consideraciones vician de abuso o exceso de poder el acto administrativo impugnado, toda vez que las medidas cautelares se caracterizan por su mutabilidad o variabilidad y revocabilidad, pudiendo ser modificadas o revocadas según varíen las circunstancias que justificaron su procedencia y tomando en cuenta el derecho que se intenta proteger, sin que para ello sea necesaria la intervención de las partes.*

*Advierte, que para el momento en que se modificó la medida cautelar, ésta no se había ejecutado, es decir, no había producido sus efectos sobre la esfera de derechos de la parte demandada. Asimismo, destaca que la medida no fue revocada, "simple y llanamente lo que se modificó fue una de las facultades conferidas a dicho veedor por considerarlo necesario para ese momento tal y como se explicó en el auto respectivo, así como*

*la publicación mediante cartel de dicho decreto situaciones estas que no constituyen en si la medida propiamente dicha".*

*Respecto a la obligación de abrir una articulación probatoria de conformidad con el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil, según lo señaló la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial en el acto administrativo impugnado, asegura que el inicio del lapso de oposición requiere que la parte contra quien obre la medida esté a derecho; por lo cual, visto que en el caso concreto la parte demandada estaba conformada por un litisconsorcio pasivo, era necesario que todos los integrantes de ese litisconsorcio estuviesen notificados.*

*Asimismo, alega que no existió subversión del procedimiento y, por ende, abuso de autoridad, pues no estaba dentro de sus funciones ordenar una articulación probatoria ni habían transcurrido los tres (3) días a que se refiere el mencionado artículo 602.*

*Ahora bien, de lo anterior se infiere que la abogada Francis Mary Del Valle Celta Alfaro denuncia la errónea interpretación de las normas legales que regulan la tramitación y procedencia de las medidas cautelares; lo cual a juicio de esta Sala, más que configurar los vicios de abuso o exceso de poder y falso supuesto de hecho, son alegatos que se relacionan con el falso supuesto de derecho en que eventualmente podría haber incurrido la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial.*

*(...) Una vez revisadas las actuaciones en el expediente administrativo, se evidencian los siguientes hechos:*

*Ahora bien, en el ejercicio de la actividad jurisdiccional los jueces están facultados para dictar medidas preventivas cuando en el caso concreto se verifique la existencia de los requisitos exigidos en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil. Tales medidas están expresamente establecidas en el artículo 588 eiusdem, a saber: i) embargo de bienes muebles; ii) secuestro de bienes determinados; iii) prohibición de enajenar y gravar; y, iv) las denominadas medidas cautelares innominadas.*

*Las últimas medidas mencionadas -esto es, las innominadas- se encuentran previstas en el Parágrafo Primero del aludido artículo 588, el cual establece que, además de requerir la verificación de*

*los requisitos exigidos en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, procederán "cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra. En estos casos para evitar el daño, el Tribunal podrá autorizar o prohibir la ejecución de determinados actos, y adoptar las providencias que tengan por objeto hacer cesar la continuidad de la lesión".*

*En atención a las disposiciones legales que regulan la materia en consonancia con lo esgrimido por la recurrente, estima la Sala que para la procedencia de las medidas cautelares el Legislador no establece un tipo de prueba específico que deban las partes consignar. En efecto, sólo se exige que se acompañe un medio de prueba que constituya grave presunción del riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo y del derecho que se reclama (artículo 585 del Código de Procedimiento Civil); razón por la cual, no sería contrario a derecho la valoración prima facie del original del contrato de venta del cien por ciento (100%) de las acciones de la sociedad mercantil Banplus Entidad de Ahorro y Préstamo, C.A., para otorgar la medida cautelar innominada.*

*Asimismo, es importante destacar que dada la urgencia y necesidad de las medidas cautelares por estar en juego los derechos e intereses de los solicitantes, éstas deben decidirse en forma expedita, sin que constituya un vicio de la decisión el que la parte demandada no haya sido notificada. Tal proceder, de ninguna manera implica la violación de los derechos de la parte a quien va dirigido el decreto cautelar, toda vez que el ejercicio de su derecho a la defensa podrá ejercerse con la respectiva oposición a la medida.*

*En otro sentido, aprecia la Sala que el Juez tiene amplias facultades para decretar las medidas provisionales que considere necesarias e idóneas para asegurar las resultas del juicio y, en general, proteger los derechos de la parte que las solicite, así como para modificarlas o revocarlas. De manera que el Juez no se encuentra atado a lo pedido por el demandante en su solicitud -sin que ello se traduzca en la transgresión del principio dispositivo que lo rige- lo cual no es óbice para que la inconformidad de cualquiera de las partes con la medida adoptada se haga valer, igualmente, en la incidencia de*

*oposición.*

*Sin perjuicio de lo anterior observa la Sala que, en fecha 28 de septiembre de 2004, el abogado Julio César Passariello Goeldlin se opuso a la medida cautelar innominada. Conforme a lo dispuesto en el Parágrafo Segundo del antes mencionado artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, "[c]uando se decrete alguna de las providencias cautelares previstas en el Parágrafo Primero [entiéndase medidas innominadas], la parte contra quien obre la providencia podrá oponerse a ella, y la oposición se sustanciará y resolverá conforme a lo previsto en los artículos 602, 603 y 604 de este Código".*

*De esta forma, si bien el Juez está facultado para modificar las decisiones que en materia cautelar emita cuando las circunstancias del caso así lo ameriten, no es menos cierto que la parte demandada se dio por notificada y formuló oposición, por lo cual la Jueza sancionada debió tramitar dicha oposición -previa notificación de todos los codemandados- en vez de dictar otro auto modificando las facultades del veedor judicial.*

*En este sentido, transcurrido el lapso previsto por la Ley para que tuviera lugar la articulación probatoria a que se refiere el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil -la cual se abre de pleno derecho- correspondía decidir la incidencia, pudiendo en esa decisión modificar la medida en los términos en que fue modificada en el auto de fecha 29 de septiembre de 2004, si lo consideraba pertinente.*

*No pasa inadvertido que la recurrente emitió un pronunciamiento sobre la oposición -indicando que ésta se resolvería en la oportunidad correspondiente- sin embargo, no consta en autos que se haya decidido. Sobre este particular se evidencia, que además de que la modificación de la medida sucedió a la oposición planteada por el abogado Julio César Passariello Goeldlin, la recurrente continuó pronunciándose sobre la medida, ordenó su ejecución -la cual se materializó- y, finalmente, acordó la suspensión provisional del veedor judicial -con ocasión de las observaciones hechas por el Superintendente de Bancos y Otras Instituciones Financieras- hasta tanto constase en autos la opinión de la Procuradora General de la República, sin resolver la incidencia de oposición, transgrediendo, así, el orden procedimental y violentando los derechos a la*

*defensa y al debido proceso de la parte demandante"*[1].

El criterio jurisprudencial citado resulta controvertible toda vez que si el abuso de autoridad requiere inexorablemente que haya una total carencia de base legal en la actuación[2], ello quedaría excluido cuando se reconoce que el Juez tiene amplias facultades para decretar las medidas provisionales que considere necesarias e idóneas para asegurar las resultas del juicio y en general, proteger los derechos de la parte que las solicite, así como para modificarlas o revocarlas, siendo contradictorio que en sede disciplinaria, se cuestione el derecho a la medida y a su vez, su modificación, cuando la modificación, efectuada con anterioridad a cualquier actuación material de ejecución, viene a satisfacer el criterio del órgano disciplinario.

Por otra parte, el abuso de autoridad como causal disciplinaria, por la finalidad que persigue, debe tener en cuenta, la actividad abusiva desplegada y no solamente el acto formal no ejecutado, máxime cuando, según el criterio de la Sala Político Administrativo, no constituye una infracción, las irregularidades procesales cometidas por el juez que incluso puedan haber sido subsanadas por vía de amparo constitucional[3].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 120 de fecha 29 de enero de 2008. Caso: Francis Celta Alfaro. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00120-29108-2008-2006-0718.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 1120 de fecha 27 de junio de 2007. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/01120-27607-2007-2005-1338.html.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 1093 de fecha 22 de julio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01093-22709-2009-2007-0678.html.

- Concederle a un administrador judicial, nombrado dentro de un procedimiento de partición de herencia, facultades de disposición sobre un bien perteneciente a la comunidad hereditaria. (T.S.J - Sala Político Administrativa. Sentencia No. 2319 de fecha 25 de octubre de 2006. Caso: Inspectoría General de Tribunales[1]. Ratificado por la Sala Político Administrativa. Sentencia No. 974 de fecha 13 de junio de 2007. Caso: Antonio José Lilo Vidal[2]).

Con respecto a este caso, independientemente de la adecuación del supuesto de hecho analizado a la causal de destitución aplicada, se plantea una irregularidad referida a que los mismos magistrados que declararon con lugar la demanda de nulidad interpuesta por la Inspectoría General de Tribunales (Sentencia No. 2319 de fecha 25 de octubre de 2006), en la que se había ordenado a la comisión dictar un nuevo acto administrativo conforme a los razonamientos expuestos en ese fallo, fueron quienes conocieron el recurso de nulidad interpuesto contra dicho nuevo acto (Sentencia No. 974 de fecha 13 de junio de 2007), con lo que se desnaturalizó el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, en virtud de que los magistrados que conocieron el recurso de nulidad interpuesto por el juez destituido, había emitido opinión previa sobre la naturaleza de la falta disciplinable al conocer del recurso de nulidad interpuesto por la Inspectoría General de Tribunales.

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2319 de fecha 25 de octubre de 2006. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Octubre/02319-251006-2005-0031.htm.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 974 de fecha 13 de junio de 2007. Caso: Antonio José Lilo Vidal. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/00974-13607-2007-2005-4804.html.

## 15. **Actuar estando legalmente impedidos**

El actuar estando legalmente impedidos, está previsto como la décima quinta causal que permite destituir al juez del cargo con la inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Judicial, con lo que se sanciona al juez que habiéndose inhibido o recusado, continuara sustanciando la causa, o en los casos donde encontrándose la causa suspendida o paralizada, el juez hubiera hecho alguna actuación distinta a las tendentes a la reanudación del proceso en el caso de la paralización de la causa.

Con fundamento en esta nueva causal, no prevista anteriormente en la Ley de Carrera Judicial, ni la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, se deben sancionar aquellas conductas, anteriormente catalogadas como abuso de autoridad, tales como continuar conociendo una causa, luego de haberse inhibido, lo que se trató de justificar en el error involuntario[1]; el haber indicado al Juez Ejecutor, que procediera a la ejecución de la medida acordada por un juez (quien conocía del asunto y que con ocasión de la recusación sobrevenida remitió el expediente a otro juez), luego de haberse inhibido para el conocimiento de la causa, por ser parte interesada en el juicio[2], no pudiéndose continuar

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 131 de fecha 31 de enero de 2007. Caso: Beatriz Senaida Angarita Ávila. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Enero/00131-31107-2007-2003-0979.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 2514 de fecha 29 de noviembre de 2006. Caso: Freddy Álvarez Berneé. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/02514-091106-2002-0821.htm.

aplicando la anterior causal referida incurrir en abuso de autoridad, extralimitación o usurpación de funciones so pena de incurrir en el vicio de falso supuesto de derecho.

Esta nueva causal de infracción disciplinaria, se aplica a las actuaciones realizadas con posterioridad a una recusación o inhibición, no siendo aplicable para sancionar al juez por no haberse inhibido inmediatamente de conocer una causa en la cual existía alguna causal de inhibición, ya que está previsto como causal de suspensión en el numeral 8º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana que establece: *"Son causales de suspensión del juez o jueza: ... 8. No inhibirse inmediatamente después de conocida la existencia de causal de inhibición".*

Por último, en lo que respecta a la paralización o suspensión de la causa, la sanción de destitución se debe aplicar sobre la base de la gravedad de la actuación efectuada, toda vez que no constituyen infracciones disciplinarias, las irregularidades procesales cometidas por el juez que incluso puedan haber sido subsanadas por vía de amparo constitucional por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia[1], pudiéndose subsumir dentro de la causal de amonestación escrita conforme a la causal prevista en el numeral 6º del artículo 31 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que contempla como causal de amonestación el "Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1093 de fecha 22 de julio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01093-22709-2009-2007-0678.html.

cualquier diligencia propia de éstos", según la tendencia jurisprudencial analizada en su oportunidad, aunque la opinión del autor, es contraria a admitir el control disciplinario sobre los errores judiciales, distintos a los errores inexcusables, por ser ellos materia de los recursos judiciales.

## 16. Omitir, alterar o celebrar irregularmente la distribución de expedientes o de cualquier forma influir intencionalmente para modificar resultados

El numeral 16º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estipula como causal de separación definitiva del juez de la función jurisdiccional, con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier cargo dentro del Poder Judicial, el omitir, alterar o celebrar irregularmente la distribución de expedientes o de cualquier forma influir intencionalmente para modificar resultados, con lo cual se está garantizando la imparcialidad y transparencia del sistema de administración de justicia dado que el mecanismo de distribución de expedientes busca la equitativa repartición de los mismos entre los tribunales y fundamentalmente, asegurar la imparcialidad en el conocimiento de los asuntos que se sometan a la consideración de aquéllos[1].

La causal analizada sanciona varias conductas imputables al juez, referidas a la recepción y a la tramitación de una causa, por haber omitido la

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2325 del 25 de octubre de 2006. Caso: Carmen Isabel García Coronado. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Octubre/02325-251006-2001-0787.htm.

distribución de expedientes, alterar o celebrar irregularmente la mencionada actividad cuando corresponda al juez funciones de distribución; o influir intencionalmente para modificar los resultados del reparto, lo que opera en cualquier circunstancia en la que el juez no tiene el control directo de la distribución, con lo que se amplía las causas de destitución del juez previstas en el artículo 40 numeral 14º de la Ley de Carrera Judicial que establecía: "Sin perjuicio de las responsabilidades penal y civil a que hubiere lugar, los jueces serán destituidos de sus cargos, previo el debido proceso, por las causas siguientes: ... 14. Cuando omitan la distribución de los expedientes cuando ésta sea obligatoria, o la realicen en forma irregular".

Con respecto a la omisión de la distribución de expedientes, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 13 de fecha 14 de enero de 2009[1], la consideró como una infracción disciplinaria, el recibir una querella directamente sin la debida distribución, alegando que la Oficina Distribuidora no recibía demandas sino en el horario establecido a tal efecto, lo cual se fundamentó en las siguientes consideraciones:

> *"Determinó el órgano sancionador que el actor cometió una acción contraria a la ley, al admitir una acción penal presentada ante su Despacho, sin darle cumplimiento a la distribución de la misma. En ese sentido, consideró que el hecho de recibir una querella le generaba la obligación en todo caso de remitirla a la Oficina Distribuidora de Expedientes a los fines de su distribución y no admitirla, pues estaba impedido legalmente para ello; al hacerlo, de la manera que lo hizo, traspasó los límites de su competencia, ya que al reservarse el conocimiento de dicha querella, desnaturalizó la creación y funcionamiento de la Oficina Distribuidora de Expedientes y conculcó los principios de imparcialidad y de igualdad de las partes, generando*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 13 de fecha 14 de enero de 2009. Caso: Carlos Andrés Pérez Pérez http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Enero/00013-14109-2009-2000-1275.html

*dudas sobre la transparencia de la función jurisdiccional, concluyendo la Comisión que dicho proceder lo hacía estar incurso en la falta disciplinaria prevista en el numeral 14 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial.*

*De otra parte, señaló la Comisión que el recurrente decretó una medida cautelar de prohibición de enajenar y gravar así como la suspensión de la ejecución de un fallo, dictado el 20 de diciembre de 1993 por el Juzgado Décimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas en la causa signada con el número 19.009, ordenando a ese Juzgado que se abstuviera de realizar cualquier acto de ejecución de dicha sentencia, hasta tanto el Juzgado Penal correspondiente dictara decisión en contra del ciudadano Rodolfo Estrada Tobía; lo cual en su criterio constituía una flagrante violación del régimen de competencia legalmente establecido.*

*Del mismo modo, consideró el órgano sancionador que con su acción el recurrente irrespetó el principio de jerarquía, pues si bien es cierto que la ejecución la estaba practicando un tribunal de primera instancia en lo civil, también es cierto que dicho juzgado estaba cumpliendo con la sentencia de fecha 01-07-99, emanada del más alto Tribunal de la República, que a través de su Sala de Casación Civil casó de oficio el fallo dictado por el Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, y ordenó continuar con los trámites de ejecución de su sentencia.*

*Es por ello que consideró la Comisión que al ordenar la suspensión de la ejecución del fallo dictado por el Juzgado Décimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el actor se extralimitó en sus funciones incurriendo en abuso de autoridad, lo cual configura la falta disciplinaria prevista en el numeral 16 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial y en el ordinal 7° del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura.*

*De lo antes expuesto se evidencia que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial expresó en el acto recurrido los motivos en los cuales fundamentó su decisión, permitiéndosele así al recurrente el ejercicio pleno de su derecho a la defensa, mediante la impugnación de los razonamientos utilizados para proceder a su destitución.*

*Igualmente debe advertirse, como se dijo en el punto anterior, que al momento de dictar el acto recurrido la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial hizo un recuento de las defensas aportadas por el recurrente, dejando constancia de que*

*cursaban del folio 155 al 188 del expediente disciplinario, y si bien no desvirtuó cada una de ellas, no quiere decir que no las tomó en cuenta, sino que simplemente no consideró que las mismas justificasen las actuaciones irregulares imputadas al accionante.*

*A mayor abundamiento, observa la Sala que justificó el accionante el hecho de haber tramitado ante su tribunal una querella sin la requerida y obligatoria distribución previa ya que para esa época "estábamos en plena fase de transición de la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal, y la oficina de distribución de expediente penales estaba colapsada, y era un hecho público y notorio conocido por todos los abogados y público en general, de que dicha oficina un día aceptaba expediente y otros días no lo hacía, y los abogados hacían sus peticiones directamente ante los jueces de control correspondiente que eran insuficiente, y las querellas les correspondía conocer a los jueces de control de la época de transición que actuaron igual que yo deben ser destituido, por cuanto aceptaron mas de un amparo directamente ante su tribunal, por cuanto el Código Orgánico Procesal Penal lo disponía sí. De modo que no traspase los limites de mi competencia; mas bien actué dentro de la dinámica del proceso penal." (Sic)*

*Con relación a dicha defensa, advierte la Sala que según consta de diligencia de fecha 19 de julio de 1999, la querella por fraude incoada contra el denunciante, ciudadano Rodolfo Estrada Tobía, y otros fue presentada directamente ante el Tribunal a cargo del recurrente, en vista de que según el diligenciante "hago la aclaratoria al honorable Tribunal que a esta hora dos y cincuenta y siete minutos de la tarde no reciben en la Oficina Distribuidora de Expedientes de este edificio escritos presentados por particulares porque el servicio está abierto para ellos hasta las dos de la tarde, por lo tanto solicito de este Juzgado de Control reciba la querella y le dé el trámite que corresponda". Cabe destacar que la referida diligencia aparece firmada por el recurrente.*

*Lo anterior, demuestra que la decisión tomada por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial estaba ajustada a derecho, pues como se desprende de la diligencia descrita, la justificación para presentar la querella directamente sin la debida distribución y su aceptación por parte del recurrente, era que la Oficina Distribuidora no recibía demandas sino en el horario establecido a tal efecto; lo cual hace surgir suspicacias en el proceder del actor al aceptar la misma y, en efecto, compromete la debida imparcialidad a la que como Juez de la República estaba obligado, encuadrando su proceder, como bien concluyó el órgano disciplinario, en el numeral 14 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial, en el cual se prevé que*

*los jueces serán destituidos de sus cargos cuando omitan la distribución de los expedientes cuando ésta sea obligatoria, o la realicen en forma irregular...”*

De acuerdo con el criterio jurisprudencial transcrito, la omisión de la distribución de expedientes, como infracción disciplinaria, se produce por la recepción de una demanda sin el debido reparto previo, aunque se alegue que la Oficina Distribuidora no recibía demandas sino en el horario establecido a tal efecto; sin embargo, con abstracción al antecedente jurisprudencial citado, tal premisa no puede considerarse con efectos absolutos, ya que en opinión del autor, resulta válida la desaplicación expresa y suficientemente motivada del régimen legal de distribución de los expediente en protección del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, verbigracia, para admitir una demanda a los fines de impedir la caducidad, o para expedir las copias certificadas del libelo de demanda para su correspondiente registro a los fines de interrumpir la prescripción, o incluso, aunque nada aconsejable según el desarrollo jurisprudencial en materia disciplinaria, a los fines de dictarse alguna medida cautelar siempre que exista una clara adecuación entre las pretensiones deducidas y la medida solicitada y que se encuentre claramente demostrada la urgencia en la omisión de la distribución administrativa de expedientes más allá de la demostración del periculum in mora establecido como requisito de procedencia de las medidas cautelares.

Con respecto a las irregularidades cometidas en la distribución de expedientes, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No 1448 de fecha 08 de agosto de 2007. Caso: Caso: Eloísa

Sánchez Brito[1], ha considerado que se encuentra incurso en esta causal disciplina, el haber asesorado al personal administrativo que maneja el sistema automatizado de distribución de causas para devolver los recaudos a la parte actora quien estaba inconforme con la Jueza a la que le correspondió la causa, lo cual fundamentó en las siguientes consideraciones:

> *"... se aprecia que por decisión de fecha 20 de septiembre de 2005, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial acordó la destitución de la recurrente, por sus actuaciones como Jueza Profesional Unipersonal N° 1 de la Sala de Juicio del Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, al encontrarla responsable de las faltas disciplinarias previstas en los numerales 2, 14 y 16 de la Ley de Carrera Judicial, en concordancia con los numerales 2 y 7 del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura.*
>
> *En primer lugar, el órgano administrativo consideró que la recurrente cometió el ilícito disciplinario establecido en el numeral 14 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial, al haber quedado demostrado "el irregular manejo en la distribución de expedientes, toda vez que la jueza no negó en la audiencia haber intervenido personalmente en la distribución de una solicitud de colocación familiar, afirmando que se asesoró con el personal administrativo que maneja el sistema automatizado de distribución de causas para devolver los recaudos a la parte actora quien estaba inconforme con la Jueza a quien le correspondió la causa".*
>
> *Al respecto, esta Sala observa que la recurrente en su recurso de reconsideración, al defenderse de la precitada imputación efectuada por el órgano administrativo, señaló que: "…el sistema de distribución fue implementado por el Departamento de Informática, quien en todo caso es responsable de la*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No 1448 de fecha 08 de agosto de 2007. Caso: Caso: Eloisa Sánchez Brito. Tomada de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/agosto/01448-8807-2007-2005-5552.html

*distribución, pues quien creó, coordina y dirige todo el sistema (…) en todo caso, si fue un error devolver los documentos al usuario, no es menos cierto que sólo pudiéramos hablar de violentar el sagrado derecho de acceso a la justicia cuando no le damos oportuna respuesta al usuario que insiste en que sean devueltos los documentos solicitados…", señalando asimismo que "…no existe ni ha existido manejo irregular de la distribución (…) pues escapa de mi responsabilidad, por no ser yo la encargada de este sistema, diseñado e implantado por la Receptoría Civil…".*

*Sobre este aspecto, la Sala observa que el numeral 14 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial, prevé la medida de destitución de los jueces "Cuando omitan la distribución de los expedientes cuando ésta sea obligatoria, o la realicen en forma irregular".*

*Así las cosas, debe precisarse que la anterior disposición normativa resulta aplicable a todos los jueces de los Tribunales de la República, tengan o no atribuidas funciones de distribución, pues el que ejerza esta función estará en el deber de cumplir con las exigencias relativas a dicho procedimiento, entre otras, la recepción de los expedientes y su asiento en el respectivo libro, en el orden y horario que correspondan, para el respectivo sorteo, y el que no, deberá velar que en las causas que lleguen a su despacho lo hayan cumplido previamente.*

*Lo anterior, debido a que dicho mecanismo atiende a la equitativa repartición de los expedientes entre los tribunales y fundamentalmente a la imperiosa necesidad de velar por la imparcialidad en el conocimiento de los asuntos que se sometan a la consideración de aquéllos. (Vid., sentencia N° 02325 del 25 de octubre de 2006).*

*Siendo ello así, y visto que la recurrente no desvirtuó dicha denuncia, limitándose a señalar que no era su responsabilidad la distribución de los expedientes, debe esta Sala concluir que estuvo ajustada a derecho la decisión tomada por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial. Así se decide.*

*Por otra parte, la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial consideró* que la Jueza estaba igualmente incursa en la referida causal de destitución

> contemplada en el numeral 14 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial, por considerar que *"También se observan irregularidades en el manejo del expediente N° 9.135, cuando la Jueza omitió la redistribución del mismo, por una supuesta falta de juez, circunstancia que no está evidenciada en el referido expediente".*

El planteamiento jurisprudencial transcrito, resulta cuestionable, porque se apoya en la devolución hecha a instancia de parte de los recaudos presentados con ocasión a una demanda, bajo el alegato de inconformidad de la parte actora con la Jueza a quien le correspondió la causa, lo que, por sí solo, no puede considerarse una irregularidad disciplinaria, por no haberse indicado ni en el acto administrativo dictado por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial ni en la sentencia de la Sala Político Administrativa, que se había procedido a redistribuir la causa por razones de la presunta inconformidad, siendo incluso más grave el acto administrativo sancionatorio se fundó en que la infracción cometida "s*e encuentra demostrado el irregular manejo en la distribución de expedientes, toda vez que la jueza no negó en la audiencia haber intervenido personalmente en la distribución de una solicitud de colocación familiar, afirmando que se asesoró con el personal administrativo que maneja el sistema automatizado de distribución de causas para devolver los recaudos a la parte actora quien estaba inconforme con la Jueza a quien le correspondió la causa. También se aprecian irregularidades en el manejo del expediente N° 9.135, cuando la jueza omitió la redistribución del mismo, por una supuesta falta de juez, circunstancia que no está evidenciada en el referido expediente. Con relación a la distribución de los expedientes es necesario resaltar que su finalidad es la seguridad que representa para las partes el que la distribución de expedientes, entre varios tribunales de la misma instancia, se realice*

*legalmente y de manera regular, lo que traduce además la garantía de una actuación transparente en la distribución. Por todo ello, resulta evidente para esta Comisión, que la jueza acusada con su intervención, hizo irregular la distribución de expedientes, conducta que se subsume en el numeral 14 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial. Así se declara",* con lo que se impone la carga de la prueba de desvirtuar los hechos imputados al juez investigado, que evidentemente constituye una violación a la presunción de inocencia, que fue ratificado con la Sala Político Administrativo, cuando ante el alegato de "…el sistema de distribución fue implementado por el Departamento de Informática, quien en todo caso es responsable de la distribución, pues quien creó, coordina y dirige todo el sistema (…) en todo caso, si fue un error devolver los documentos al usuario, no es menos cierto que sólo pudiéramos hablar de violentar el sagrado derecho de acceso a la justicia cuando no le damos oportuna respuesta al usuario que insiste en que sean devueltos los documentos solicitados…", señalando asimismo que "…no existe ni ha existido manejo irregular de la distribución (…) pues escapa de mi responsabilidad, por no ser yo la encargada de este sistema, diseñado e implantado por la Receptoría Civil…", por el simple alegato de que la " normativa resulta aplicable a todos los jueces de los Tribunales de la República, tengan o no atribuidas funciones de distribución" lo que en opinión del autor es contrario al principio de personalidad de las sanciones.

Por último, conviene señalar que la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1242 de fecha 11 de julio de 2007, calificó como causal de amonestación escrita las irregularidades cometidas en la distribución de expedientes, lo que se fundamentó en las siguientes consideraciones:

*"Para la Sala no quedan dudas que en el presente caso se incurrió en una serie de irregularidades respecto de la distribución del libelo signado con el N° 65 de fecha 6 de agosto de 2003, contentivo de la demanda que por cumplimiento de contrato interpusiera la sociedad mercantil Desarrollos Cineocio S.L. contra las empresas Cines Unidos, C.A. y Unibox, C.A., por cuanto:*

*1.- Una vez recibido el libelo para su distribución ante el Juzgado Octavo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, le fue asignado el N° 65 y anotado en el libro de distribución de causas N° 6, a los efectos consiguientes.*

*2.- Consta de las copias del referido libro de distribución, así como del cuadro realizado por el tribunal distribuidor del sorteo N° 083, que el mencionado libelo N° 65, correspondió al Juzgado Sexto de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial.*

*3.- Posteriormente, el libro de distribución de causas fue alterado, específicamente en el renglón destinado a las anotaciones correspondiente a la identificación de las partes de la demanda signada con el N° 65 de fecha 6 de agosto de 2003, observándose nombres distintos a los asentados originalmente.*

*4.- Aunado a lo antes expuesto, se extravía el libro de distribución de causas N° 6, donde constaban las anotaciones del sorteo de fecha 6 de agosto de 2003.*

*5.- Paralelamente a estas actuaciones, el libelo N° 65, correspondiente a la demanda antes identificada, una vez retirado el 7 de agosto de 2003 del Juzgado Distribuidor, por un funcionario adscrito al Juzgado Sexto de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, fue extraviado, así como la hoja del libro de control interno llevado por el último juzgado mencionado, donde fue anotada la referida demanda.*

*6.- Extraviado el libelo N° 65 del Juzgado Sexto de Primera Instancia, aparece en el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, un libelo donde las partes, la acción incoada y la fecha de distribución son las mismas al antes identificado, pero en este caso signado con el N° 119.*

*Respecto a las consideraciones establecidas anteriormente se observa que frente a éstos, el recurrente manifiesta que una vez recibida, distribuida y entregada la causa al tribunal correspondiente, cesan sus funciones como distribuidor y que por tanto, una vez retirado el libelo por el tribunal cuyo conocimiento le fue asignado, el distribuidor pierde competencia para actuar, lo cual en principio comparte esta Sala.*

*No obstante, si bien el acto de distribución cumplió en principio con los extremos de ley al haberse verificado conforme lo establece la Resolución N° 159 de fecha 6 de marzo de 1995, emanada del extinto Consejo de la Judicatura, en el presente caso, existen pruebas suficientes que determinan las irregularidades cometidas en la distribución del libelo de demanda N° 65 de fecha 6 de agosto de 2003, a cargo del juez recurrente.*

*Dentro de las causas que determinan las referidas irregularidades, están: i) haberse alterado el libro de distribución de causas N° 6, ii) el extravío del referido libro, iii) el extravío del mencionado libelo N° 65, distribuido el 6 de agosto de 2003 y, iv) el haber aparecido un libelo con características similares al antes mencionado, pero en este caso distinguido con otro número y en otro juzgado; todos estos hechos determinan que en el presente caso correspondía al juez distribuidor tomar las medidas necesarias tendentes a reestablecer la situación infringida.*

*En efecto, era al juez distribuidor, a quien le correspondía en este caso, realizar todas las gestiones necesarias a fin de evitar que las irregularidades cometidas se materializaran, por ser éste quien tenía conocimiento directo de los hechos, al constatar y reconocer no sólo la alteración del libro de distribución de causas, sino el extravío del mismo y más aún, saber que el libelo cursante ante el Juzgado Primero de Primera Instancia bajo el N° 119, no había sido legalmente distribuido el 6 de agosto de 2003, por no constar en el libro respectivo, registro alguno de que el mencionado libelo N° 119, correspondiera a la demanda de cumplimiento de contrato interpuesta por Desarrollos Cineocio S.L. contra las empresas Cines Unidos, C.A. y Unibox, C.A.*

*Ahora bien, a juicio de esta Sala, el funcionario recurrente, con su omisión incumplió algunos de los valores fundamentales que*

*debe encarnar todo Juez, como ser responsable, diligente, ante la solución de los conflictos que se presentan ante su despacho, pues, si bien la normativa legal que rige el procedimiento de distribución de causas no establece cuáles son las medidas a tomar ante las irregularidades que puedan presentarse en el acto de distribución, o la conducta que debe asumir el juez en cumplimiento de esta función administrativa, por su condición propia, en la que se requiere de una responsabilidad especial, debe estar capacitado no sólo para solucionar éstas irregularidades, sino para resolver cualquier otra que ante él se presente; por ello para el operador de justicia es fundamental y necesario no sólo aplicar la norma, sino interpretarla y profundizarla, para así cumplir con el propósito y finalidad en ella contenidos.*

*En consecuencia, al haberse originado las irregularidades denunciadas en la distribución de la causa N° 65 de fecha 6 de agosto de 2003, era al juez distribuidor a quien en principio le correspondía tomar las medidas necesarias, pues los hechos denunciados determinan la manipulación de la referida causa a los fines de burlar el acto de distribución.*

*En el presente caso, estima la Sala que el juez a cargo del Juzgado Octavo de Primera Instancia, en sus funciones de distribuidor de causas, ha debido recabar de manera inmediata el libelo signado con el N° 119, cursante ante el Juzgado Primero de Primera Instancia, por tener conocimiento directo de que el mismo no fue debidamente distribuido o asignado a dicho juzgado, más aún cuando en el presente caso estaba próximo a hacer uso de sus vacaciones vencidas; y no esperar –como en efecto lo hizo la Jueza Suplente- previa solicitud de parte y de manera tardía, a informar lo sucedido al mencionado tribunal luego de transcurrido más de veinte (20) días desde la fecha en la que se suscitaron los hechos.*

*En este sentido, la Sala insiste en que si bien el Juez distribuidor no estaba llamado a determinar las causas del extravío del libelo identificado con el N° 65, sí debió, conforme a las irregularidades acaecidas, solicitar que el libelo signado con el N° 119, fuese remitido al mencionado Juzgado Sexto de Primera Instancia, no por tener la convicción de que se trataba del mismo libelo extraviado, sino por haber determinado que la referida demanda,*

*le había correspondido al mencionado Juzgado Sexto de Primera Instancia, según el acto de distribución de fecha 6 de agosto de 2003.*

*Ahora bien, lo antes expuesto, no determina la intromisión en la independencia y autonomía propia de los otros jueces involucrados -como lo señala el recurrente- por cuanto, al estar referida la denuncia formulada en su contra "a los actos irregulares cometidos en la distribución del libelo N° 65", era al tribunal a su cargo, en función de distribuidor de turno, al que le correspondía no sólo tomar las medidas necesarias a fin de que la distribución de causas gozara de la debida transparencia y seriedad, sino que, en el ejercicio de estas funciones administrativas podía, como superior inmediato, abrir los procedimientos correspondientes al personal a su cargo y en caso de estar involucrados, proceder a sancionarlos.*

*Con vista a lo antes expuesto, considera este órgano jurisdiccional que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial no incurrió en el vicio de falso supuesto alegado por el recurrente, toda vez que en efecto, al no haber actuado de manera diligente a fin de evitar se burlara el acto de distribución, incurrió en una conducta que acarrea la sanción disciplinaria impuesta, conforme lo prevé el ordinal 11 del artículo 37 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura."*[1]

De acuerdo con el criterio jurisprudencial transcrito, se declara la responsabilidad del juez bajo el alegato de que era "al juez distribuidor a quien en principio le correspondía tomar las medidas necesarias, pues los hechos denunciados determinan la manipulación de la referida causa a los fines de burlar el acto de distribución", todo relacionado con la alteración del Libro de Distribución de Causas, llevado por el Tribunal correspondiente, detectado con posterioridad a la recepción de la demanda en el Tribunal de destino, por denuncia de la parte. En este caso, se aplicó la sanción de amonestación

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1242 de fecha 11 de julio de 2007. Caso: Carlos Joaquín Spartalian Duarte. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/01242-12707-2007-2005-0045.html

escrita, no haber actuado de manera diligente a fin de evitar se burlara el acto de distribución, no haber tomado las precauciones necesarias a fin de que la distribución de causas gozara de la debida transparencia y seriedad, y no abrir los procedimientos correspondientes al personal a su cargo y en caso de estar involucrados, proceder a sancionarlos.

Sin perjuicio de efectuar pronunciamiento sobre el mérito de la responsabilidad disciplinaria del juez en este último caso analizado, llama la atención la dualidad de criterios utilizados en la materia, ya que por una parte se sanciona y destituye a una juez por no haber negado su participación en la devolución de los recaudos solicitados por la parte por la inconformidad con el resultado de la distribución y por otra, se aplica la sanción de amonestación del juez, cuando entre sus considerandos se encuentra las alteraciones del libro de distribución de causas, advertidas cinco días después en virtud de la denuncia de una de las partes, extravíos de libros, expedientes y copias y donde se habla de la inactividad en la apertura de los procedimientos disciplinarios correspondientes al personal a su cargo.

**17. Causar daños intencionalmente por si o por interpuestas personas, en los locales, bienes materiales o documentos del tribunal**

El ordinal 17º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana contempla como causal de destitución con inhabilitación temporal para el desempeño de funciones dentro del Sistema de Justicia, el causar daños intencionalmente por sí o por interpuestas personas,

en los locales, bienes materiales o documentos del tribunal, con lo cual se sanciona disciplinariamente, a aquel juez que de modo intencional, es decir, excluyéndose de la tipificación la imprudencia, negligencia, impericia o inobservancia de leyes, reglamentos, órdenes o instrucciones, cause daños materiales, ya sea por extravío, pérdida o deterioro en los locales, bienes materiales o documentos del Tribunal, con lo cual se busca proteger la integridad en los elementos materiales utilizados para la prestación del servicio de administración de justicia, y por ende, garantizar el correcto funcionamiento de la actividad jurisdiccional.

Esta causal disciplinaria tiene su equivalente en el artículo 53 de la Ley contra la Corrupción que señala: “Cualquiera de las personas indicadas en el artículo 3 de esta Ley que teniendo, por razón de su cargo, la recaudación, administración o custodia de bienes del patrimonio público o en poder de algún órgano o ente público, diere ocasión por imprudencia, negligencia, impericia o inobservancia de leyes, reglamentos, órdenes o instrucciones, a que se extravíen, pierdan, deterioren o dañen esos bienes, será penada con prisión de seis (6) meses a tres (3) años”, cuya aplicación no excluye la sanción disciplinaria, porque en este caso, la norma penal sanciona el daño causado al patrimonio público, mientras que la disciplinaria sanciona la lesión al funcionamiento de la actividad jurisdiccional por la afectación de los elementos materiales destinados para su cometido, siendo discutible, la declaratoria de responsabilidad administrativa y la subsiguiente aplicación de la sanción pecuniaria, en atención a que la destitución, por su magnitud, abarca la sanción pecuniaria.

## 18 Llevar a cabo activismo político-partidista, gremial, sindical o de índole semejante

El numeral 18º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, prevé como causal de destitución con inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Justicia, llevar a cabo activismo político-partidista, gremial, sindical o de índole semejante, lo que viene a ser consecuencia de la prohibición contenida en el artículo 256 de la Constitución Nacional en el cual se estipula: "Con la finalidad de garantizar la imparcialidad y la independencia en el ejercicio de sus funciones, los magistrados o las magistradas, los jueces o las juezas, ... , desde la fecha de su nombramiento y hasta su egreso del cargo respectivo, no podrán, salvo el ejercicio del voto, llevar a cabo activismo político partidista, gremial, sindical o de índole semejante... Los jueces o juezas no podrán asociarse entre sí.", que corresponde a lo dispuesto en el artículo 127 de la Constitución Española, que prohíbe a los jueces y magistrados, mientras se hallen activos, desempeñar otros cargos públicos, ni pertenecer a partidos políticos o sindicatos, dada la alta carga política que caracteriza a los sindicatos[1].

El artículo 256 de la Constitución Nacional prescribe una limitación expresa al derecho participación del juez en asuntos políticos, con lo que se busca asegurar la total independencia del poder judicial frente a los demás poderes del Estado, evitando que la actividad jurisdiccional se convierta en una actividad sectaria orientada al servicio de alguna parcialidad política,

[1] Serra Cristóbal, R. (2004). ***Op. Cit***. pág. 162.

máxime cuando los jueces son los llamados a controlar la actividad de los demás órganos del Poder Público.

El numeral 18º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, sanciona cualquier forma de activismo político partidista, que no se limita a sancionar la inscripción formal o afiliación a un determinado partido político, sino que abarca las manifestaciones de opinión política en los períodos electorales, la postulación como candidato a un cargo de elección popular y en fin, cualquier expresión político partidista, con exclusión del derecho al sufragio, universal y secreto, con lo cual resultaría sancionable toda expresión de afinidad política, tales como, la participación de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, jueces naturales encargados de analizar la legalidad de los actos dictados por el Ejecutivo Nacional, en los actos de inauguración del año judicial de 2006, donde en forma por demás elocuente y en pie aplaudieron y utilizaron pitos y consignas a favor del Jefe del Estado, tales como "Uh Ah Chávez no se va"[1].

De igual manera, sanciona la infracción a las limitaciones establecidas en el artículo 258 de la Constitución Nacional, en cuanto al derecho de asociación, en el que se prohíbe cualquier forma de participación gremial, sindical o de índole semejante entre las cuales se encuentra toda forma de manifestación del asociacionismo judicial, independientemente que tengan dentro del contexto del derecho comparado, loables finalidades, como defender y promover los principios, derechos y libertades consagrados en la

[1] http://www.youtube.com/watch?v=UQYVK4RIEUc [Consultado 2012, agosto 9].

Constitución, garantizar la independencia judicial, defender los intereses y derechos profesionales de sus miembros y potenciar la justifica como función al servicio de la comunidad, etc.[1]

A diferencia de lo que sucede con el numeral 9º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, en cuanto al derecho a huelga, el numeral 18º del artículo 33 eiusdem, sanciona el incumplimiento de las limitaciones expresas establecida en la Constitución Nacional, en cuanto al activismo político-partidista, gremial, sindical o de índole semejante establecida en cuanto a la especial categoría profesional del juez, por lo que se trata de dos causales distintas que se aplican a diferentes supuestos de hecho.

**19. Recomendar o influir ante otro juez o jueza, de igual o diferente instancia, o cualquier otro funcionario público u otra funcionaria pública, sobre aquellos asuntos que éstos o éstas deban decidir**

El numeral 19º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, establece como causal de destitución e inhabilitación temporal para el ejercicio de cualquier función dentro del Sistema Justicia, el recomendar o influir ante otro juez o jueza, de igual o diferente instancia, o ante cualquier otro funcionario público u otra funcionaria pública, sobre aquellos asuntos que éstos o éstas deban decidir, el que tiene su par en materia penal en el delito de tráfico de influencias, previsto en el artículo 71 de

[1] Serra Cristóbal, R. (2004). ***Op. Cit***. pág. 148.

la Ley contra la Corrupción, que señala: *"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 u otra utilidad para sí o para un tercero, será penado con prisión de dos (2) a cuatro (4) años. Igual pena se aplicará a quien, 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, para que lo omita, retarde o precipite o para que realice alguno que sea contrario al deber que ellas impongan. El funcionario que actúe bajo estas condiciones será castigado con la misma pena, aumentada de un tercio (1/3) a la mitad (½), excepto si concurren las circunstancias previstas en la segunda parte del artículo 60 de esta Ley"*.

Tratándose de supuestos similares, debe darse aplicarse preferentemente la norma contenida en la Ley contra la Corrupción, por razones de respeto a la prohibición del *ne bis in idem* y solamente se podrá aplicar la sanción prevista en el numeral 19º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando la recomendación o influencia ante otro juez o funcionario público, no derive ventaja o beneficio económico u otra utilidad para sí o para un tercero.

Con esta sanción, se garantiza a los jueces, el derecho a la independencia y a la autonomía, así como el principio de separación de poderes contemplado en la Constitución Nacional.

## 20. Proceder con error inexcusable e ignorancia de la constitución de la república, el derecho y el ordenamiento jurídico, declarada por la sala del tribunal supremo de justicia que conozca de la causa

El artículo 33, numeral 20º, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estipula como causal para la separación definitiva del juez en el cargo e inhabilitación temporal para el desempeño de cualquier función en el Sistema Judicial, el error e ignorancia inexcusable de la Constitución, el derecho y el ordenamiento jurídico, con lo que se busca tutelar la idoneidad y capacitación profesional del juez por ser expresión de la ley en el caso concreto.

Con esta causal de destitución busca garantizar la capacitación del juez en cuanto al conocimiento propiamente jurídico, pero solo con respecto al conocimiento básico e indispensable que deben tener los jueces del ordenamiento jurídico como operarios de justicia, en cuyo caso, se entra a analizar el acto jurisdiccional donde se cometió el error, haciéndose necesario a fin de salvaguardar el sistema de recursos previstos en el ordenamiento jurídico, que no todo tipo de error pueda activar la responsabilidad disciplinaria, ya que permitir eso supondría convertir al órgano disciplinario en un nueva instancia, absolutamente incompatible con sus funciones.

Con respecto a la regulación legal del error inexcusable, se debe señalar que dicha infracción fue incorporada en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 36.534 de fecha 8 de septiembre de 1998, cuando en el numeral 10º del

artículo 39, se estipulo: “Artículo 39 Destitución. Son causales de destitución, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar: (…) 10. 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;(…)”, con lo que la competencia para calificar el error con trascendencia disciplinaria correspondía al extinto Consejo de la Judicatura, lo que dio lugar a innumerables críticas, toda vez que se permitía la revisión del mérito de un acto jurisdiccional a un órgano distinto a los Tribunales de la República.

Luego, con la promulgación de la Ley de Carrera Judicial de 1998 (publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 5.262 Extraordinaria de fecha 11 de septiembre de 1998), se estableció en el numeral 4o de su artículo 40: *“Sin perjuicio de las responsabilidades penal y civil a que hubiere lugar, los jueces serán destituidos de sus cargos, previo el debido proceso, por las siguientes causas: (…) 4.- Cuando hubieren incurrido en grave error inexcusable reconocido en sentencia por la Corte de Apelaciones o el Juzgado superior o la respectiva Sala de la Corte Suprema de Justicia, según el caso, y se haya solicitado la destitución”.*

Sin embargo, esta modificación lejos de excluir la competencia del órgano disciplinario para calificar la actuación judicial de error o ignorancia inexcusable, pudiera considerarse como una ampliación de los órganos competentes para detectar la ocurrencia de un error o ignorancia inexcusable, ya que se ha proclamado la coexistencia de ambos cuerpos normativos en

razón de que la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de fecha 8 de septiembre de 1998, (…) no se menciona expresa ni tácitamente, la derogatoria de la Ley de Carrera Judicial, la cual no colide con aquella en absoluto.

Sobre la coexistencia de ambos cuerpos normativos, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia Nº 40 de fecha 15 de enero de 2008 (caso: Juan Carlos Cuenca Vivas)[1], estableció lo siguiente:

> *"Con relación a la denuncia de violación del principio de legalidad de las faltas, por cuanto, aduce que la Ley de Carrera Judicial, en la cual se fundamentó el acto recurrido se encuentra derogada, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, debe esta Sala precisar lo siguiente:*
>
> *La Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 36.534 de fecha 8 de septiembre de 1998, derogó expresamente en su artículo 55 la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, promulgada el 7 de octubre de 1988.*
>
> *Ahora bien, de la lectura del referido artículo, aprecia esta Sala que no se ha derogado además la Ley de Carrera Judicial, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 5.262, Extraordinaria, de fecha 25 de agosto de 1998 (sic) [rectius: 11 de septiembre de 1998].*
>
> *En razón de lo indicado y atendiendo al principio según el cual las leyes sólo pueden derogarse por un instrumento normativo de igual rango, o abrogarse mediante referéndum popular, esta Sala desecha el alegato de violación al principio de la legalidad de las faltas, al evidenciarse que la Ley de Carrera Judicial, que sirvió de fundamento para imponer la sanción de destitución, no estaba derogada ni abrogada para el momento en que fue*

[1] TSJ - SPA. Sentencia Nº 40 de fecha 15 de enero de 2008. Caso: Juan Carlos Cuenca Vivas. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00040-15108-2008-2005-5556.html.

*dictado el acto administrativo recurrido...".*

Ahora bien, independientemente de que se considere la coexistencia de los dos cuerpos normativos, lo que el autor no comparte, ya que la inclusión de causales de destitución, amonestación, y suspensión en un cuerpo normativo posterior, sin la advertencia que se mantenían los supuestos de infracciones disciplinarias contempladas en una ley previa, supone su derogación tácita, máxime cuando ambas leyes regulan el mismo supuesto de hecho, pero de distinto modo, como es el caso aquí analizado, con la promulgación del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se estableció como requisito de procedibilidad que éste sea calificado como tal por la Sala del Tribunal Supremo de Justicia que conozca de la causa, con lo cual se busca darle una cierta garantía de certeza a la calificación establecida, por emanar del Máximo Tribunal venezolano, pero excluye del control disciplinario del error o ignorancia inexcusable a los Tribunales de Municipios y a los casos donde por razones de admisibilidad de los recursos, no corresponda su conocimiento a alguna Sala del Tribunal Supremo de Justicia, sin embargo, pese a la crítica formulada, se debe aclarar que por mandato del principio de tipicidad, solamente el Tribunal Supremo de Justicia podrá calificar la actuación jurisdiccional como error o ignorancia inexcusable.

Sabiendo que no todo tipo de error cometido por el juez puede activar el ejercicio de la potestad disciplinaria, sino aquél calificado de error o ignorancia inexcusable de la Constitución, el derecho y el ordenamiento jurídico, es decir, que se trate de un error muy cualificado[1], conviene

[1] González Alonso, A. (2008). **Responsabilidad Patrimonial del Estado**

establecer los trazos que definan el error inexcusable, sin embargo, antes de comenzar con tal cometido, se debe hacer una serie de precisiones terminológicas, referentes a la utilización de la palabra “noción” en lugar de conceptualizar la frase “error inexcusable”, donde se ha preferido su uso, ya que siendo el error inexcusable un concepto jurídico indeterminado, resulta muy dificultoso su definición conceptual, por lo que resulta altamente conveniente establecer los trazos básicos que establezcan una noción precisa sobre el error inexcusable que sea capaz de adaptarse a los diversos supuestos de hecho concretos.

En este orden de ideas, el tema de la noción de error inexcusable ha sido entendido, tradicionalmente dentro del contexto del ejercicio de la potestad disciplinaria, como una grosera manifestación de ignorancia o de culpa grave, que traspasa la noción del simple error u omisión, o del justificado desconocimiento de alguna especialidad, por lo que se trata de casos extremos en los que resulta inexcusable la decisión del juez, por cuanto es reveladora de que el mismo no es idóneo para el ejercicio del cargo. Se trata de conocimientos básicos e indispensables, toda vez que a través de esta causal disciplinaria, lo que se busca es sancionar el error o la ignorancia inexcusables, y no cualquier forma de error en la interpretación o aplicación de la norma, sustantiva o procesal, incluyendo la valoración de las pruebas practicadas, producto de la falibilidad humana, los que se subsanan sometiendo a la consideración de la decisión de otro órgano judicial, mediante el sistema de recursos establecidos en el ordenamiento jurídico.[1]

---

[1] Montero Aroca, J. y Esparza Tirant lo Blanch. pág. 163.

**en la Administración de Justicia.** España: Tirant lo Blanch. pág. 175.

**Los Recursos en el Proceso Civil.** España: Tirant lo Blanch. pág. 175.

Sobre la relación del error judicial, por considerado por el autor, como error inexcusable y el sistema de recursos, el autor español Vicente Guzmán Fluja[1], expone:

> *"El error judicial no se produce como consecuencia de la simple revocación o anulación de una resolución judicial (y así lo advierte el art. 292.3 LOPJ); si se considerase así, todo recurso interpuesto con éxito daría lugar a un error judicial cuando, precisamente, el sistema de recursos tiene por objeto evitarlo en lo posible. Esto nos lleva a aseverar que no todo error contenido en una resolución judicial constituye error judicial".*

De acuerdo con la doctrina expuesta, no todo error cometido en una resolución judicial se puede considerar error judicial inexcusable. Esto es lógico porque siendo inherente a la actuación humana, la posibilidad de cometer equivocaciones, lo que se configura a su vez como el fundamento de todos los medios de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico, carece de relevancia disciplinaria, aquellos que por su magnitud no suponga un claro desconocimiento del ordenamiento jurídico en asuntos básicos, ya que permitir la injerencia de los órganos disciplinarios en la revisión de las actuaciones jurisdiccionales a fin de detectar cualquier tipo de equivocación, supone una subversión al sistema de recursos previstos en la ley, en claro desconocimiento del principio de independencia y autonomía del poder judicial.

Tal como señaló la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia. Sentencia No 768 de fecha 26 de octubre de 1995. Caso:

---

[1] Guzmán Fluja, V. (1994). **El Derecho de Indemnización por el Funcionamiento de la Administración de Justicia.** España: Tirant Lo Branch. págs. 154 a 162.

Jesús Amado Rivero Álvarez[1]:

> "(...) El Consejo de la Judicatura, como cuerpo disciplinario, no tiene competencia para determinar la legalidad de una decisión dictada por un Juez, ya que tal revisión obviamente escapa de la función disciplinaria. Las decisiones judiciales se encuentran protegidas por la autonomía que les garantiza a los jueces el artículo 205 de la Constitución y, únicamente son revisables ante instancias superiores, por las vías legales ordinarias o extraordinarias previstas para ello.
>
> Ahora bien, puede ocurrir que las circunstancia que hayan rodeado la forma de una decisión judicial hagan revisable no ya la decisión en si, la cual, como antes se señalara, es únicamente revisable ante instancias judiciales superiores, sino la conducta del Juez al tomar la decisión. Así, una decisión judicial ajustada a derecho puede haber sido tornado en circunstancias que ameriten accionar disciplinariamente contra el Juez, por ejemplo si es tomada en medio de ofensas contra los jueces superiores; y, puede ocurrir que una decisión judicial no ajustada a derecho no de motivo a ningún tipo de responsabilidad disciplinaria, tal como ocurriría específicamente en el caso de una hipotética medida disciplinaria contra un litigante en la cual el Juez haya actuado bajo error o falso supuesto. Así, resulta claro que lo que puede apreciar el Consejo de la Judicatura es la conducta del Juez a la luz de los parámetros disciplinarios que la rigen, más no la legalidad intrínseca de las decisiones judiciales. Esto Ultimo corresponde a los jueces superiores, razón por la cual la mera ilegalidad de una medida no compromete la responsabilidad disciplinaria del Juez. Únicamente puede comprometerla disciplina del Juez que su conducta viole los parámetros disciplinarios que la rigen."

De igual modo, la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia No. 231 de fecha 23 de marzo de 1995. Caso: Tatiana Mauri de Salazar que se considera un icono dentro de la

[1] Pierre Tapia, O. (1995). **Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.** Octubre 1995 Año XXII. págs.215 a 218.

jurisprudencia venezolana, en materia de error inexcusable, sostuvo:

> "... observa esta Sala que, el control de la conducta del Juez por parte del órgano disciplinario sólo es posible que recaiga sobre la emanación de un acto jurisdiccional, cuando el mismo excede del simple error u omisión o del justificado desconocimiento de alguna especialidad, constituyendo, por el contrario, una grosera manifestación de ignorancia o de dolo. Por ejemplo, el Juez penal que condena a un semoviente a pena de presidio, o aplica la pena de muerte, es decir, se trata de casos extremos en los que resulta inexcusable la decisión del Juez, por cuanto es reveladora de que el mismo es inidóneo para el ejercicio del cargo. Planteada esta última excepción, un enfoque superficial podría concluir estimando que es difícil el deslinde entre el control sobre la conducta del Juez como tal, y la sustitución del órgano disciplinario en la función revisora que el procedimiento civil o criminal asigna a los jueces de mayor categoría; pero tal criterio ha de ser rechazado, si se tiene presente que lo importante es no interferir mediante el procedimiento disciplinario en la esencia de la función jurisdiccional, que no es otra que la de dilucidar las pretensiones de las partes, mediante la aplicación e interpretación de las normas que rigen el supuesto planteado. De allí que, sólo cuando el acto jurisdiccional se presenta como revelador, en forma clara e indiscutible de la inidoneidad moral o intelectual del Juez, es que puede operar el ejercicio de la función de los indicados órganos jurisdiccionales.

El error inexcusable, según el señalado criterio jurisprudencial, no puede agotarse con el simple error u omisión o del justificado desconocimiento de alguna especialidad, sino que se requiere una grosera manifestación de ignorancia o de dolo, en lo que se refiere a los principios básicos del derecho.

No toda equivocación cometida por el juez supone un error o ignorancia inexcusable, aunque éste lo haya detectado un tribunal superior que por tal motivo case o anule una sentencia de uno inferior, ya que la nulidad de las

actuaciones, los recursos, las sentencias contradictorias sentencias o los autos confirmados o revocados, constituyen el devenir de la Administración de Justicia[1], resultando ello inherente al sistema impugnativo consagrado en el ordenamiento jurídico.

El error cometido por el juez, para que tenga trascendencia disciplinaria, debe ser de mayor entidad y no puede traducirse en una equivocación aislada, que debe ser entendido como una equivocación no esencial y no como la reiteración o reincidencia en el error cometido, lo que se fundamenta en el hecho de que el error o ignorancia inexcusable como causal disciplinaria, no supone la revisión del rendimiento del juez en su conjunto, sino la sanción por la equivocación grave, grosera y manifiesta.

Como se dijo, la equivocación cometida por el juez en la interpretación o aplicación del ordenamiento jurídico debe tener tal magnitud que comprometa la idoneidad y capacidad profesional del funcionario como operador de justicia, razón por la que la noción de error o ignorancia inexcusable no puede abarcar cualquier tipo de conocimientos especializados, sino aquellos básicos e indispensables para el ejercicio de la actividad jurisdiccional en el ámbito de las competencias específicas asignadas a cada juez.

En cuanto a la delimitación de los conocimientos jurídicos que puedan ser considerados básicos e indispensables para el ejercicio de la actividad jurisdiccional, inicialmente, la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sentencia 23 de febrero de 1992, cuya sentencia cita

---

[1] González Alonso, A. (2008). ***Op. Cit***. pág. 164.

Caballero Ortiz[1], señala**:**

> "En este orden de ideas se observa que por error judicial inexcusable se entiende a que no puede justificarse por criterios razonables, que lesiona gravemente la conciencia jurídica, revistiendo por vía consecuencial, carácter de falta grave que puede conducir a la máxima sanción disciplinaria (destitución). Tal error no es concebible en un Juez y por ello cabe calificarlo de inexcusable, sea por su carácter absurdo, sea porque constituye una crasa ignorancia o una suprema negligencia. No obstante, el presunto error judicial, al Juez que se le impute, debe garantizársele el "debido proceso" por cuanto su calificación incide directamente sobre el destino del Juez afectado. Dicha calificación puede emanar, en primer lugar, de las instancias judiciales superiores que conocen de la causa respectiva, conforme a las vías legales de impugnación y, en segundo lugar, del Consejo de la Judicatura, cuando su inexcusabilidad es tan patente e indisputable que es posible calificarlo en vía administrativa disciplinaria, como un error injustificable para un Juez, sin que el Consejo tenga que revisar decisión judicial alguna. Por ejemplo, una condena a muerte, o a pena perpetua de presidio, o por más de 30 años a un procesado; o una condena al pago por una deuda de juego; una medida preventiva dictada sobre una plaza pública; una sentencia redactada en un idioma extranjero, o también una condena a presidio o prisión por deudas, etc. En todo caso, el error judicial inexcusable resulta ser un concepto jurídico indeterminado y por ende, en cada asunto particular para poder calificársele, es necesario ponderar la figura de un Juez normal y describir los principios fundamentales de la "cultura jurídica" del país, para que dentro de ese contexto surja el carácter de inexcusabilidad del proceder o de la conducta del Juez, porque no cabe en la actuación del arquetipo de un juez racional. (Vid, sentencia de fecha 09-05-91, Caso Jesús Bracho Acuña)"

De acuerdo con el criterio jurisprudencial de la extinta Corte Suprema de

---

[1] Caballero Ortiz, J. (1996). ***Op. Cit***. págs. 248 y 249.

Justicia, se entiende por error judicial inexcusable aquél que no puede justificarse por criterios razonables y que lesiona gravemente la conciencia jurídica, para lo que se invocan una serie de ejemplos de ello, referidos a una condena a muerte, o a pena perpetua de presidio, o por más de 30 años a un procesado; o una condena al pago de una deuda de juego; una medida preventiva dictada sobre una plaza pública; una sentencia redactada en un idioma extranjero, o también una condena a presidio o prisión por deudas, etc.

Sin embargo, aunque la noción de error inexcusable resulta aceptable, los ejemplos utilizados son demasiados elementales en lo que se refiere el conocimiento del derecho (condena a muerte, o a pena perpetua de presidio, o por más de 30 años a un procesado; o una condena al pago de una deuda de juego; una medida preventiva dictada sobre una plaza pública; una sentencia redactada en un idioma extranjero, o también una condena a presidio o prisión por deudas), por referirse al conocimiento general de las personas sobre asuntos jurídicos y no a la exigencia racional de conocimientos que es exigible al juez como operador de justicia, por lo que, la noción de error inexcusable debe circunscribirse a los conocimientos básicos e indispensables para administrar justicia en la esfera de competencias que le son asignadas, ya sea que se refieran a la Constitución, incluyendo los principios o valores que la inspiran o las leyes, siendo muy discutibles por el grado de especificación que ameritan, cualquier referencia al error o ignorancia inexcusable con respecto a normas de rango sublegal, pese a la amplitud que establece la norma sancionadora al referirse a la Constitución de la República, al derecho y al ordenamiento jurídico, que por demás contiene una tautología al diferenciarse el derecho y el ordenamiento jurídico.

Otra noción de error judicial, equivalente al error inexcusable en la legislación venezolana, la ofrece Augusto González Alonso[1], quien en referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español, la define como aquel que "... procede de una decisión de los tribunales de justicia que incurre en una equivocación crasa, evidente, elemental y perceptible socialmente por el efecto de injusticia que producen, confundiendo los supuestos de hecho enjuiciados, aplicando con torpeza o negligencia una norma o ley manifiestamente contraria o decidiendo algo que no coincide con la "ratio decidendi" de la resolución. El alto Tribunal también ha dicho que el error judicial debe proceder de una resolución injusta o equivocada, viciada de un error craso, patente, indubitado o incontestable, que haya provocado conclusiones fácticas o jurídicas, ilógicas, irracionales, esperpénticas o absurdas, que rompan la armonía del orden jurídico resultando de actuaciones realizadas abiertamente fuera de los cauces legales".

Este criterio lo ratifica por Guzmán Fluja[2], para quien el error judicial (inexcusable) es *"una equivocación especialmente intensa; esto es, el error judicial se debe identificar con toda resolución o decisión de los órganos jurisdiccionales que resulte equivocada con un error palmario, patente, injustificado, manifiesto, incontrovertible, pleno e indudable, del que por su inequivocidad no pueda hacerse cuestión de modo objetivo. El error judicial es el apreciado objetivamente de tal forma que a su través no pueden denunciarse interpretaciones que el reclamante entienda subjetivamente incorrectas"*, donde lo que se sancionaría seria *"la desatención por parte del juzgador de datos de*

---

[1] González Alonso, A. (2008). ***Op. Cit***. pág. 163.

[2] Guzmán Fluja, V. (1994). ***Op. Cit***.. págs. 154 a 162.

*carácter indiscutible, generadora de una resolución esperpéntica o absurda que rompe la armonía del orden jurídico"* con lo cual *"no puede reputarse cualquier equivocación sino una especialmente trascendente, de forma que la falta de adecuación entre lo que se resolvió y lo que debió resolverse sea tan ostensible que cualquier persona versada en derecho pueda advertirlo".*

La noción que ofrece la doctrina extranjera, resulta bastante completa y explicativa, aunque trasladándola a los requerimientos del error o ignorancia inexcusable, supuesto generador de responsabilidad disciplinaria, deberá excluirse todo lo referente a la apreciación de los hechos en forma distinta de la realidad con base a las pruebas practicadas, ya que según el numeral 20º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refiere al error o ignorancia inexcusable de la Constitución, el derecho o el ordenamiento jurídico, es decir, alude al error de derecho, como el error cometido en la interpretación y aplicación de normas jurídicas equivocadamente, sin perjuicio de que el error judicial de hecho pueda activar la responsabilidad patrimonial del estado a tenor de lo dispuesto en el artículo 49 numeral 8º de la Constitución Nacional, cuyo estudio escapa del tema de la presente investigación.

Como el error inexcusable supone la equivocación crasa, patente, indubitada o incontestable, que haya provocado conclusiones jurídicas, ilógicas, irracionales, esperpénticas o absurdas, estaría fuera de tal concepto cualquier forma racional de interpretación novedosa del ordenamiento jurídico, pues el principio de independencia del Poder Judicial permite toda interpretación razonable dentro de los márgenes que otorga el Derecho aplicable al caso y la hermenéutica jurídica, como tampoco lo será la interpretación racional y lógica

que haga el juez de las normas jurídicas, todo ello dentro de las reglas de hermenéutica jurídica[1].

El error inexcusable según el criterio jurisprudencial señalado no puede agotarse con el simple error u omisión, ni con el justificado desconocimiento de alguna especialidad, sino que se requiere una grosera manifestación de ignorancia de los principios básicos del derecho en la materia que constituye la especialidad del juez.

Se trata de un concepto jurídico indeterminado (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Político Administrativa. Sentencia No 465 de fecha 27 de marzo de 2001. Caso: Luis Alberto Villasmil), que no puede ser objeto de arbitrariedad, ni requiere, contrario a lo expresado por el Tribunal Supremo de Justicia, que en cada asunto particular, se pondere la aptitud de un juez normal de acuerdo a las características propias de la cultura jurídica del país, ya que no se trata de confrontar criterios de interpretación, independientemente de su mayor o menor incidencia dentro de la cultura jurídica del país en un momento determinado, en virtud que la vigencia actual de una doctrina judicial que supone el abandono de cualquier otra doctrina previa, no se puede considerar un error inexcusable, por no tratarse de criterios incontrovertibles e indudables, que no admiten la existencia de otras teorías.

El error o ignorancia inexcusable no supone un problema de interpretación de normas jurídicas, sino del desconocimiento o negligencia en la aplicación de normas básicas en la materia cuya competencia corresponde al juez.

---

[1] González Alonso, A. (2008). ***Op. Cit***. Pág. 163.

El error judicial inexcusable, pese a que se configura como un concepto jurídico indeterminado, debe ser apreciado objetivamente, ya que no basta la simple confrontación de criterios por mas fundamentado que sean, sino que se requiere la configuración de un error palmario, patente, injustificado, manifiesto, incontrovertible, pleno e indudable, del que por su inequivocidad no pueda hacerse cuestión de modo objetivo.

El error y la ignorancia inexcusable están referidos a los errores en la determinación del significado de una disposición jurídica, en cuanto a su núcleo esencial sobre el que no puede existir discrepancia referente a su significado, donde según Malem Seña "la negación por parte del juez intérprete del significado central de la disposición interpretada sería un error"[1].

La existencia de criterios jurisprudenciales disimiles desvirtúan la ocurrencia del error inexcusable y no supone una causal atenuante como lo ha querido asimilar la Sala Político Administrativa[2], ya que el error no puede configurarse incontrovertible, pleno e indudable cuando existe multiplicidad de criterios. Para la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia citada:

> "…Si un juez comete un error calificado de grave e inexcusable por una Sala, y se trata de una materia con criterios jurisprudenciales disímiles, tal situación debe ser ponderada por

[1] Malem Seña, J. (2009). **El Error Judicial**. España: Fundación Coloquio Jurídico Europeo. Pág. 25.

[2] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 280 de fecha 23 de febrero de 2007. Caso: Guillermina Castillo de Joly y Oswaldo José Suels Ramírez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/280-230207-05-1389.htm.

el órgano de jurisdicción disciplinaria, por lo que podría absolverlo. *Igualmente, si el juez ha tenido una conducta intachable en cuanto a la aplicación de la Ley, no tiene denuncias o sanciones por esa causa, el órgano disciplinario igualmente puede absolverlo, porque a pesar de la gravedad de la falta, podría ser un error único en una vid profesional correcta, por lo que sería perdonable…".*

La multiplicidad de criterios desvirtúa la ocurrencia del error inexcusable, ya que no se presenta el carácter evidente, palmario e indubitable cuando junto a la solución, haya otras que, basadas en criterios valorativos o hermenéuticos distintos, puedan ser reputadas, incluso, más correctas jurídicamente, todo ello dentro del contexto del principio de autonomía de los jueces, lo que ha reseñado por el autor Vicente Guzmán Fluja,[1]**,** cuando señala:

"*Debe acogerse favorablemente esta estricta concepción jurisprudencial del error judicial porque será verdaderamente extraño, si se han ejercitado todos los recursos posibles, que no se haya corregido un error y, aún así, es posible que la equivocación contenida en la resolución firme no sea error judicial porque «en la función judicial con frecuencia le caben al juzgador la adopción de varias soluciones a una misma cuestión, todas ellas parecidamente justas y adecuadas sociológica y jurídicamente al conflicto planteado, sin que la opción por una de ellas suponga, en muchos casos, la inexactitud o el carácter erróneo de alguna de las otras. Por ello no se puede apreciar error judicial cuando, junto a la solución jurisdiccional ofrecida, haya otras que, basadas en criterios valorativos o hermenéuticos distintos, puedan ser reputadas, incluso, más correctas jurídicamente. El error judicial se da sólo cuando la decisión del juzgador aparezca injustificable desde el punto de vista del derecho».*"
*(...) "2) Error judicial de derecho*
*Admitido casi unánimemente por la doctrina, la jurisprudencia del*

[1] Guzmán Fluja, V. (1994). ***Op. Cit***. Págs. 154 a 162.

*Tribunal Supremo ha refrendado plenamente esta posibilidad.*
*Parte dicho órgano jurisdiccional de considerar implícitamente que resulta difícil que un error judicial obedezca a un error de derecho ya que, con frecuencia, un conflicto jurídico puede tener diversas soluciones jurídicas todas ellas parecidamente justas y adecuadas, sin que optar por una de ella suponga que las demás son inexactas o erróneas y sin que esa opción signifique que la solución escogida sea inexacta en relación a las restantes no elegidas".*
*Esta dificultad, por otro lado, se incrementa si se admite que resultará ciertamente improbable que esta clase de errores no queden corregidos por la vía de los recursos".*
*El error judicial de derecho abarca a los supuestos de desconocimiento del derecho, inaplicación de la norma jurídica que correspondía, aplicación de una que no correspondía o interpretación inadecuada de la norma aplicada. De este modo, puede tratarse de una «torpe e injustificada invocación o interpretación —ignorancia, equivocación ostensible— de una regla legal, siempre fuera del área de las decisiones racionalmente susceptibles de adoptarse» o una «aplicación del derecho basada en normas inexistentes o entendidas, de modo palmario, fuera de su sentido o alcance»", e igualmente la «aplicación de precepto inadecuado, no aplicación de precepto que corresponde o aplicación del que corresponde pero interpretado de forma absolutamente inadecuada»". También es posible encontrar ejemplos concretos en los que el Tribunal Supremo ha estimado la existencia de error judicial de derecho."*

La multiplicidad de criterios desvirtúa la ocurrencia de un error judicial, independientemente de su revocación por vía de los medios de impugnación preexistentes, que evocan la adopción de un criterio específico dentro del sistema recursivo adoptado por el legislador, ya que ello responde al principio de autonomía de los jueces, cuyo postulado básico supone la imposibilidad de castigar al juez por el ejercicio de la labor de interpretar y aplicar la ley al caso concreto.

El error inexcusable se comete cuando las disposiciones jurídicas permiten una única solución interpretativa, no por imposición de un criterio vinculante, que supone una toma de posición electiva entre varios criterios jurídicos vigentes en un momento histórico determinado, sino porque en esencia, "la interpretación del texto jurídico propuesta por el juez no pueda ser reconocida por ningún criterio interpretativo aplicable de forma razonable"[1], con lo cual se excluyen las interpretaciones novedosas, apoyadas en una motivación racional.

Tampoco puede considerarse error inexcusable, la remisión de oficio de una sentencia no firme que desaplicó una norma jurídica por inconstitucional, como contrariamente lo ha declarado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia[2], ya que la tramitación de la revisión constitucional por la aplicación del control difuso es una especialidad de rara ocurrencia por los órganos jurisdiccionales, debido a que con escasa frecuencia, se desaplica por inconstitucionalidad una norma jurídica. La Sala Constitucional no puede definir el error inexcusable con criterios referidos a lo que conforma la materia de su especialidad, cuando ello ni siquiera constituye la especialidad material de los demás órganos jurisdiccionales.

Existe un justificado desconocimiento de alguna especialidad como la es la tramitación del recurso de revisión constitucional por aplicación del control difuso de la constitucionalidad de una norma jurídica, ya que, la desaplicación

---

[1] Malem Seña. J. (2009). ***Op. Cit***.. pág. 26.

[2] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 87 de fecha 20 de febrero de 2008. Caso: Alejandro Javier Rodríguez Linárez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/87-200208-07-1133.htm.

por inconstitucionalidad de una norma jurídica no es frecuente dentro de la actividad de los órganos jurisdiccionales.

La calificación de error inexcusable no puede ser un instrumento para imponer criterios, ni en los casos que se trate de un criterio vinculante de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ya que el Juez conserva su autonomía en la definición del supuesto de hecho sometido a su consideración a los efectos de establecer la aplicabilidad o no del criterio vinculante de la Sala Constitucional.

El establecimiento de un criterio vinculante de la Sala Constitucional presupone la existencia de criterios disimiles sobre la materia analizada por la Máxima Garante de la Constitución Nacional, cuyo antecedente desnaturaliza la definición de error inexcusable. El desconocimiento de la doctrina vinculante del Tribunal Supremo de Justicia nunca puede calificarse como error inexcusable; en todo caso, puede considerarse un desacato a los efectos de la responsabilidad del juez por no acatarla, salvo que se trate del desconocimiento del carácter vinculante de la doctrina de la Sala Constitucional, so pretexto de la aplicación de la naturaleza persuasiva de la jurisprudencia.

El error inexcusable puede suponer hacer operar de un modo incorrecto un criterio interpretativo, violentando sus límites o las reglas de su propio funcionamiento, verbigracia, la interpretación analógica para extender una materia que el legislador ha pretendido regular restrictivamente, para restringir derechos o para suplir la falta de desarrollo legal[1], como sería, la aplicación de circunstancias agravantes en materia disciplinaria no previstas en la ley.

[1] Malem Seña, J. (2009). ***Op. Cit.*** pág. 27.

En síntesis, el error inexcusable como límite al principio de autonomía de los jueces, aunque se configura como un concepto jurídico indeterminado, debe ser objeto de interpretación restrictiva y que debe aplicarse mediante criterios objetivos ajenos a cualquier interpretación arbitraria: un error palmario, patente, injustificado, manifiesto, incontrovertible, pleno e indudable, del que por su inequivocidad no puedan cuestionarse objetivamente, por lo que compete determinar a quién corresponderá calificar la equivocación del juez como error o ignorancia inexcusable.

Hechas estas observaciones conviene revisar qué aspectos del conocimiento jurídico han sido catalogados por la jurisprudencia como errores inexcusables, como supuestos de responsabilidad disciplinaria aplicables a los jueces, pudiéndose mencionar:

- Ordenar la ejecución de un fallo, pese al anuncio y a la admisión de un recurso de casación, contrariando el efecto suspensivo de este medio de impugnación, donde el error inexcusable se basaba en que el anuncio del recurso de casación ejercido en el juicio principal, impedía la ejecución del fallo dictado por el ad quem, dado que el mencionado recurso suspende los efectos de la sentencia recurrida hasta tanto no lo decida la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, estándole de esa forma vetado al juez de alzada, el dictar un auto por medio del cual ejecutaba la decisión de primera instancia, en la que se ordenaba suspender medidas preventivas dictadas en el juicio, por cuanto de conformidad con el artículo 316 de la ley Adjetiva Civil, el juzgado que conoce en última instancia, no tiene facultades para ejecutar lo que ha decidido, pues lo que corresponde es remitir el expediente a quien corresponda la ejecución, pasados los diez (10) días que se dan para anunciar el recurso, sin

que se haya propuesto, de tal manera que anunciado el recurso, se suspenden los efectos del fallo y éste no puede ser ejecutado…"[1].

- No ordenar notificar a los denunciantes afectados, la condenatoria en costas, bajo el alegato de que no eran partes en el proceso penal, lo cual constituye un grave desconocimiento o ignorancia de la jueza de los principios o normas elementales destinadas a proteger los derechos constitucionales de los ciudadanos afectados por una decisión jurisdiccional, sean partes o no en un proceso determinado[2].

- Por anular un escrito presentado por una de las partes en el que solicitaba su inhibición, lo recusaba y denunciaba retardo procesal, lo cual se consideraba como un error inexcusable, inconcebible en un Juez que ofende la conciencia jurídica al no poder ser explicado por criterios razonables, generando desconfianza en la administración de justicia, toda vez que "un Juez no puede anular un escrito de las partes y menos aún (sic) sobre la base de que contiene muchos pedimentos y que no cumple con las formalidades de la Ley las cuales nunca indicó, constituyendo una crasa ignorancia sobre el régimen jurídico existente ya que las nulidades por su carácter punitivo no pueden ser aplicadas por analogía ni por extensión por lo que el Juez encausado incurrió en error inexcusable"[3].

---

[1] TSJ -SPA. Sentencia No. 293 de fecha 14 de abril de 2010. Caso: Miguel Ángel Martín Tortabú. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/abril/00293-14410-2010-2008-0440.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 728 de fecha 29 de junio de 2004. Caso: Hortencia Padrón. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/00728-290604-2001-0242.htm.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 952 de fecha 29 de julio de 2004. Caso: Luis Matute Romero. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/julio/00952-290704-

- Por confundir elementos básicos dentro de la materia penal, tales como la diferencia entre el dolo y la culpa[1].

- En un caso calificado como especial, por referirse a la ejecución forzosa de una sentencia condenatoria contra ente municipal, al que la ley le otorga las prerrogativas y los privilegios de los que goza el Fisco Nacional, la Sala Constitucional, consideró que se incurrió en la violación del derecho constitucional al debido proceso y a la cosa juzgada, toda vez, que tramitó y se pronunció sobre un recurso ordinario de apelación que no estaba previsto en dicho procedimiento especial, pretendiendo con ello ceñirse a lo previsto en el Código de Procedimiento Civil, y no a lo contemplado en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el cual, como se mencionó anteriormente, debía cumplirse a cabalidad por tratarse de una ejecución de sentencia contra un ente público, lo cual se considera como error inexcusable y por ende, se ordenó la remisión a la Comisión..... por el menoscabo del mandato directo de las prerrogativas y privilegios que se le otorgan legalmente al ente municipal del caso bajo examen[2].

El caso en examen, resulta ampliamente discutible por tratarse de un supuesto especial, tal como lo reconoce la Sala Constitucional, referido a la ejecución de sentencias contra un Municipio, que se rige por normas de derecho público y en específico, por la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que no

---

2000-1121-a.htm.

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1448 de fecha 12 de julio de 2001. Caso: Mercedes Arcadia Montilla. Tomado de Mercedes Arcadia Montilla.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 331 de fecha 14 de abril de 2004. Caso: Inspectoría General de Tribunales. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Abril/00331-140404-2003-0026.htm.

corresponde a la materia normal y natural de un juez laboral, ya que reviste de un grado de especificidad y especialización que escapa de la noción de conocimiento básicos e indispensables que debe tener un juez con competencia laboral.

- La inobservancia por parte de la juez sancionada del trámite especial en los juicios de responsabilidad de funcionarios públicos que no requieran pena corporal, que para la época en que la citada juez falló el asunto por el que fue sancionada, estaba previstos en las normas de los artículos 374 al 381 del Código de Enjuiciamiento Criminal; en lugar del procedimiento penal ordinario escogido por la juez[1].

En opinión del autor, la aplicación, aunque errónea, del procedimiento penal ordinario en lugar del trámite especial en los juicios de responsabilidad de funcionarios públicos, no se debía haber considerado como error inexcusable, ya que no se trata de una equivocación crasa, evidente, elemental y perceptible socialmente por el efecto de injusticia que produce, donde confundiendo los supuestos de hecho enjuiciados, se aplica con torpeza o negligencia una norma o ley manifiestamente contraria o decidiendo algo que no coincide con la "ratio decidendi" de la resolución, en virtud que siendo el procedimiento ordinario, el trámite común para conocer de las controversias sometidas a conocimiento de un juez, su errada aplicación no lo convierte en un error inexcusable, por ser ello materia reservada a los recursos judiciales. Distinto hubiera sido que en lugar del procedimiento penal ordinario, se hubiera aplicado el procedimiento civil

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2054 de fecha 24 de octubre de 2000. Caso: Decsi Margot García Gutiérrez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/octubre/02054-241000-14673.htm.

ordinario para tramitar una controversia de tipo penal, ya que en este caso, el error cometido no pudiera justificarse utilizando criterios razonables por lesionar gravemente la conciencia jurídica.

- Por haber admitido una acción de amparo contra una sentencia de amparo[1].

Aunque de la sentencia analizada, no se infieren los términos como fue intentado el amparo contra la sentencia que había a su vez resuelto un amparo constitucional, debe hacerse la salvedad de que el amparo contra amparo, constituye una modalidad válida de ejercicio de la acción constitucional, siempre que no se invoquen las mismas infracciones constitucionales analizadas en el amparo primigenio, sino que es necesario invocar nuevas violaciones a derechos fundamentales con ocasión a la sustanciación de la pretensión constitucional interpuesta, es decir, cuando se evidencia en forma fragrante una violación por parte del Tribunal Constitucional, del derecho a la defensa, del principio del debido proceso o cuando actúa usurpando funciones.

- Previamente a determinar la restitución de los bienes incautados, no proceder en primer lugar a dilucidar la efectiva propiedad de los mismos[2].

En este caso, el problema se planteó cuando se subsumieron los hechos

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1802 de fecha 08 de noviembre de 2007. Caso: José Francisco Hernández Osorio. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01802-81107-2007-2005-1343.html.

[2] TSJ - SPA. Sentencia No. 19 de fecha 12 de enero de 2011. Caso: Javier Villarroel Rodríguez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00019-12111-2011-2009-0538.html.

dentro de los dos supuestos contenidos en el numeral 10º del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 36.534 de fecha 8 de septiembre de 1998, en el que se establecían dos infracciones distintas, a saber: "Causar daño considerable a la salud de las personas; a sus bienes o a su honor, por imprudencia o negligencia, y dictar una providencia contraria a la ley por negligencia, ignorancia o error inexcusables". En esta ocasión, se calificó la actuación como ignorancia de la ley (sin calificarla como inexcusable) y a su vez, se vinculó con el primer tipo ilícito (Causar daño considerable a la salud de las personas; a sus bienes o a su honor, por imprudencia o negligencia) al afirmarse haberse causado un grave daño al Estado venezolano, que no corresponde a ningún tipo de daño material, referido al impedirle no solo determinar la certeza de la comisión del delito investigado, sino impedir que se probara en juicio la titularidad de los referidos bienes, con lo cual no se establece ningún juicio de valor sobre la propiedad de los bienes a los fines de establecer singularmente a quien se le causó el daño por la privación de sus bienes.

- No haber revisado los autos, antes de imponer al acusado sobre la posibilidad de que admitan los hechos, a fin de verificar que la admisión de los hechos sea congruente con los hechos acreditados, así como con las pruebas o indicios existentes[1].

El problema planteado rebasa la noción de error inexcusable, ya que se

[1] TSJ - Sala de Casación Penal de este Alto Tribunal N° 328 de fecha 07 de junio de 2005, ratificado como causal de destitución por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia No. 217 de fecha 16 de febrero de 2011. Caso: Iris Yolanda Gavidia Araujo. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00217-16211-2011-2009-0550.html.

sanciona la actuación del juez por la falta de apreciación de unas pruebas y no por la utilización de criterios jurídicos no sostenibles bajo ningún parámetro lógico.

Obviamente, el problema de la calificación del error o ignorancia inexcusable como causal de destitución a tenor de las disposiciones vigentes, gravitará en cuanto a la calificación del mismo por alguna de las Salas de Tribunal Supremo de Justicia, teniendo como el mejor elemento de defensa, los antecedentes disciplinarios, que denoten que es la primera vez que se busca imponer al juez, una sanción disciplinaria, sin perjuicio que la modificación en cuanto a la exigencia de la calificación del error por el Máximo Tribunal, excluye la posibilidad de sancionar al juez por la calificación hecha por un órgano jurisdiccional de alzada o por apreciación del órgano disciplinario, en virtud de la aplicación retroactiva de la norma sancionatoria más favorable.

Con respecto a la calificación del error inexcusable por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, la Sala Constitucional del Máximo Tribunal, en la sentencia No. 280 de fecha 23 de febrero de 2007[1], ha establecido un procedimiento para sancionar el error inexcusable, que se desarrolla a tenor de las siguientes pautas:

> *"(…) como el derecho de defensa y el debido proceso (artículo 49 constitucional) deben respetarse al imputado por la falta disciplinaria, él debe, en principio, ser sometido a acusación y procedimiento, y por ello la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial debe solicitar a la*

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 280 de fecha 23 de febrero de 2007. Caso: Guillermina Castillo de Joly y Oswaldo José Suels Ramírez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/280-230207-05-1389.htm.

*Inspectoría General de Tribunales el inicio del procedimiento disciplinario con instrucción del respectivo expediente, con el fin de recibir la acusación para así no convertirse en juez y parte. Pero es obvio que en casos de graves errores judiciales inexcusables reconocidos en sentencia firme por las Salas de este Tribunal Supremo, o desacatos a órdenes judiciales, la investigación de la Inspectoría General de Tribunales puede limitarse a oír al Juez sobre las causas del error, o del desacato o incumplimiento, sin necesidad de seguir un largo procedimiento, para preparar la consiguiente acusación, fundada en los fallos que califican el grave error inexcusable o el desacato, y entonces no tienen razón para que la instrucción dure los noventa días que según el artículo 41 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura puede durar la investigación. Por ello -a juicio de esta Sala, y como una alternativa- si en un término de diez (10) días hábiles de la recepción por la Inspectoría General de Tribunales de las sentencias de las Salas a que se refiere este fallo, no existe acusación por parte de ella, la Sala respectiva podrá informarlo a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, de quien depende jerárquicamente la Inspectoría General de Tribunales (artículo 17 de Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia) para que remueva al Inspector, o nombre un Inspector General de Tribunales ad hoc, que supla al omiso en sus funciones respecto a la aplicación de las sanciones del artículo 40 numerales 4 y 11 de la Ley de Carrera Judicial.*

*Lo hasta ahora señalado sólo es aplicable a los jueces de carrera, ya que los provisorios, accidentales u otros jueces que son de libre nombramiento y remoción por la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, pueden ser removidos por dicha Comisión con notificación a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia de lo resuelto con estos jueces, a fin de la ratificación de lo decidido."*

Según este procedimiento, que no se debe continuar siendo aplicado en virtud de la promulgación del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se abreviarían los lapsos en la instrucción, hoy fase de investigación, abriendo la posibilidad de que los jueces provisorios, accidentales u otros jueces que son de libre nombramiento y remoción por la Comisión

Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, puedan ser removidos por dicha Comisión con notificación a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia de lo resuelto con estos jueces, a fin de la ratificación de lo decidido, con que en opinión del autor, constituye una grave violación al derecho de defensa, debido proceso, principio de independencia y autonomía de los jueces del cual derivan el derecho a la estabilidad del cargo, ya que por vía jurisprudencia, se modifica el procedimiento sancionatorio establecido en la ley, que por su naturaleza está regido por el principio de reserva legal.

La Sala Constitucional como máximo intérprete de la Constitución, no puede legislar toda vez que ello está atribuido a otra rama del Poder Público Nacional, como es el Poder Legislativo, y mucho menos modificar el procedimiento legal establecido a fin de reducir los lapsos procesales, máxime cuando en fase de investigación, el juez investigado tienen derecho a promover pruebas a fin de desvirtuar la infracción que se le imputa, aunque ello sea para desvirtuar la calificación de error inexcusable determinada por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

La calificación de error inexcusable, hecha por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, no puede constituir un elemento definitivo para el establecimiento de una sanción, ya que se produce dentro del marco de una sentencia en la cual el juez no se considera parte: por lo tanto, mal puede establecerse una forma de reducción de los lapsos procesales en detrimento del juez investigado. Recuérdese que uno de los elementos que sirven para desvirtuar el error inexcusable es la existencia de otros criterios jurídicos en la materia o la logicidad en la interpretación novedosa de una norma legal, lo cual podría ser probado mediante prueba de informaciones dirigidas a Universidades

o Bibliotecas nacionales o extranjeras y con la promoción de peritos testigos, tanto nacionales como extranjeros, que incluso requerirían del establecimiento de un lapso para la evacuación de la prueba ultramarina, por lo que mal podría pretenderse una reducción de lapsos por llevar ello implícito, una presunción de culpabilidad incompatible con la garantía a la presunción de inocencia contemplada en el artículo 49 numeral 2o de la Constitución Nacional.

De igual manera, resulta claramente violatoria al derecho a la defensa y al debido proceso, la posibilidad abierta de remoción, sin fórmula de juicio, a los jueces provisorios, accidentales u otros jueces que son de libre nombramiento y remoción por la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, que ha sido convalidado ampliamente por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia al desestimado los recursos interpuestos, cuando pese a haberse declarado el error inexcusable, no se tramitó el procedimiento disciplinario, sino que se dejó sin efecto el nombramiento[1], lo cual resulta claramente violatorio del Principio de Independencia y Autonomía del Poder Judicial, tal como ha sido reconocido por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (Sentencia 30 de junio de 2009. Caso: María Cristina Reverón), aunque el ente agraviante, es decir, el Máximo Tribunal pretenda incumplir el mandato del Tribunal Supranacional mediante la declaratoria de inejecutabilidad de sus decisiones.

**21. Causar daño considerable a la salud de las personas, a sus bienes o a su honor, por imprudencia, negligencia o ignorancia. La**

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 487 de fecha 22 de abril de 2009. Caso: Isbel Ramón Tortolero Guedes. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/abril/00487-22409-2009-2006-1554.html

**gravedad de la imprudencia, negligencia o ignorancia, cometido por el juez o la jueza será determinada por el órgano competente en materia disciplinaria, sin perjuicio de las indemnizaciones correspondientes a que tengan derecho las partes afectadas**

El numeral 21º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla como causal de destitución con inhabilitación temporal para el desempeño de cualquier función en el Sistema Judicial, el causar daño considerable a la salud de las personas, a sus bienes o a su honor, por imprudencia, negligencia o ignorancia, donde la gravedad de la imprudencia, negligencia o ignorancia, cometido por el juez o la jueza deberá ser tomado en cuenta por el órgano competente en materia disciplinaria, sin perjuicio de las indemnizaciones correspondientes a que tengan derecho las partes afectadas.

Dicha causal establece tres tipos de daños: a) daño a la salud que se circunscribe únicamente a las personas físicas; b) daño patrimonial (bienes) que puede afectar indistintamente a entes morales y personas física; y, c) el daño al honor que según una corriente jurisprudencial se limitaría a las personas físicas, mientras que otro sector, donde se puede citar la Sentencia No. 139 de 1995 del Tribunal Constitucional Español, mencionada por Luis María Diez-Picazo[1] en la que se afirma que puede corresponder a las personas jurídicas, con la excepción del derecho a la intimidad.

Con respecto al daño, la ley establece que debe tratarse de un daño considerable, con lo que se excluye de esta causal de destitución, cualquier tipo

[1] Diez-Picazo, L.(2008). **Sistema de Derechos Fundamentales**. (3o Ed.) España: Thomson/Civitas. pág. 310.

de perjuicios menores, que en definitiva no pueden dar lugar a la aplicación de la máxima sanción, en cuyo caso, deberá subsumirse en alguna de las causales de amonestación o suspensión.

La aplicación de la sanción de separación definitiva del cargo, requiere de la producción de un daño cualificado, catalogado como "daño considerable", por lo que el órgano con competencia disciplinaria deberá expresamente motivar la magnitud del daño a fin de aplicar la sanción contemplada en el ordinal 21o del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

La determinación de la magnitud del daño calificado como considerable en la norma sancionadora, es un elemento esencial a la infracción establecida, y así lo entendió la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, cuando en Sentencia No. No. 827 de fecha 04 de junio de 2009. Caso: Inspectoría General de Tribunales, señaló:

> *"No obstante lo anterior, advierte la Sala que la causal de destitución en la cual la Inspectoría General de Tribunales subsumió dicha actuación, exige para la configuración del ilícito disciplinario en ella contemplado, que se produzca un daño considerable a los bienes de una persona, de aquí que para que una actuación judicial sea subsumida en dicho supuesto debe cumplir con tal exigencia, al ser el daño un elemento necesario del tipo sancionatorio previsto en el numeral 10 del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura.*
> *Ahora bien, la parte actora no promovió en el curso del presente procedimiento ningún medio probatorio tendiente a demostrar el presunto daño en los bienes de la parte perdidosa en el proceso dentro del cual se dictó la actuación judicial que se analiza, así como tampoco se desprende de los documentos que integran el expediente administrativo la existencia y magnitud de dicho daño; en virtud de lo cual, la Sala considera que la exigencia bajo*

*análisis no fue demostrada en el curso del juicio, pues no existe constancia en el expediente que el monto por el cual se acordó el embargo haya sido un monto errado."*

Obviamente, la sanción al daño considerable causado a la salud de las personas, a sus bienes o a su honor, debe estar vinculado con el funcionamiento anormal de la administración de justicia derivado de la imprudencia, negligencia o ignorancia, imputables al juez, ya que la función jurisdiccional por su naturaleza, supone una injerencia lícita en la esfera de la situación jurídica de los justiciables, que no supone *per se* una actuación indebida, verbigracia, el ejercicio de la tutela cautelar mediante la aplicación de alguna medida cautelar, dentro de los parámetros establecidos en la ley, puede generar daños patrimoniales, tolerados por el ordenamiento jurídico, a la parte contra quien obren, siempre que estén llenos todos los requisitos de ley, por lo que podrá sancionarse a un juez, a criterio de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo Justicia, *"por haber desarrollado una conducta negligente al no proveer en forma oportuna la medida cautelar de prohibición de enajenar y gravar, solicitada por la parte actora, lo cual causó un daño al solicitante por cuanto el bien objeto del litigio fue enajenado"*[1]**.**

La falta de pronunciamiento con respecto a una protección cautelar, pese al criterio de la Sala Político Administrativa, en opinión del autor, no puede ser tomado en consideración como elemento constitutivo de la sanción de destitución, sin tomar en cuenta, si la petición estaba acompañada de los medios de prueba tendentes a demostrar la verosimilitud de la presunción grave

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 6 de fecha 12 de enero de 2011. Caso: Gloria Mireya Armas Díaz. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00006-12111-2011-2008-0208.html.

del derecho reclamado y del riesgo manifiesto de que quede ilusorio el fallo, ya que de no estar soportada la petición de tutelar cautelar en los parámetros exigidos en la ley, la infracción disciplinaria estaría circunscrita a no haber dado respuesta a la solicitud de la medida preventiva el mismo día en que se haga la solicitud previsto en el artículo 601 del Código de Procedimiento Civil, que supone un retraso ilegal, establecido como causal de suspensión del cargo.

La actuación omisiva (negligente) puede generar la responsabilidad disciplinable, prevista en la causal analizada sobre la base del daño considerable causado, siendo manifestación de ello, el retardo en admitir una demanda que produce la prescripción de la acción, aunque en el caso concreto de la sentencia No. 1361 de fecha 20 de noviembre 2002 de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, se anuló el acto administrativo sancionatorio por falso supuesto de hecho, toda vez que la prescripción se consumó durante el plazo de inactividad del juez[1].

El daño considerable a la salud de las personas, bienes o su honor constituye, pues, el elemento que diferencia esta causal disciplinaria con respecto a otros supuestos de responsabilidad referidos a descuidos injustificados, aunque en otros casos, se ha considerado implícito en el retardo ocasionado por la remisión equivocada de las resultas de una comisión, lo que, en opinión del autor, no se subsume en la causal analizada, pudiéndose citar, el caso analizado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1361 de fecha 20 de noviembre 2002. Caso: Juan Bautista Marcano Quijada. Tomada http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/noviembre/01361-201102-01-0559.htm.

Justicia, en sentencia No. 647 de fecha 20 de mayo de 2009[1], donde se sancionó la conducta negligente de un juez en remitir equivocadamente las resultas de una comisión a otro juzgado por la situación de incertidumbre produjo a la parte por la espera por un largo tiempo para ver satisfechas sus pretensiones, que se fundamentó en las siguientes aseveraciones:

> *"(la Juez) no guardó el deber de atención con respecto a la comisión que le había sido encomendada por el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo y, muy por el contrario, incurrió en todo momento en omisión de diligencia, como por ejemplo no prestar atención al firmar el auto de remisión de la comisión al comitente y no advertir a quién o qué Juzgado hacia la remisión…"; comportamiento que, en criterio del referido organismo, tuvo "…la agravante de que hasta el momento en que aparece la Inspectora de Tribunales poco le importó contestar los oficios que le enviaron los Jueces de Primera Instancia del Trabajo y en lo Civil, Mercantil y del Tránsito con respecto a las actuaciones o resultas de la comisión que por su negligencia fueron remitidas a un Tribunal distinto del comitente…".*
> *10. 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 correspondiente (…)".*
> *Se aprecia de ello, que el acto administrativo recurrido estimó -tal como ha sido indicado- que la conducta omisiva y negligente desplegada por la Jueza investigada causó un daño al patrimonio del ciudadano Héctor Oswaldo Berrios, por haberlo colocado en una situación de incertidumbre que le constriñó a esperar un largo tiempo para poder ver satisfechas sus pretensiones, circunstancia que, en criterio del organismo recurrido, configuraba la falta a que se contrae el ordinal 100 del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, lo cual acarreaba la sanción disciplinaria*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 647 de fecha 20 de mayo de 2009. Caso: Mercedes Santapau. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/00647-20509-2009-2000-0842.html.

*de destitución del cargo que ostentaba".*

Otro supuesto en el que se sancionó al juez con la destitución, según el supuesto de hecho, hoy contenido en el ordinal 21º, del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refiere a los errores materiales cometidos, los que, aunque corregidos por un Tribunal Superior, produjeron un grave perjuicio el procesado, al verse privado de su libertad. Para la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 3681 de fecha 02 de junio de 2005[1]:

> *"Tal situación, objetable en todo su contexto, lleva inexorablemente a esta Sala a concluir que el abogado José Francisco Conte Capozzoly, en su condición de Presidente de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Cojedes, incurrió en un error material de tal magnitud que, a pesar de ser corregido con base en la legislación penal adjetiva, por cuyo fundamento procedía tal posibilidad, degeneró en un grave perjuicio para el ciudadano Federico Antonio Sánchez, al verse privado de su libertad, siendo éste uno de los derechos más preciados con que cuenta toda persona; cuestión que por las características intrínsecas y extrínsecas del caso, no subsana en su totalidad el daño causado a través de los mecanismos legales existentes, más allá de la posibilidad de exigir las responsabilidades pertinentes a quienes en sus manos tuvieron la decisión desacertada.*
> *Por esa razón, y en vista de que la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura contempla en el numeral 10 del artículo 39, la sanción de destitución de los jueces cuando causen un daño considerable a la salud de las personas, a sus bienes o a su honor, por imprudencia o negligencia, así como porque dicten una providencia contraria a la ley por ignorancia o error inexcusable, y como quiera que en la presente causa ha podido verificarse el*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 3681 de fecha 02 de junio de 2005. Caso: José Francisco Conte Capozzoly. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/03681-020605-2001-0740-7.htm.

*daño ocasionado a la persona afectada con la decisión judicial emanada de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Cojedes; esta Sala considera aplicable la disposición señalada y como consecuencia de ello, encuentra ajustada a derecho la sanción impuesta por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, mediante la cual destituye al ciudadano José Francisco Conte Capozzoly del cargo que venía desempeñando, así como de cualquier otro que ostentare dentro del Poder Judicial, de conformidad con el numeral 10 del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura; sin que sea necesario, en consecuencia, emitir pronunciamiento respecto de la aplicación de las normas contempladas en los numerales 11 y 16 del artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial, que sancionan al juez cuando infrinjan las prohibiciones y deberes establecidos por las leyes; y cuando incurran en abuso o exceso de autoridad, dado que la consecuencia jurídica de declararlas procedente sería igualmente la destitución del cargo."*

Esta causal de destitución se ha utilizado para destituir a un juez por el daño calificado como grave causado al Estado venezolano, al impedirle la posibilidad de determinar la certeza de la comisión del delito investigado a través de la actuación del Ministerio Público, al declarar la nulidad absoluta solicitada del acto de allanamiento de unos contenedores, que para la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 19 de fecha 12 de enero de 2011[1], se basa en los siguientes razonamientos:

*"Tal actuación, en criterio de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, causó un daño grave al Estado venezolano al impedirle la posibilidad de determinar la certeza de la comisión del delito investigado a través de la actuación del Ministerio Público, por cuanto al decidir sobre la nulidad absoluta solicitada del allanamiento efectuado sobre*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 19 de fecha 12 de enero de 2011. Caso: Javier Villarroel Rodríguez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00019-12111-2011-2009-0538.html.

*veintitrés (23) contenedores, ordenando la entrega de los mismos a las empresas Inversora Metalmar, C.A., e Inversiones Rohesan, C.A., no se pronunciaron sobre los alegatos formulados por la representación del Ministerio Público y la empresa Eleoriente, referidos a que los materiales almacenados en los contenedores podían provenir de la presunta comisión de un hecho punible, ni sobre la solicitud de experticia para determinar la propiedad de los objetos incautados, en un procedimiento que se encontraba en fase de investigación.*

*Observa la Sala que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial subsumió dicha actuación en el numeral 10 del artículo 39 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, el cual en criterio de la Sala contempla dos supuestos de ilícitos disciplinarios: que se cause un daño por la imprudencia o negligencia del juzgador; o que se dicte una providencia contraria a la ley por negligencia, ignorancia o error siempre que éstos sean inexcusables.*

*Esto es, que en el primero de los casos señalados se requiere que exista una relación de causalidad entre la conducta imprudente o negligente del juez y el daño ocasionado, sea este de naturaleza moral o material. El otro supuesto exige en cambio, que el juez haya dictado una providencia contraria a la ley por desconocimiento o negligencia que resultan inexcusables en un funcionario judicial, revelando carencias en su formación jurídica que ponen de manifiesto su falta de idoneidad para desempeñar la delicada función de juzgar.*

*En el presente caso, comparte la Sala lo expuesto por la Sala Constitucional en el fallo N° 1.516 de fecha 08 de agosto de 2006, conforme al cual la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Anzoátegui previamente a determinar la restitución de los bienes incautados, debió en primer lugar proceder a dilucidar la efectiva propiedad de los mismos, por lo que agrega la Sala, la actuación de los jueces sancionados demostró ignorancia de la ley causando con su actuación un grave daño al Estado venezolano, al impedirle no solo determinar la certeza de la comisión del delito investigado, sino impedir que se probara en juicio la titularidad de los referidos bienes".*

La sentencia citada, en opinión del autor, aplica erróneamente la mencionada causal de destitución, ya que el impedir al Estado Venezolano, que el Ministerio Público investigara la posible comisión de un delito, no se basa en un daño cierto, sino en una hipotética situación, razón por la que se viola el principio de la presunción de inocencia. Se puede afirmar que el ejercicio de la potestad anulatoria, ejercida dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico, no puede ocasionar responsabilidad disciplinaria, máxime cuando la sentencia citada, no hace ningún tipo de consideración sobre el mérito de la nulidad acordada, sino evoca a los intereses del Estado a los que no se les ha ocasionado un daño material considerable y cierto, exigido para la aplicabilidad de este tipo ilícito.

## 22. Causar intencionalmente o por negligencia manifiesta o perjuicio material grave al patrimonio de la República

El numeral 22º del artículo 22 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, establece como causal de separación definitiva del cargo e inhabilitación temporal para el desempeño de cualquier función en el Poder Judicial, el causar perjuicio material grave al patrimonio de la República con intención o negligencia manifiesta.

Con fundamento en esta causal, se castiga el daño material grave causado al patrimonio de la República, si poder aplicarse a los supuestos donde se alegue cualquier daño a la dignidad, prestigio o a la autoridad moral de la República, en virtud que la norma sancionadora hace es referencia expresa al daño material al patrimonio de la República, requiriéndose que se cause en forma intencional o por negligencia manifiesta, que por su contexto, debe ser

entendida como culpa grave.

Por la referencia de la causal analizada al perjuicio material grave del patrimonio de la República, el tipo disciplinario en análisis debe vincularse con lo dispuesto en la Ley contra la Corrupción, ya que si la actuación judicial está relacionada a la perpetración de algún delito previsto en la citada ley, ella tendrá preferencia con respecto a la sanción disciplinaria, pudiéndose plantear la prohibición del ne bis in idem, en atención a que tanto la Ley contra la Corrupción como la causal de destitución analizada, el bien jurídico tutelado es la protección a la integridad del patrimonio público, en cuanto a la República se refiere.

Por último, esta causal se aplica exclusivamente cuando la actuación cause un daño material grave causado al patrimonio de la República, por lo que está excluido en esta causal, el daño material causado a otros entes públicos pertenecientes a otros niveles político territoriales distintos de la República, ni se aplica a los daños causados a entes dotados con personalidad jurídica distinta a la República, es decir, los entes descentralizados y las empresas del Estado.

**23. Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos, siempre que con ello se menoscaben derechos o garantías fundamentales en el marco de la tutela judicial efectiva**

El numeral 23º del artículo 33 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, prevé como causal para destituir al juez del cargo y para

inhabilitarlo temporalmente para desempeñar de cualquier función en el Poder Judicial, los retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos, siempre que dichos retrasos menoscaben derechos o garantías fundamentales en el marco de la tutela judicial efectiva.

Esta causal de contenido similar a la causal de amonestación escrita prevista en el artículo 31, numeral 6º, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana que señala: *"Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos"*. Diferenciándose de la causal de destitución en lo que ésta requiere que se menoscaben los derechos o garantías fundamentales en el marco de la tutela judicial efectiva, lo que puede generar una amplia discrecionalidad en cuanto a la elección de la sanción a imponer, ya que todo retraso supone un menoscabo al derecho a un juicio sin dilaciones indebidas ni reposiciones inútiles que se circunscribe al marco del derecho de la tutela judicial efectiva[1]**.**

Sobre la vinculación del derecho a la tutela judicial efectiva al derecho a un juicio sin dilaciones indebidas, el autor español Gui Mori[2]**,** señala:

> *"Dilaciones indebidas. Derecho a la duración normal*
> *Ante todo, es evidente que la tutela judicial para ser efectiva tiene que ser prestada "en tiempo", es decir, en un tiempo razonable, como dice la STC 119/83, de 14 de diciembre. Y eso lo expresaba ya con meridiana claridad el FJ 3 de la S. 24/81, de 14 de julio: "El derecho a la Jurisdicción mencionado en el art. 24.1 CE no*

[1] Diez-Picazo, I. (1990). ***Op. Cit..*** págs. 93 a 132.

[2] Gui Mori, T. (1997). **Jurisprudencia Constitucional 1981-1995.** España: Civitas. págs. 301 y 302.

*puede entenderse como algo desligado del tiempo en que prestarse por los órganos del Poder Judicial, en el que ha de ser comprendido en el sentido de que se otorgue por éstos dentro de los razonables términos temporales en que las personas lo reclamen en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos." Así pues, en este sentido, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva incluye también el derecho a que no existan dilaciones indebidas en el curso del proceso, pero el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es también un derecho fundamental. Y un derecho fundamental distinto, aunque relacionado con el de tutela efectiva. Al principio del capítulo dijimos que la tutela efectiva está relacionada con ocho conceptos constitucionales que se recogen en el mismo art. 24 de la Constitución. Pero eso no quiere decir que sean el mismo derecho fundamental. Y todos esos conceptos son, a su vez, derechos fundamentales. Y, por supuesto, todos están relacionados".*

De igual manera, los errores judiciales, además de su vinculación con el derecho a un juicio sin dilaciones indebidas, por su consecuencia referida a nulidad de las actuaciones en el proceso donde se han cometido, también constituyen un elemento que la jurisprudencia ha considerado integrante del descuido injustificado y del derecho a la tutela judicial efectiva, por su vinculación con el derecho a la defensa, y en tal sentido Gui Mori[1]**,** señaló:

"Errores judiciales. Errores provocados judicialmente. Deber de diligencia de conocimiento técnico, desprotección de la pasividad y la impericia.
Los errores judiciales, cuando no son imputables a la negligencia de la parte, no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica del ciudadano, pues si así se entendiera se configuraría una indefensión contraria al derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 172/85, FJ 7, y 107/87, FJ 1)>> (S. 190/90, de 26 de noviembre, FJ 3)."

[1] Gui Mori, T.(1997). ***Op. Cit.***. pág. 303.

Para lograr la supervivencia de la causal de destitución, ante la coincidencia en la infracción al derecho a un juicio sin dilaciones indebidas ni reposiciones inútiles, la solución sería que la aplicación de la sanción de destitución derivara de una declaratoria judicial previa de infracción a los derechos o garantías fundamentales por el retraso o descuido injustificado cometido por el juez.

## 24. La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las acciones judiciales

Con respecto a esta última causal de destitución, referida a la negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las acciones judiciales, se dan por reproducidos, los comentarios hechos con respecto a la causal de suspensión prevista en el artículo 32, numeral 9º, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, en lo atinente a la identidad de ambas infracciones, en la que no se cumple, con la suficiente diferenciación requerida por el mandato de tipificación.

La causal de destitución comentada, en opinión del autor, es nula, toda vez que no se establecen los elementos objetivos que permitan medir el grado mayor de gravedad de la culpa o lesión producida a las partes. La causal disciplinaria es nula por no contener un elemento objetivo de diferenciación con respecto a la causal de suspensión.

La absoluta identidad en los elementos esenciales de ambos tipos

normativos, sin que se establezcan en forma expresa, ningún tipo de parámetro objetivo que permita establecer el mayor grado de la culpa o la lesión, no permite predecir con suficiente grado de certeza la sanción aplicable.

Se trata de dos causales que contienen idénticos elementos básicos y definitorios de la conducta infractora, que permiten al órgano disciplinario escoger la sanción aplicable con amplia discrecionalidad, lo que contradice el mandato de tipificación, que rige la potestad sancionatoria.

La identidad de las dos causales de disciplina, impide al juez, sujeto pasivo de la potestad disciplinaria, conocer cuál es la respuesta punitiva aplicable, a la infracción contenida en las dos causales.

Se trata de la aplicación de la garantía a la previsibilidad normativa, en el sentido que no basta con que las normas sancionadoras permitan conocer a los administrados qué conductas resultan punibles y en qué modo, sino que resulta imperioso, asegurar que la interpretación que se haga de tales normas sancionatorias resulte previsible, de modo tal que los sujetos pasivos de la potestad disciplinaria no se vean sorprendidos por una aplicación de normas sancionatorias que les hagan merecedores de una inesperada sanción mayor.

En virtud del mandato de tipificación, deberá considerarse inconstitucional la identidad en los elementos esenciales de ambos tipos normativos, por no cumplir con la exigencia de la mínima previsión.

En todo caso, de no considerarse ambas causales como inconstitucionales, deberá declararse la inconstitucionalidad de la causal de

destitución aquí analizada, toda vez que no podía repetir los elementos esenciales de otro tipo ilícito.

## CAPITULO IV

## EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO JUDICIAL

### A. LA CREACIÓN DE LA JURISDICCIÓN DISCIPLINARIA EN LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1999

La creación de la jurisdicción disciplinaria judicial constituía una aspiración de los jueces de la República en cuanto a que fueran los mismos órganos jurisdiccionales, quienes ejercieran la función de gobierno del Poder Judicial en cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria.

El artículo 267 de la Constitución de 1999, viene a reconocer estas aspiraciones cuando proclama:

> *"**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".*

De acuerdo con la citada norma, el control disciplinario de los jueces será ejercido por el propio estamento o cuerpo judicial, a través de órganos jurisdiccionales contencioso administrativos especiales[1], a quienes se les encargará del control interno de los jueces y juezas de la República, mediante la aplicación de las sanciones disciplinarias previamente establecidas en la ley.

Tal como señala Carrillo Artiles[2]: *"en la nueva arquitectura constitucional se implantaba un diseño orgánico radicalmente diferenciado, mediante la judicialización y jurisdiccionalización de la disciplina judicial dejándola ahora intrínsecamente en manos del propio estamento o cuerpo judicial, en un ejercicio de auto intrínseco endocontrol"*.

La creación de la jurisdicción disciplinaria judicial, desarrollada por el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, pone en manos de jueces especializados, el ejercicio de esta competencia, cuyos cuyo nombramiento y duración se encuentra regulado en dicha ley, como se analizará en su oportunidad; sin embargo, aunque se le otorgue carácter jurisdiccional, esto no supone que puede revisar las actuaciones de los otros jueces desde un punto de vista jurisdiccional, ya que los nuevos órganos jurisdiccionales disciplinarios no se erigen como nuevas instancias integradas al sistema de impugnaciones previsto en el ordenamiento jurídico.

La judicialización de la potestad disciplinaria no menoscaba el derecho

---

[1] Hernández-Mendible, V. (2011). Los Recursos de Apelación, Especial de Juridicidad y la Ejecución de Sentencias en el Proceso Administrativo**. Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa**. (Vol. 1) (2da. Ed.). Caracas: Funeda. Pág. 148.

[2] Carrillo Artiles, C. (2012). **Op. Cit**. Pág. 31.

a la independencia y a la autonomía de los jueces, toda vez que ella se circunscribe a lo que en esencia supone la función disciplinaria, es decir, controlar el decoro y la disciplina de los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional, en función de garantizar la idoneidad, imparcialidad y transparencia de la actividad de los jueces; todo dentro del marco de responsabilidad y disciplina establecido en la Carta Magna.

El Tribunal Disciplinario Judicial y la Corte Disciplinaria Judicial no pueden conocer de los actos jurisdiccionales, lo cual no puede medirse en términos abstractos mediante la definición de la potestad disciplinaria sin referencia al caso concreto, como hacía la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, cada vez que se invocaba la violación al principio de independencia y autonomía de los jueces, donde sin ningún tipo de referencias al caso concreto, simplemente se concluía que la antigua Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial "está facultada, en el ejercicio de su potestad disciplinaria, de supervisar la actividad del Juez, incluidas sus actuaciones jurisdiccionales"[1].

El ejercicio de la potestad disciplinaria en lo referente a la supervisión de la actividad de los jueces, incluye sus actuaciones jurisdiccionales, siempre y cuando su examen se limite a determinar su idoneidad para ejercer la función de administrar justicia y verificar si su conducta encuadra dentro de un ilícito disciplinario, aplicando cuando sea procedente las sanciones correspondientes. (TSJ - SPA. Sentencias Nos. 490 y 741 del 22 de marzo de 2007 y 19 de junio

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 120 de fecha 29 de enero de 2008. Caso: Francis Celta Alfaro. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00120-29108-2008-2006-0718.html.

de 2008, respectivamente).

En fin, los Tribunales de la Jurisdicción Disciplinaria Judicial carecen de competencia para controlar la regularidad de las actuaciones jurisdiccionales, ya que esto es materia de los recursos establecidos en la ley, destinados a corregir los desaciertos judiciales; y sólo podrán entrar a calificar el mérito de dichas actuaciones, cuando se trate de errores inexcusables calificados previamente como tales por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

Obviamente, con la implementación del nuevo modelo disciplinario donde se le otorga la competencia disciplinaria a tribunales contencioso administrativos especiales, la violación del principio de independencia y autonomía del poder judicial no está circunscrita al vicio de usurpación de funciones, en virtud de que los órganos disciplinarios forman parte de la estructura del Poder Judicial, contrario a lo que sucedía con la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, que era un órgano con competencia disciplinario no jurisdiccional.

## B. COMPETENCIA PARA CONOCER DE LAS CAUSAS DISCIPLINARIAS

A lo largo de este trabajo, se ha hecho referencia genéricamente a los órganos con competencia disciplinaria, pero sin entrar a su especificación, toda vez que por la nueva regulación, contemplada en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, requiere una especial atención debida a la creación de la llamada jurisdicción disciplinaria, conformada según el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana por el Tribunal Disciplinario

Judicial y la Corte Disciplinaria Judicial, a quienes se les confió, por mandato del artículo 39 *eiusdem*, la competencia disciplinaria sobre los jueces de la República.

Como se explicó se trata de órganos jurisdiccionales cuya naturaleza es calificada como tal en el Texto Constitucional, aunque su actividad se desenvuelve en el ámbito del gobierno del poder judicial, donde corresponderá al Tribunal Disciplinario Judicial, en primera instancia, el conocimiento de las causas disciplinarias seguidas contra los jueces; mientras que la Corte Disciplinaria Judicial, conocerá de las mismas causas pero como Tribunal de Alzada, planteándose un proceso en dos instancias, con lo cual se satisface el principio de la doble instancia, aplicable a todo tipo de procesos judiciales, en virtud de encontrarse consagrado en el artículo 8, numerales 1 y 2 (literal h), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por Venezuela, según Gaceta Oficial No. 31.256 de fecha 14-06-77[1].

## C. FUERO ATRAYENTE CON RESPECTO A LAS CAUSAS DISCIPLINARIAS SEGUIDAS CONTRA LOS SECRETARIOS, ALGUACILES Y DEMÁS EMPLEADOS DE UN TRIBUNAL O CIRCUITO

Al Tribunal Disciplinario Judicial y a la Corte Disciplinaria Judicial, además de la competencia para conocer de las causas disciplinarias seguidas contra los jueces, se le atribuye una competencia especial para conocer de las causas

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 160 de fecha 31 de enero de 2002. Caso: Guillermo González Regalado. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Enero/160-310102-01-2668%20.htm.

disciplinarias seguidas contra los secretarios, alguaciles y demás empleados judiciales, por infracciones cometidas en la ejecución de actos propios del ejercicio de las funciones asignadas a dichos funcionarios, cuando ello guarde relación con el procedimiento disciplinario seguido contra un juez, lo cual se encuentra contemplado en el artículo 38 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando señala:

> ***"Artículo 38.*** *En materia de infracciones en la ejecución de un acto propio de las funciones del resto de los y las intervinientes del Sistema de Justicia con ocasión de sus actuaciones judiciales o que comprometan la observancia de los principios y deberes éticos que guarden conexión con el procedimiento disciplinario contra un juez o una jueza, conocerán igualmente los órganos de la competencia disciplinaria judicial".*

El citado artículo 38 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, establece un fuero de atracción por razones de conexión[1] de las causas disciplinarías seguidas contra los demás intervinientes en el Sistema Judicial hacia la causa disciplinaria seguida contra el juez; sin embargo, este fuero de atrayente no puede considerarse como absoluto, ya que deben respetarse las normas sobre acumulación de causas previstas en el Código de Procedimiento Civil, cuya normativa resulta aplicable al procedimiento disciplinario judicial en todo lo que no se oponga a lo expresamente previsto en la norma.

En este sentido, los principios referidos a la acumulación de causas aplicables al procedimiento civil, resultan trasladables al procedimiento

---

[1] Devis Echandía, H. (1966). **Nociones Generales de Derecho Procesal Civil**. España: Aguilar. págs. 121 y 122.

disciplinario judicial, en todo lo que no se oponga a lo expresamente previsto en el mismo, por lo que, salvo la incompetencia por la materia, que no es aplicable en virtud de que el artículo 38 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, otorga tal competencia especial a los órganos jurisdiccionales disciplinarios como una especie de traslado de la función administrativa disciplinaria a los tribunales contencioso administrativos especiales establecidos en la jurisdicción disciplinaria judicial y lo referente a la incompatibilidad de procedimientos, tácitamente descartada cuando se establece la acumulación por fueron atrayente, seguirá siendo aplicable, el resto de las causales de improcedencia de la acumulación de causas, establecidas en el artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, a saber:

> ***"Artículo 81.-*** *No procede la acumulación de autos o procesos:*
> *1º Cuando no estuvieren en una misma instancia los procesos.*
> *(...) 4º Cuando en uno de los procesos que deban acumularse estuviere vencido el lapso de promoción de pruebas".*

Según la citada norma, no procede la acumulación de autos o procesos, cuando los procesos a acumular no están en la instancia y cuando uno de los procesos tuviere vencido el lapso de promoción de pruebas.

La acumulación de procesos no procede cuando alguno de ellos tiene vencido el lapso de promoción de pruebas, lo cual se justifica porque la acumulación de causas, supone la incorporación de nuevos hechos a otro proceso al cual se unen, por lo que en virtud del derecho constitucional a la defensa, cualquiera de las partes intervinientes en el proceso disciplinario, tiene derecho a promover los medios de prueba conducentes a desvirtuar los hechos o actos que le sean desfavorables, incorporados al proceso mediante la

acumulación de causas.

Tampoco procede la acumulación de las causas disciplinarias seguidas contra los demás intervinientes en el Sistema Judicial a la causa disciplinaria seguida contra el juez, cuando la primera de las citadas hubiera sido decidida y aún no estuviera firme, en cuyo caso, debe aplicarse la prejudicialidad a fin que el procedimiento disciplinario seguido contra el juez se paralice hasta tanto sea resuelta con carácter definitivamente firme, la cuestión vinculada a la materia de la pretensión, la que, por influir en la decisión, debe resolverse con carácter previo y definitivo a la sentencia disciplinaria contra el juez.

En otras palabras, si el juez o juez Presidente del Circuito, según sea el caso, hubiera iniciado un procedimiento disciplinario contra el secretario, alguacil o algún otro empleado del tribunal o circuito, de conformidad con lo previsto en los artículos 113, ordinal 3° y 123 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 37 del Estatuto del Personal Judicial y la causa contra el subalterno no se hubiera decidido y ninguno de los procesos que deban acumularse estuviere vencido el lapso de promoción de pruebas, procederá la acumulación de causas, para que el Tribunal Disciplinario Judicial, asuma el conocimiento de ambas causas en virtud de la conexión habida entre ellas; mientras que, si la causa disciplinaria seguida contra el subalterno hubiera sido decidida pero no estuvieran firme por el ejercicio de los recursos contencioso administrativos correspondientes, o alguno de los procesos que deben acumularse tiene vencido el lapso de promoción de pruebas, procederá la declaración de prejudicialidad, cuando se alegue que la falta disciplinable la cometió algún funcionario o empleado del Tribunal en ejecución de un acto propio, cometido en ejercicio de las funciones que le asigna la ley como

integrante del Poder Judicial, ya que tal circunstancia en ese caso, constituye un presupuesto necesario de la controversia disciplinaria seguida contra el juez en virtud del principio de personalidad de las sanciones.

En el supuesto que se hubiera decidido la causa disciplinaria seguida contra algún funcionario o empleado del Tribunal, por hechos u omisiones en la ejecución de un acto propio realizado en ejercicio de sus funciones y el acto sancionatorio no se encontrase firme, por el ejercicio de los medios de impugnación correspondientes, si existe identidad entre los hechos investigados, tal situación guarda una estrecha relación con la causa disciplinaria seguida contra el juez, por lo que se plantearía una clara prejudicialidad entre las dos causas, que por coexistir de manera autónoma, en virtud de la imposibilidad de acumulación sucesiva, donde la controversia disciplinaria primigenia no se integra a la cuestión principal[1], pero cuyas resultas son determinantes para la causa disciplinaria seguida contra el juez, en virtud del principio de personalidad de las infracciones.

La prejudicialidad según los términos expuestos, resulta aplicable en el proceso disciplinario seguido contra los jueces, toda vez que en materia del procedimiento oral establecido en el Código de Procedimiento Civil está prevista la posibilidad de invocar cuestiones previas, a cuyas normas, el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se remite con preferencia según lo dispone su artículo 51. En materia del procedimiento oral consagrado en el Código de Procedimiento Civil, los artículos 865 a 867 de éste Código, prevén la posibilidad de invocar cuestiones previas, donde se regulan expresamente los

[1] Reynal Querol, Nuria (2006). **La Prejudicialidad en el Proceso Civil.** España: Bosch. Pág. 37.

efectos de la prejudicialidad al estipular que la procedencia de la cuestión prejudicial causará el efecto de paralizar el juicio hasta que se resuelva la cuestión prejudicial que deba influir en la decisión de él, siendo ello una consecuencia lógica y necesaria, ya que la prejudicialidad no supone la mera paralización de un procedimiento, ni condiciona la capacidad de juzgar la cuestión principal, sino en el sentido de cómo se resolverá la cuestión principal, más cuando en materia sancionatoria rige el principio de personalidad de las infracciones, ya que la responsabilidad disciplinaria de los secretarios, alguaciles y demás empleados judiciales en la ejecución de un acto propio de sus funciones, excluye la responsabilidad del juez.

## D. NOMBRAMIENTO E INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL DISCIPLINARIO JUDICIAL Y LA CORTE DISCIPLINARIA JUDICIAL

Uno de los aspectos importantes, que hay que analizar, es el proceso de selección y nombramiento de los jueces y magistrados integrantes del Tribunal Disciplinario Judicial y Corte Disciplinaria Judicial, quienes por estar integrados al Poder Judicial, se encuentran amparados por el derecho de independencia y autonomía de los jueces previstos en el artículo 256 de la Constitución Nacional, y en la medida que se garantice esa independencia y autonomía, se garantizará la transparencia del ejercicio de la potestad disciplinaria seguido contra sus homónimos.

El principio de independencia y autonomía de los jueces disciplinarios no se encuentra menoscabado por su exclusión de los beneficios de la carrera judicial establecidos en el último aparte del artículo 44 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, ya que se trata de una garantía de

orden constitucional, la que sólo se afecta en cuanto al carácter temporal de sus nombramientos, pero que durante el ejercicio de sus funciones quedarán aparados plenamente por el derecho a la independencia y autonomía de los jueces.

Con respecto al nombramiento e integración de los juzgados disciplinarios judiciales, el artículo 267 de la Constitución Nacional, dispone las bases de la jurisdicción disciplinaria judicial, estableciendo en su primer aparte: "La jurisdicción disciplinaria judicial estará a cargo de los tribunales disciplinarios que determine la ley", consagrando en su tercer aparte: "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".

Por su parte, el artículo 270 de la Constitución Nacional señala: *"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".*

De acuerdo con las normas citadas, la Constitución Nacional establece las bases para la creación y funcionamiento de la jurisdicción disciplinaria

judicial, al fundar la llamada jurisdicción disciplinaria judicial y disponer lo referente al carácter de asesor del Comité de Postulaciones Judiciales, pero remite al Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, todo lo referente a la creación de los Tribunales que conformarán la jurisdicción disciplinaria.

En el desarrollo de los lineamientos consagrados en la Constitución Nacional, el artículo 41 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, dispone: "El Tribunal Disciplinario Judicial estará integrado por tres jueces o juezas principales y sus respectivos suplentes; la permanencia en el cargo será por un periodo de cinco años con posibilidad de reelección. Dicho Tribunal estará presidido o presidida por uno de los jueces o juezas principales". Y establece en el artículo 43 *eiusdem*, el mismo esquema de integración de tres jueces o juezas principales y sus respectivos suplentes, donde uno de ellos presidirá la Corte Disciplinaria Judicial, estableciéndose un período de cinco años con posibilidad de reelección indefinida.

Por su parte, el artículo 44 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, determina cuáles son los requisitos para ser juez del Tribunal Disciplinario Judicial y de la Corte Disciplinaria Judicial, a saber: *"1. Ser venezolano o venezolana por nacimiento; 2. Ser ciudadano o ciudadana de reconocida honorabilidad, probidad y honestidad: 3. Ser jurista de reconocida competencia y honorabilidad; 4. Tener un mínimo de siete años de graduado como abogado o abogada; o haber desempeñado funciones en el área jurídica o de gestión en la Administración Pública durante un mínimo de cinco años: o ser o haber sido profesor universitario o profesora universitaria en el área de Derecho Público durante un mínimo de cinco años"*.

Los requisitos establecidos para ser juez integrante de la jurisdicción disciplinaria judicial, son el producto de la reforma del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 39493 de fecha 23 de agosto de 2010, ya que el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 39236 de fecha 06 de agosto de 2009, consagraba como requisitos para ser juez o jueza del Tribunal Disciplinario Judicial y de la Corte Disciplinaria Judicial el haber ejercido la abogacía por un mínimo de diez años y tener título universitario de postgrado en materia jurídica o haber sido profesor universitario o profesora universitaria en Ciencias Jurídicas, durante un mínimo de diez años, o haber estado dentro del Sistema de Justicia como juez o jueza en cualquier especialidad, o como Fiscal del Ministerio Público, o como inspector o inspectora de Tribunales, o como Defensor o Defensora, con un mínimo de diez años en el ejercicio de la carrera judicial, con lo cual rebajó los requisitos de experiencia en la profesión de abogado de diez (10) a siete (7) años y de capacitación profesional, al excluirse tener título universitario de postgrado en materia jurídica, reduciéndose la experiencia docente como profesor universitario o profesora universitaria de diez (10) a cinco (5) años pero ahora limitándola al área de Derecho Público.

En la reforma del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana de 2010, se eliminó entre las cualidades del optante al cargo el haber estado dentro del Sistema de Justicia como juez o jueza en cualquier especialidad, o como Fiscal del Ministerio Público, o como inspector o inspectora de Tribunales, o como Defensor o Defensora, con un mínimo de diez años en el ejercicio de la carrera judicial, lo cual suponía un modo de ingreso a

la jurisdicción disciplinaria judicial como mecanismo de ascenso con respecto a jueces, sustituyéndola por el *"haber desempeñado funciones en el área jurídica o de gestión en la Administración Pública durante un mínimo de cinco años"*, con lo cual se privilegia a los funcionarios de la Administración Pública que se hayan desempañado en el área jurídica o de gestión, con respecto a los miembros del Sistema de Justicia, en clara violación del principio de independencia del poder judicial.

También, resulta altamente inconveniente la eliminación del requisito de postgrado en materia jurídica, además de haberse abreviado el tiempo de docencia universitaria de diez (10) a cinco (5) años, dada la alta investidura que deberían reunir los miembros del Tribunal Disciplinario Judicial y Corte Disciplinaria Judicial, máxime cuando a ellos les corresponden el conocimiento de las causas disciplinarias contra todos los jueces, por lo que resulta un contrasentido, que para ingresar en la Carrera Judicial, en las categorías "A" y "B", es decir, los jueces de las Cortes de Apelaciones o Juzgados Superiores y los jueces de los Tribunales de Primera Instancia, se requiera ser mayores de treinta años, que se hubieren distinguido en su especialidad, ser autores de trabajos jurídicos valiosos o profesores universitarios de reconocida competencia; ser abogados con diez años de ejercicio comprobado; o defensores públicos o fiscales del Ministerio Público con no menos de seis años de servicio, y a quienes les corresponda analizar su responsabilidad disciplinaria, se exijan mínimo de siete años de graduado como abogado o abogada; o haber desempeñado funciones en el área jurídica o de gestión en la Administración Pública durante un mínimo de cinco años.

Otro aspecto importante en cuanto a la selección de los jueces

principales y suplentes, tanto del Tribunal Disciplinario Judicial como de la Corte Disciplinaria Judicial, que según el artículo 46 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estarán en manos de los Colegios Electorales Judiciales con el asesoramiento del Comité de Postulaciones Judiciales, los cuales a tenor de lo dispuesto en el artículo 47 eiusdem, estarán constituidos en cada estado y en el Distrito Capital por un representante del Poder Judicial, un representante del Ministerio Público, un representante de la Defensa Pública, un representante de los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio, así como por diez delegados o delegadas de los Consejos Comunales legalmente organizados por cada una de las entidades federales en ejercicio de la soberanía popular y de la democracia participativa y protagónica. Los Consejos Comunales en asamblea de ciudadanos y ciudadanas procederán a elegir de su seno a un vocero o vocera que los representará para elegir a los delegados o delegadas que integrarán al respetivo Colegio de cada estado, conforme al procedimiento que establezca el reglamento de la ley que lo rija.

La elección de los jueces principales y suplentes que formarán el Tribunal Disciplinario Judicial y la Corte Disciplinaria Judicial, se hará mediante un sistema electoral de segundo grado, a través de los Colegios Electorales Judiciales, cuyos delegados los designa un representante del Poder Judicial, un representante del Ministerio Público, un representante de la Defensa Pública, un representante por los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio, así diez delegados o delegadas de los Consejos Comunales legalmente organizados por cada una de las entidades federales en ejercicio de la soberanía popular y de la democracia participativa y protagónica, lo que resulta cuestionable, ya que se desconoce a los Colegios de Abogados

reconocidos expresamente por la Ley de Abogados, mediante su sustitución por un representante de los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio, como una forma de paralelismo a los Colegios Profesionales reconocidos en la Ley de Abogados.

Obviamente, el modo de constituir los Consejos Electorales Judiciales y la elección de los jueces mediante una lista cerrada de postulados preseleccionados por el Comité de Postulaciones Judiciales de la Asamblea Nacional, preselección que excede las funciones de asesoría, previstas en el artículo 270 de la Constitución Nacional, constituye una injerencia excesiva del Poder Legislativo en el Poder Judicial, que desnaturaliza la independencia y autonomía que deben tener estos funcionarios en el ejercicio de la potestad disciplinaria.

En todo caso, conviene señalar que según la Disposición Transitoria Tercera del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana: *"Hasta tanto no se conformen los Colegios Electorales Judiciales para la elección de los Jueces y Juezas de la Competencia Disciplinaria Judicial, la Asamblea Nacional procederá a designar los respectivos jueces y juezas y los respectivos suplentes del Tribunal Disciplinario Judicial y la Corte Disciplinaria Judicial, previa asesoría del Comité de Postulaciones Judiciales"*, en cuyo apoyo, en fecha 9 de agosto de 2012, la plenaria de la Asamblea Nacional nombró a los jueces y suplentes de la jurisdicción disciplinaria judicial el 9 de agosto de 2012.

Con respecto a la Disposición Transitoria Tercera del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana y el subsiguiente nombramiento de los jueces integrantes de la jurisdicción disciplinaria judicial por la Asamblea

Nacional, se ha esgrimido su inconstitucionalidad por violación de lo dispuesto en el artículo 255 de la Constitución Nacional que dispone*: "El nombramiento y juramento de los jueces o juezas corresponde al Tribunal Supremo de Justicia. La ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces o juezas",* ya que la Disposición Transitoria Tercera posibilita el nombramiento de los jueces de la Corte Disciplinaria Judicial y Tribunal Disciplinario Judicial, por un órgano distinto al Tribunal Supremo de Justicia, es decir, por la Asamblea Nacional.

La inconstitucionalidad de la Disposición Transitoria Tercera del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, ha sido analizada por Brewer-Carias[1], quien afirma:

> *"La Disposición Transitoria Tercera antes mencionada de la Ley del Código de Ética del Juez venezolano, simplemente es inconstitucional, pues dispone el nombramiento de jueces por un órgano que conforme a la Constitución no puede tener esa competencia, violándose además el derecho constitucional a la participación ciudadana. El artículo 255 de la Constitución, en efecto, dispone que "El nombramiento y juramento de los jueces o juezas corresponde al Tribunal Supremo de Justicia. La ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces o juezas." Ni siquiera en forma transitoria esta disposición constitucional podría ser ignorada como ha ocurrido con la Ley del Código, razón por la cual los nombramientos de los llamados "jueces" de la Corte Disciplinaria Judicial y Tribunal Disciplinario Judicial por un órgano*

[1] Brewer-Carias, A. (2011). **Sobre la irregular Jurisdicción Disciplinaria Judicial en Venezuela: la Ley del Código de Ética del Juez Venezolano de 2010 y la interminable transitoriedad del régimen disciplinario judicial**. Ponencia preparada para el ***III Congreso Internacional de Derecho Disciplinario***, Caracas 26-28 Octubre 2011. Tomado de http://www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea2/Content/I,%201,%201042-%20Sobre%20la%20irregular%20Jurisdicción%20Disciplinaria%20Judicial.%20III%20Congresi%20Int.%20Dcho%20Disciplinario,%20oct%20).pdf

*distinto al Tribunal Supremo de Justicia, es decir por la Asamblea Nacional, son inconstitucionales, como también, por tanto, la auto "constitución" de dichos tribunales.*

*Por otra parte, siendo órganos dependientes de la Asamblea Nacional, que es el órgano político por excelencia del Estado, es difícil imaginar que esos "jueces disciplinarios" nombrados por ella, puedan ser realmente en sus funciones "independientes y autónomos, por lo que su actuación sólo debe estar sujeta a la Constitución de la República y al ordenamiento jurídico," y que además, puedan dar cumplimiento cabal a los "principios de la jurisdicción disciplinaria" a que se refiere el artículo 3 del Código, en el sentido de que deben garantizar "el debido proceso, así como los principios de legalidad, oralidad, publicidad, igualdad, imparcialidad, contradicción, economía procesal, eficacia, celeridad, proporcionalidad, adecuación, concentración, inmediación, idoneidad, excelencia e integridad."*

*La antigua Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, aún cuando no era un órgano o tribunal judicial, al menos tenía una adscripción al Tribunal Supremo de Justicia, y sus miembros habían incluso sido designados por la Sala Constitucional. Era sin duda un instrumento para asegurar el control político sobre los jueces, pero organizado en forma indirecta. En cambio, ahora, con la última reforma legal, al disponerse que los jueces de las Corte Disciplinaria Judicial y del Tribunal Disciplinaria Judicial sean designados por la Asamblea Nacional, lo que se ha asegurado es un mayor control político directo sobre los jueces en el país. Por otra parte, el Tribunal Supremo de Justicia, por lo demás, con la reforma, ha perdido en contra de la Constitución, el gobierno y administración de una de las Jurisdicciones de rango constitucional, como es la Jurisdicción Disciplinaria Judicial (Art. 267)."*

En síntesis, la reforma de los requisitos para optar al cargo de juez de los juzgados disciplinarios judiciales en la que se aminoran los méritos para su nombramientos, dando preferencia a los funcionarios de la administración pública que se hayan desempeñado en el área jurídica o de gestión durante un mínimo de cinco años y el nombramiento directo de sus integrantes por la

Asamblea Nacional, vislumbran un sombrío futuro a la transparencia de la justicia con respecto a los procedimientos disciplinarios seguidos contra los jueces.

## E. SUJETOS PASIVOS DE LA JURISDICCIÓN DISCIPLINARIA JUDICIAL

Habiendo analizado la constitución del Tribunal Disciplinario Judicial y de la Corte Disciplinaria Judicial, que supone el estudio de los sujetos activos o titulares de la potestad disciplinaria, resulta necesario puntualizar algunos aspectos relativos a la identificación de los sujetos pasivos de la jurisdicción disciplinaria judicial.

En este sentido, todos los jueces de la República son los sujetos pasivos de la jurisdicción disciplinaria judicial: titulares, provisorios, itinerantes, suplentes y conjueces, que se encuentren en servicio activo aunque eventualmente no estuviesen en labores efectivas dentro de la organización del Poder Judicial[1].

El régimen disciplinario judicial se aplica a todos los jueces por su condición de miembros del Poder Judicial, porque en virtud del régimen de sujeción especial al que están sometidos, les resulta aplicable el control disciplinario de sus actuaciones.

El control disciplinario de los jueces titulares, no ofrece mayor dificultad por el reconocimiento expreso del derecho a la estabilidad en el cargo previsto en el artículo 255 de la Constitución Nacional, que en cuanto a esta clase de funcionarios no ha sido menguado por interpretaciones jurisprudenciales del

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). ***Op. Cit.*** pág. 39.

Máximo Tribunal, lo cual también ocurre para el caso de los jueces itinerantes, quienes sin haber ingresado por concurso, gozan de estabilidad en virtud de sus nombramientos como jueces de carrera, según lo estableció Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 2414 de fecha 20 de diciembre de 2007, caso: Yolanda del Carmen Vivas Guerrero, cuando expreso:

> *"Aparte de los titulares, ha existido y subsiste una categoría de jueces creada para situaciones especiales, los cuales, sin haber ingresado por concurso, gozan de una estabilidad sui generis, basada en sus nombramientos como jueces de carrera, designación especial que les confiere plena estabilidad, hasta que sean llamados a concurso, salvo que incurran en falta que amerite su destitución.*
> *Respecto de tal categoría especial de jueces denominados 'itinerantes permanentes', creados por el extinto Consejo de la Judicatura mediante Resolución N° 1464 del 9 de enero de 1998, esta Sala, en sentencia N° 01989 de fecha 2 de agosto de 2006, precisó que aquel organismo, al reconocerles condición de jueces de carrera, creó esa categoría especial que, sin ser asimilada a la titularidad que sólo se obtiene por aprobación del concurso para ingresar al Poder Judicial, dispuesto constitucionalmente, tampoco debe ser asimilada a la de jueces cuyo nombramiento ha sido efectuado con carácter provisional. La citada sentencia de esta Sala determinó que los jueces itinerantes constituyen una categoría intermedia entre el juez titular y el no titular, 'tomando en cuenta que tal decisión devino precisamente del óptimo rendimiento del Programa de la Justicia Itinerante, cuya estabilidad le ha sido otorgada en el sentido de que se le garantice su llamado a concurso de oposición, por lo que hasta tanto se verifique el mismo, para ser separados de la carrera judicial requiere la sustanciación de un procedimiento disciplinario'.*
> *De tal manera que a los jueces que se encuentran en esta categoría (itinerantes), se les ha reconocido estabilidad en el ejercicio del cargo sólo a los efectos de garantizarles su llamado al concurso de oposición, estabilidad que difiere de la inherente a la condición del juez que ha obtenido su titularidad de conformidad*

*con lo dispuesto en la norma constitucional antes transcrita, pero que tiene en común con aquéllos, la impretermitible sustanciación del procedimiento disciplinario para su separación del cargo -hasta tanto se produzca el llamado a concurso en el caso de los jueces itinerantes- en el que quede comprobada la comisión de falta que amerite la destitución."*

Con respecto a la aplicación del régimen disciplinario a los jueces provisorios, resulta necesario hacer una serie de observaciones, en virtud de la solución encubierta que presentaba la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, al admitir la posibilidad de remover a los jueces provisorios, accidentales u otros jueces por la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, con notificación a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, lo resuelto respecto a estos jueces, a fin de que ratifique o no lo decidido[1], que siempre podrá ocultar una remoción de carácter disciplinario, lo que ha sido declarado contrario al principio de independencia y autonomía de los jueces por la Corte Interamericana de los Derechos[2]. Sin embargo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 2414 de fecha 20 de diciembre de 2007, caso: Yolanda del Carmen Vivas Guerrero, pese a mantener vigente la posibilidad de remoción discrecional sin procedimiento previo a los jueces provisorios, estableció:

*"En este particular la Sala destaca que el ingreso a la carrera judicial como titular en un cargo, se efectúa en los términos previstos en el artículo 255 de la Constitución de la República*

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 280 de fecha 23 de febrero de 2007. Caso: Guillermina Castillo de Joly y Oswaldo José Suels. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/280-230207-05-1389.htm.

[2] Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Humanos. Sentencia 30 de junio de 2009. Caso: María Cristina Reverón Trujillo. Tomado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_197_esp.pdf

*Bolivariana de Venezuela, como sigue:*
*'El ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces o juezas se hará por concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los o las participantes y serán seleccionados o seleccionadas por los jurados de los circuitos judiciales, en la forma y condiciones que establezca la ley. El nombramiento y juramento de los jueces o juezas corresponde al Tribunal Supremo de Justicia. La ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces o juezas. Los jueces o juezas sólo podrán ser removidos o suspendidos de sus cargos mediante los procedimientos expresamente previstos en la ley.*
*La ley propenderá a la profesionalización de los jueces o juezas y las universidades colaborarán en este propósito, organizando en los estudios universitarios de Derecho la especialización judicial correspondiente (…)'.*
*En este mismo sentido, la Ley de Carrera Judicial (Gaceta Oficial de la República de Venezuela Extraordinario Nº 5.262 del 11 de septiembre de 1998), en el artículo 3 establece lo siguiente:*
*'Los jueces gozarán de estabilidad en el desempeño de sus cargos. En consecuencia, sólo podrán ser removidos o suspendidos en el ejercicio de sus funciones en los casos y mediante el procedimiento que determina esta Ley. Los jueces están obligados a procurar un rendimiento satisfactorio en el ejercicio de sus funciones, de manera que contribuyan a una pronta y eficaz administración de justicia'.*
*Las disposiciones citadas permiten concluir que, por mandato constitucional, debe respetarse la estabilidad de los jueces en general, independientemente de que sean titulares o no. Sin embargo, esta Sala -en resguardo de la reorganización del Poder Judicial, ordenada por la Asamblea Nacional Constituyente (Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 36.782, del 8 de septiembre de 1999)- determinó en sentencia N° 01931 del 27 de octubre de 2004, constantemente reiterada hasta ahora, que los jueces no titulares no gozan de estabilidad, pues 'la garantía de estabilidad se la otorga el haber resultado vencedor en el concurso provisto al efecto'.*
*(...) El criterio establecido por la Sala Político-Administrativa, para que la Comisión Judicial pudiera remover a los jueces no titulares, tuvo como objetivo teleológico máximo el de proteger al sistema*

*judicial y al justiciable, saneando la administración de justicia en el menor tiempo posible, removiendo a los funcionarios judiciales provisorios y temporales que no actuasen acordes con los postulados de la justicia. Bajo esa premisa mayor se protegió con la estabilidad sólo a los jueces titulares, sujetos al régimen disciplinario de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial.*

*(...) En este estado del análisis es necesario indicar que en el caso de los jueces, defensores públicos e inspectores, el procedimiento previo a la 'remoción' (en la terminología empleada en los artículos 255 constitucional y 3 de la Ley de Carrera Judicial) supone la presunción de comisión de alguna falta, por lo que cuando la 'remoción' a la cual aluden ambas normas, se produce con ocasión de la existencia de alguna causal que la motive, ésta equivale al retiro del funcionario por sanción disciplinaria, establecida en el artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial.*

*La distinción entre retiro (destitución) y remoción, ya la ha efectuado la Sala en sentencia N° 01798 del 10 de octubre de 2004, al precisar los límites competenciales de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, en la que señaló lo que sigue:*

*'Ahora bien, a los fines de esclarecer los límites de la competencia, particularmente en lo que se refiere a la separación de un funcionario del Poder Judicial, es básico hacer diferencia entre el retiro que se origina en una causa disciplinaria y cuando, por el contrario, tiene lugar mediante un acto de remoción, el cual es equivalente a dejar sin efecto su designación (…)'. (Resaltado de la decisión).*

*En otros casos relativos a funcionarios judiciales, anteriormente resueltos por esta Sala, específicamente respecto de los inspectores de tribunales, se ha hecho la distinción entre la remoción y el retiro consecuencia de la destitución, precisando al efecto que la primera (la remoción) alude a que la separación del funcionario, en ejercicio de un cargo cuyo régimen es de libre nombramiento y remoción, queda al arbitrio de la autoridad administrativa; en tanto que el segundo (el retiro), ya se trate de un funcionario de carrera, ya de un funcionario de libre nombramiento y remoción, supone la desvinculación de la relación*

*de empleo público, por existencia de alguna de las causales previstas en la ley, entre las que figura la sanción de destitución (vid. sentencias números 00567 del 2 de junio de 2004 y 00145 del 30 de enero de 2007).*

*Por lo tanto, se trata de dos figuras distintas, aplicables a los jueces, defensores públicos, inspectores de tribunales y otros funcionarios judiciales; a saber: el retiro o destitución, sanción que pone fin a la carrera judicial, debido a la existencia de una causal cabalmente probada en el correspondiente procedimiento administrativo, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Carrera Judicial; y la remoción, que -como ha señalado esta Sala- equivale a dejar sin efecto la designación efectuada.*

*Sobre la base de lo expuesto, la Sala advierte que la estabilidad de los jueces y otros funcionarios judiciales cuyo ingreso se ha producido por concurso (así como la de los jueces itinerantes, excepción a la que antes se aludió), es incompatible con la figura de la remoción, de manera que, en cuanto se refiere a esta categoría -titulares o itinerantes, en el caso de los indicados jueces- no le está dado a la Administración Judicial 'dejar sin efecto su designación'; por tanto, la terminación de la carrera judicial, es estos casos sólo puede producirse ante la ocurrencia de alguna de las causales previstas en el ordenamiento jurídico, causal que, si es de contenido sancionatorio, habrá de ser comprobada en el decurso del correspondiente procedimiento disciplinario.*

*(...) Al respecto, esta Sala en sentencia N° 01798 del 19 de octubre de 2004, con ocasión de establecer las competencias de la Comisión Judicial, en cuanto se refiere al ingreso y permanencia de los jueces dentro del Poder Judicial, precisó lo que sigue:*

*'(…) la función disciplinaria en toda su extensión, esto es, sobre jueces titulares que han alcanzado la garantía de estabilidad por haber mediado el concurso de oposición respectivo y los jueces provisorios, es dirigida hoy en forma exclusiva por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, como un órgano creado con carácter transitorio hasta tanto se cree la jurisdicción disciplinaria.*

***Distinto es el caso cuando está referido a la remoción directa de un funcionario de carácter provisorio o temporal, y sin que***

***opere alguna causa disciplinaria, dado que tal atribución en la actualidad, se encuentra a cargo de la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, por delegación expresa que hiciera la Sala Plena. Vale decir, que tanta potestad tiene la Comisión Judicial para designar a los jueces de forma provisoria, como para dejar sin efecto su designación, cuando así sea precisado por la mayoría de sus miembros, y siempre que no medie una causa disciplinaria que obligue a la actuación del ente encargado de aplicar las sanciones'*** *(Resaltado de la decisión transcrita y subrayado propio).*

*De la trascripción anterior, en relación con los jueces provisorios se extraen tres conclusiones, a saber: 1.- la Comisión Judicial está facultada, por delegación de la Sala Plena, para designar y dejar sin efecto la designación de los jueces provisorios; 2.- el ejercicio de esta competencia está limitado por la existencia de una causa disciplinaria; 3.- la función disciplinaria es competencia de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial.*

*Al respecto, esta Sala en sentencia N° 01989 del 2 de agosto de 2006 precisó lo siguiente:*

*'Finalmente, sin tratarse el presente caso de un procedimiento sancionatorio (…) la Comisión Judicial está facultada para dejar sin efecto la designación de un juez que ha ingresado al poder judicial sin el respectivo concurso, obviando el procedimiento administrativo previo, dado que su estabilidad estaría sujeta a que hubiera participado en el concurso público de oposición y ganara la titularidad del cargo (…)'.*

*(...) Sobre la base de lo anterior corresponde establecer si, en cualquier caso, los jueces y otros funcionarios judiciales designados con carácter provisorio pueden ser removidos del cargo, sin que para ello sea necesario procedimiento previo, y sin que se vea comprometido su derecho a la defensa y la garantía del debido proceso. Se refiere la Sala al supuesto de que la designación del funcionario judicial provisorio pueda dejarse sin efecto por una causa que comprometa su desempeño, es decir, cuando el cese en el ejercicio del cargo obedezca a lo que pudiera ser calificado como una falta disciplinaria que, de haber sido cometida por un titular, conllevaría indefectiblemente a su destitución, previo procedimiento administrativo.*

*En este sentido cabe destacar dos aspectos relevantes para el caso de autos, el primero atiende al hecho de que esta Sala, en anteriores oportunidades, ha declarado la nulidad de actos administrativos de carácter sancionatorio, en los que se había decidido la destitución del cargo de jueces provisorios (vid., entre otras, sentencia N° 00640 del 6 de mayo de 2003, caso: Víctor Hugo Mora, y sentencia N° 01771 del 14 de octubre de 2004, caso: María Cristina Reverón); el segundo está referido a que este Máximo Tribunal ha declarado que la Comisión Judicial está facultada para proceder a la 'remoción directa de un funcionario de carácter provisorio o temporal, y sin que opere alguna causa disciplinaria' (Resaltado de la decisión N° 01798 del 19 de octubre de 2004).*

*También ha precisado la Sala, en cuanto se refiere al procedimiento para la separación de un funcionario del Poder Judicial, lo que sigue:*

*'Como es sabido, toda sanción disciplinaria contemplada en la Ley de Carrera Judicial, necesariamente deberá estar precedida por el procedimiento administrativo correspondiente, sea que se trate de un funcionario de carrera o de un funcionario de libre nombramiento y remoción; mientras que cuando lo que se persigue es la remoción de un juez cuyo nombramiento ha sido efectuado de forma provisional, la providencia administrativa que determina su separación del cargo, no tiene que venir sujeta a procedimiento alguno, pues justamente la garantía de estabilidad del juez, y por ende, el derecho a ser sometido al procedimiento respectivo, se alcanza con el concurso de oposición que hoy por hoy se encuentra consagrado en el Texto Constitucional como una exigencia sine qua non para acceder al cargo de Juez con carácter de titular o juez de carrera' (Resaltado de esta decisión) (vid. sentencia N° 01798 del 19 de octubre de 2003).*

*Los aspectos aludidos permiten a la Sala concluir, en primer lugar, que los jueces y otros funcionarios judiciales provisorios pueden ser sujetos de remoción sin procedimiento alguno, y en este sentido se asimilan a los funcionarios en ejercicio de un cargo de libre nombramiento y remoción, que no gozan de estabilidad; por lo tanto, la Administración de que se trate está facultada para, discrecionalmente, hacerlos cesar en el ejercicio del cargo.*

*No obstante, esta circunstancia (la no estabilidad de los*

*provisorios o temporales), derivada de su designación por razones de interés general, que hacían o hacen impretermitible el acceso provisional a la carrera judicial, en modo alguno puede constituirse en un elemento que impida garantizar el debido proceso y los medios procesales por los cuales sea posible la realización y eficacia del derecho a la defensa.*

*Al respecto, esta Sala (sentencia N° 02112 del 27 de septiembre de 2006) al diferenciar la remoción del retiro producido como consecuencia de la destitución, ha precisado que la desvinculación de la relación de empleo, por destitución, puede ocurrir en relación con un funcionario de carrera o respecto de aquél que no ostente esta cualidad. En este sentido ha señalado lo siguiente:*

*'(…) la Sala considera necesario establecer diferencias entre la figura de la remoción, y el retiro que se origina a propósito de la destitución. En el primer caso, se trata de una situación jurídica por la cual queda al libre arbitrio de la autoridad administrativa, la separación del funcionario de su cargo, por encontrarse sujeto al régimen de libre nombramiento y remoción, mientras que,* ***cuando se habla de destitución, se hace referencia a la situación por la cual un funcionario, sea de carrera o no, se desvincula de la relación de empleo público por haber incurrido en cualquiera de las causales de destitución*** *establecidas en la ley; por lo que se interpreta que una situación es completamente independiente de la otra (…)'. (Resaltado de esta decisión).*

*Por lo tanto, la Sala deja establecido como criterio que esta categoría de jueces, los provisorios y con ellos los demás funcionarios judiciales de libre nombramiento y remoción (y por supuesto los de carrera), son pasibles de procedimientos disciplinarios cuando, con ocasión de su desempeño en el cargo, exista la presunción de comisión de alguna de las faltas expresamente establecidas en la Ley de Carrera Judicial y demás normativa aplicable, caso en el cual no será procedente la simple remoción del cargo.*

*Destaca la Sala que la sanción de destitución, que implica el cese forzoso de la relación de empleo público por motivos disciplinarios, 'debe estar precedida de un procedimiento disciplinario, orientado por los principios generales del Derecho Administrativo Sancionador, a saber: el de legalidad, tipicidad, culpabilidad, irretroactividad e inocencia, entre otros (…)' (vid. sentencia de esta Sala N° 0145 del 31 de enero de 2007). Lo*

*contrario se constituye en un impedimento para garantizar el debido proceso y los medios procesales que hagan posible la realización y eficacia del derecho a la defensa.*

*Cabe precisar que, por mandato constitucional, el debido proceso ha de ser garantizado en todas las actuaciones judiciales y administrativas, y en los términos del numeral 1 del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, entendiéndose que entre los medios para la concreción del derecho a la defensa están la notificación de apertura del procedimiento, el acceso al expediente, la posibilidad de evacuación de pruebas y el conocimiento acerca de los recursos contra la decisión administrativa.*

*(...) Finalmente advierte la Sala que -si bien esta decisión constituye una revisión de criterio de este Alto Tribunal, en aras de hacer justicia a los jueces y otros funcionarios judiciales removidos injustamente- ello no implica una generalización, es decir, que pudiera inferirse que en todos los casos en que la Comisión Judicial considera que debe remover jueces, inspectores o defensores públicos, tenga que abrir un procedimiento administrativo. Pues, se entiende que la Comisión Judicial mantiene la potestad de dejar sin efecto los nombramientos que otorga, conforme a la autoridad que le confiere la Sala Plena, ejerciendo una administración necesariamente expedita.*

*Considera la Sala que para el caso de que la Comisión Judicial parta del supuesto de que el funcionario judicial, con largo tiempo de servicio, ha cometido alguna falta, lo procedente en derecho, es que remita la cuestión a la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, para que -previa acusación de la Inspectoría General de Tribunales- lo juzgue, respetándole sus derechos constitucionales."*

De acuerdo con el citado criterio jurisprudencial, las disposiciones contenidas en el artículo 255 de la Constitución Nacional y en el artículo 3 de la Ley de Carrera Judicial, permiten concluir que, por mandato constitucional, debe respetarse la estabilidad de los jueces en general, independientemente de que

sean titulares o no, pese a que se reconoce no haber aplicado este principio aduciendo el resguardo de la reorganización del Poder Judicial, ordenada por la Asamblea Nacional Constituyente (Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 36.782, del 8 de septiembre de 1999), tanto en la sentencia N° 01931 del 27 de octubre de 2004, dictada casi cinco años después de decretarse la reorganización del Poder Judicial, cuyo criterio aún continua siendo aplicado para diciembre de 2007, fecha en que se dictó el fallo transcrito.

Para la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, los jueces no titulares no gozan de estabilidad, pudiendo ser removidos de sus cargos, para lo cual se hace una distinción entre la remoción y el retiro por causa disciplinaria, estableciéndose que los jueces provisorios y demás funcionarios judiciales de libre nombramiento y remoción (por supuesto, los de carrera), son eventuales sujetos pasivos de los procesos disciplinarios cuando, con motivo de su desempeño de su cargo, se presuma que han cometido alguna de las faltas disciplinable de acuerdo con lo previsto en la ley, caso en el que no será procedente la simple remoción del cargo, aunque al final se concluye que para el caso de que la Comisión Judicial parta del supuesto de que el funcionario judicial, con largo tiempo de servicio, ha cometido alguna falta, lo procedente en derecho, es que remitiera a los órganos disciplinarios, con lo cual se quiere dejar incólume la práctica inconstitucional que expresamente se reconoció en la sentencia citada, que permitió al Tribunal Supremo de Justicia remover cientos de jueces no titulares, incursos en situaciones de hecho que comprometían la sana administración de justicia.

Otro punto que interesa analizar, es la posibilidad de aplicar el régimen

disciplinario judicial a los jueces asociados y a los jueces retasadores, que se integran al ejercicio de la potestad jurisdiccional en virtud de una prerrogativa establecida a favor de las partes, contenida en el artículo 118 del Código de Procedimiento Civil, para el primero de los casos; y en virtud de un requerimiento legal establecido en el artículo 25 de la Ley de Abogados, para la retasa o valoración de los honorarios profesionales de abogado, caso en el que los jueces asociados y retasados se integran con el juez que conoce de la causa, para dictar la decisión de mérito correspondiente.

La aplicación del régimen disciplinario judicial a los jueces asociados o jueces retasadores, pudiera justificarse en virtud de que deben considerarse en servicio activo temporal en la causa en la que se nombraron, no pudiéndose escindir la responsabilidad disciplinaria del juez natural con respecto a los jueces retasadores o asociados, ya que se trata de una relación jurídica que requiere ser resuelta de modo uniforme para todos, en una especie de litisconsorcio pasivo necesario, lo que se evidencia en cuanto a la aplicación de la causal de destitución referida al error o ignorancia inexcusable, ocurrido en un fallo dictado por jueces asociados, sin la existencia de votos salvados, calificada por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, donde la sentencia disciplinaria debería abarcar a todos los participantes en el acto, máxime cuando la sanción impuesta no se agota con la destitución, de imposible ejecución contra los jueces asociados o retasadores, sino que supone la inhabilitación temporal para el desempeño de cualquier función en el Sistema Judicial.

Sin embargo, la aplicación del régimen disciplinario judicial a los jueces

asociados o jueces retasadores, resulta cuestionable según el criterio del autor Carrillo Artiles[1], para quien *"incontrovertiblemente en Venezuela los ex funcionarios en situación de retiro quienes ya no pertenezcan al estamento público por estar desvinculados del servicio ya no estarían bajo esa especial relación de sujeción y no podrían ser responsabilizados disciplinariamente en franca distancia de otros ordenamientos jurídicos del derecho comparado en donde inclusive ex funcionarios pueden ser responsables disciplinariamente, aun cuando hayan perdido la investidura pública por causas de retiro de las (sis) función pública distintas a la destitución como podría ser la jubilación o la renuncia, si sobrevenidamente al retiro vulnerarán deberes funcionariales".*

Sobre la inaplicabilidad del régimen disciplinario judicial a los ex funcionarios, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1664 de fecha 28 de octubre de 2003. Caso: Francisco Russo Betancourt, estableció la nulidad absoluta del acto administrativo sancionatorio que sancionó con la destitución a un juez previamente jubilado, por ser de imposible ejecución, lo que se razonó con las siguientes motivaciones:

> *"Señala el recurrente a favor de su pretensión anulatoria, que la sanción recurrida le fue impuesta a pesar de haber obtenido con anterioridad el beneficio de la jubilación; lo cual hace anulable el acto en cuestión, entre otras razones por ser de imposible o ilegal ejecución, por violación a la cosa juzgada administrativa y por desviación de poder del órgano sancionador, al haber acordado una sanción que conlleva la terminación de la carrera judicial, una vez que ésta ya se encontraba finalizada para su persona.*
>
> *Para demostrar lo anterior, promovió como prueba documental, copia certificada de la Resolución Administrativa Nº J-385, de fecha 10 de marzo de 2000, que riela a los folios 76 y 77 del*

[1] Carrillo Artiles, C. (2012). **Op. Cit.**. Pág. 39.

*expediente, en la que acredita la decisión de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial de otorgarle el beneficio de la jubilación, la cual tiene pleno valor probatorio al no ser impugnada por la representación de la Administración. Demostrando con dicha prueba que el beneficio de la jubilación le fue otorgado por el mismo órgano que lo destituyó, el 10 de marzo de 2000; es decir, con anterioridad al acto sancionatorio de fecha 28 de julio de 2000.*

*Se plantea entonces ante la situación denunciada, si procede la anulación del acto sancionatorio conforme a los vicios alegados por el recurrente.*

*En este sentido, debe señalar la Sala que la eficacia del acto administrativo viene dada en la medida en que produce efectos jurídicos; dicho en otros términos, en la medida que crea derechos y obligaciones o si más bien, los extingue. De este modo el contenido del acto administrativo es el efecto práctico que el sujeto emisor se propone lograr a través de su acción, el cual puede ser positivo o negativo; pero siempre determinable, posible y lícito; en forma tal que la imposibilidad de dar cumplimiento al acto administrativo, constituye un vicio que ocasiona su nulidad absoluta, pues, la presunción de legitimidad que lo apareja no puede prevalecer contra la lógica y, por eso, el ordinal 3º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sanciona con la nulidad absoluta a los actos cuyo contenido sean de imposible o ilegal ejecución.*

*De esta manera, cuando el legislador se refiere a una imposibilidad, ésta puede ser material o jurídica.*

*En el primer supuesto se trata de un impedimento físico en su ejecución; entre los casos que la doctrina menciona como ejemplo de este tipo, se encuentran el de una sanción pronunciada contra un funcionario público que no puede ser ejecutada por haber éste renunciado o fallecido; o un decreto de expropiación sobre un inmueble destruido.*

*Por otra parte existe la imposibilidad jurídica de cumplir con el acto administrativo, porque es de ilegal ejecución. Es aquel cuyo objeto es ilícito per se, es decir tiene un vicio de ilegalidad en sentido objetivo como conducta prohibida por la ley o ilegalidad en abstracto, por ejemplo, un decreto de expropiación sobre un bien declarado por la Ley inexpropiable o un acto que imponga a un*

*funcionario público una sanción no contemplada en el ordenamiento jurídico.*

*En este orden de ideas, se observa que en el caso bajo análisis el acto recurrido tiene por objeto extinguir una relación jurídico funcionarial a través de una sanción de destitución, que ya se encontraba extinguida por causa de la jubilación del funcionario; por lo cual, existe una imposibilidad fáctica o material de ejecutar dicho acto, ya que el sujeto a quien se dirige ya no es parte de la relación que se pretende extinguir, porque evidentemente, ya no es funcionario público; en este caso, Juez.*

*Por consiguiente, el contenido del acto recurrido, si bien es determinado y en principio lícito al encontrarse previsto en el ordenamiento sancionador en materia judicial, no es posible de ejecutar porque su objeto; cual es, la extinción de la carrera judicial del recurrente, ya ha ocurrido con anterioridad a éste, lo cual constituye un vicio que determina su nulidad absoluta de conformidad con lo previsto en el ordinal 3º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Así se decide.*

*De otra parte, y como es sabido, para el momento en que se produjo el acto anulado, estaba en vigencia el artículo 41 de la Ley de Carrera Judicial publicada en la Gaceta Oficial Nº 5.262 Extraordinario del 11 de septiembre de 1998, que en su parte in fine establecía que "No tendrán derecho a la jubilación los jueces que hayan sido destituidos de acuerdo con la ley, o que hubieren renunciado para eludir un procedimiento disciplinario en su contra"; la cual ha sido declarada inconstitucional recientemente por la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal, (sentencia Nº 238 del 20 de febrero de 2003) que al expresar los motivos de tal decisión, reivindica el rango de los derechos a la ancianidad y a la jubilación. En efecto, en dicha decisión se señaló que la norma cuya inconstitucionalidad se declaró. "preceptúa la imposición de una doble sanción disciplinaria a saber: la pérdida del derecho a la jubilación y la destitución del cargo, por un hecho ya juzgado, lo cual violenta flagrantemente el principio non bis in idem".*

*Conforme a las consideraciones antes expuestas, debe declarar la Sala la nulidad del acto de destitución del recurrente del cargo que ostentaba antes de su jubilación, así como de cualquier otro dentro del Poder Judicial, por ser éste de imposible ejecución. Asimismo, considera la Sala necesario apercibir al órgano*

*sancionador de no realizar nuevas actuaciones en las que compromete el goce y disfrute del derecho constitucional a la jubilación de lo ex-funcionarios del Poder Judicial."*

Del fallo de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, parcialmente transcrito, se evidencia que el acto administrativo que declara la destitución de un juez jubilado, está viciado de nulidad absoluta en virtud de ser imposible su ejecución; sin embargo, hay que aclarar que la tendencia sobre la situación de los ex-funcionarios con respeto a los procedimientos disciplinarios en curso, ha sido la de no aplicar la sanción sino la declaratoria de responsabilidad disciplinaria por haber incurrido en alguna falta disciplinaria, cuando se desempeñó como juez, a fin de dejar constancia en el expediente personal del ex-funcionario que reposa en la Oficina de Personal de la Dirección de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura (Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial. Acto Administrativo sin fecha. Exp.1723-2009).

Todo lo anteriormente expuesto, permite señalar que resulta inaplicable el régimen disciplinario contra ex-funcionarios. Sin embargo, la doctrina precedente debe ser revisada ya que el artículo 34 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, plantea una excepción referida a la renuncia maliciosa, establecida en los siguientes términos:

*"Artículo 34. Renuncia Maliciosa. La renuncia del juez investigado o jueza investigada disciplinariamente ante el Tribunal Disciplinario Judicial, manifestada antes de la decisión respectiva, no paralizará la causa. Si la decisión sobre la investigación da origen al juicio y si la decisión definitiva del proceso dispone de la*

*aplicación de alguna sanción disciplinaria la renuncia será considerada maliciosa y de pleno derecho dará lugar a la inhabilitación para el desempeño de funciones dentro del Sistema de Justicia desde dos años hasta por un máximo de quince años en atención a la gravedad de la falta cometida y la sanción disciplinaria".*

Según la citada norma, la renuncia maliciosa, es decir, la separación voluntaria de la función pública a fin de enervar los efectos de una futura sanción, cuyo supuesto es distinto al de la jubilación, no paralizaría la causa.

Como supuesto de excepción, la renuncia maliciosa debe interpretarse restrictivamente, y el acto de separación voluntaria del cargo para evadir una eventual sanción disciplinaria, debe entenderse malicioso, cuando el funcionario tuvo conocimiento expreso del procedimiento disciplinario abierto en su contra, aunque ello siempre admita prueba en contrario, dando lugar a la inhabilitación para el desempeño de funciones en el Poder Judicial desde dos años hasta por un máximo de quince años en atención a la gravedad de la falta cometida y la sanción disciplinaria.

La regulación de la renuncia maliciosa por el artículo 34 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contiene una serie de consideraciones referidas a que la misma se debe considerar una presunción iuris tantum, porque admite prueba en contrario, presunción que no se puede aplicar cuando para el momento de producirse la renuncia, no se había notificado al juez renunciante, la investigación abierta en su contra.

Siendo una norma de excepción, por interpretación en contrario del artículo 34 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se puede afirmar que cualquier forma de separación definitiva del funcionario, distinta a la renuncia, verbigracia, la jubilación produce la paralización de la causa, impidiéndose en ese supuesto efectuar cualquier forma de declaratoria de responsabilidad, no prevista en la ley.

Por último, la aplicación sustitutiva de la sanción de inhabilitación para el desempeño de funciones en el Poder Judicial desde dos años hasta un máximo de quince años de acuerdo a la gravedad de la falta cometida, no distingue entre la amonestación escrita, la suspensión o la destitución, lo que viola el principio de proporcionalidad, ya que la inhabilitación temporal se considera accesoria a la sanción de destitución y no a cualquier otra forma de sanción disciplinaria.

## F. LOS PRINCIPIOS Y LAS GARANTÍAS APLICABLES EN LA JURISDICCIÓN DISCIPLINARIA JUDICIAL

El artículo 3 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, establece los principios de la jurisdicción disciplinaria, al disponer: "Los órganos con competencia disciplinaria garantizarán el debido proceso, así como los principios de legalidad, oralidad, publicidad, igualdad, imparcialidad, contradicción, economía procesal, eficacia, celeridad, proporcionalidad, adecuación, concentración, inmediación, idoneidad, excelencia e integridad".

Dicha norma establece taxativamente, los principios y garantías aplicables en la jurisdicción disciplinaria judicial, así como algunas bases o principios orientadores de la potestad disciplinaria judicial. Se deben diferenciar los principios de las garantías, porque los principios aplicables a la jurisdicción disciplinaria judicial, establecen las características básicas sobre las cuales se desarrollará el procedimiento disciplinario judicial, mientras que las garantías suponen el reconocimiento de las derechos constitucionales a los sujetos pasivos del proceso disciplinario, los que, por su consagración a modo de derechos fundamentales, aplicables a todo tipo de procedimientos administrativos o judiciales, resulta altamente conveniente su consagración expresa en la ley, en virtud de las múltiples dispensas efectuadas bajo el antiguo régimen bajo la forma de matizaciones aceptables en materia administrativa.

Los principios aplicables en la jurisdicción disciplinaria judicial, están previstos en el artículo 3 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refieren a la oralidad, la publicidad, la economía procesal, la eficacia, la celeridad, la concentración, la inmediación; mientras que las garantías constitucionales del proceso disciplinario judicial, son el debido proceso, la igualdad, la imparcialidad, la contradicción, la proporcionalidad, la adecuación, quedando la idoneidad, excelencia e integridad como bases o principios de la potestad disciplinaria contra los jueces.

La idoneidad, excelencia e integridad, lejos de conformar principios aplicables a la jurisdicción disciplinaria judicial, deben circunscribirse a los principios orientadores de la potestad disciplinaria judicial, ya que la potestad

disciplinaria, en sí misma considerada, busca garantizar la idoneidad y el decoro de los funcionarios, entre sus manifestaciones se encuentra la idoneidad, excelencia e integridad, pudiendo tener un significado especial este último de los principios orientadores de la potestad disciplinaria, en cuando suponga el estudio global de la manera de manejarse coherentemente con los valores personales y compartidos con la comunidad a la que se pertenece, ya utilizado por la Sala Constitucional cuando admite la exclusión de responsabilidad disciplinaria en el caso de error inexcusable, cuando "el juez ha tenido una conducta intachable en cuanto a la aplicación de la Ley, no tiene denuncias o sanciones por esa causa, el órgano disciplinario igualmente puede absolverlo, porque a pesar de la gravedad de la falta, podría ser un error único en una vida profesional correcta, por lo que sería perdonable"[1].

## 1. Los principios de la jurisdicción disciplinaria judicial

Partiendo de que los principios aplicables en la Jurisdicción Disciplinaria Judicial, evocan las características esenciales sobre las cuales se desarrollará el procedimiento disciplinario judicial, corresponde analizar los requisitos establecidos en el artículo 3 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, a saber: la oralidad, la publicidad, la economía procesal, la eficacia, la celeridad, la concentración e inmediación.

### a. El principio de la oralidad

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 280 de fecha 23 de febrero de 2007. Caso: Guillermina Castillo de Joly y Oswaldo José Suels. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/280-230207-05-1389.htm.

La oralidad constituye una de las manifestaciones del proceso judicial en contraposición al principio de escritura, que rige otro tipo de procedimientos, verbigracia, el procedimiento civil ordinario previsto en el artículo 338 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

Este principio se encuentra no solamente recogido en el artículo 3 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, sino que está expresamente consagrado en el artículo 267 tercer aparte de la Constitución Nacional, cuando señala: *"...El procedimiento disciplinario será público,* ***oral*** *y breve, conforme al debido proceso, en los términos y condiciones que establezca la ley".*

Según Hugo Alsina[1], *"el procedimiento oral se caracteriza por la prevalencia de la palabra sobre la escritura. Las pretensiones de las partes, la producción de las pruebas y las alegaciones de derecho, tienen lugar en una o más audiencias con la presencia del juez, cuyo fallo sigue inmediatamente a la instrucción de la causa, de todo lo cual se levantan actas de constatación"* estableciéndose como las principales ventajas que ofrece la oralidad, las siguientes[2]: a) facilita la inmediación entre el juez y las partes; b) permite la concentración en la producción de la prueba; c) permite que el juez forme su convicción en contacto directo con los hechos, las pruebas, otorgándole un mayor examen del material probatorio; y d) permite acelerar el procedimiento y

[1] Alsina, H. (1963). **Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial.** (Vol. I) (2o Ed.) Argentina: Ediar. pág. 109.

[2] Monroy Cabra, M. (1988). **Principios de Derecho Procesal Civil**. Colombia: Temis. pág.43.

eliminar la tradicional morosidad de los procesos.

Como se puede observar del principio de oralidad se derivan otros principios de la jurisdicción disciplinaria judicial, a los que se referirán por separado.

### b. Principio de Publicidad

Tal como señala Monroy Cabra[1], *"la publicidad es el complemento de la oralidad que permite a la opinión pública controlar la actuación de los órganos jurisdiccionales del Estado".*

Se trata de un mecanismo esencial que permite controlar la legitimidad de las actuaciones de los órganos jurisdiccionales, en proscripción de la justicia secreta y de los procedimientos ocultos[2], principio que garantiza en materia disciplinaria, que el juez y los intervinientes en el proceso puedan conocer en cualquier momento de las actuaciones llevadas a cabo en el expediente, no extensible a cualquier otra persona ajena al proceso, en virtud de la reserva de las actuaciones de la investigación, prevista en el artículo 56 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, al establecer: "Las actuaciones sólo podrán ser examinadas por el Juez denunciado o jueza denunciada y las demás personas intervinientes en la investigación", desarrollándose el principio

---

[1] Monroy Cabra, M. (1988). ***Op. Cit***. pág. 45.

[2] Devis Echandía, Hernando (2004). **Teoría General del Proceso**. Argentina: Editorial Universidad. pág. 57.

de publicidad a la discusión de las pruebas, a la motivación del fallo y a su publicación.

Se dice que el artículo 56 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, supone una excepción del principio de publicidad en el procedimiento disciplinario judicial, toda vez que siguiendo a Montero Aroca[1], la verdadera publicidad es la del público, puesto que la de las partes se refiere en realidad al principio de contradicción y audiencia, y en definitiva, al derecho a la defensa.

El principio de publicidad se encuentra recogido en el procedimiento disciplinario judicial, cuando en el artículo 73 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se dispone: *"En el día y hora señalados por el Tribunal Disciplinario Judicial tendrá lugar la audiencia; previo anuncio de la misma. Esta fase será pública, salvo las excepciones previstas en la ley, y la preside y dirige el juez presidente o jueza presidenta, quien debe explicar a las partes la finalidad de la misma",* consagrándose en el artículo 82 eiusdem *"... La decisión definitivamente firme se publicará en la Gacela Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*", lo que permite un control social sobre las motivaciones del fallo.

### c. Principios de economía procesal, eficacia y celeridad

[1] Montero Aroca, J. (2001). **Los principios políticos de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.** España: Tirant Lo Branch. pág. 186.

Los principios de economía procesal, eficacia y celeridad están íntimamente vinculados entre sí, teniendo como fundamento común el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a un proceso no formalista, sin dilaciones indebidas ni reposiciones inútiles (Constitución Nacional, artículo 26), que en esencia significa, la obtención del máximo resultado posible con el mínimo esfuerzo.

El principio de economía procesal se define como la aplicación de un criterio utilitario en la realización empírica del proceso con el menor desgaste posible de la actividad jurisdiccional[1], que no se agota como un mandato dirigido al legislador, sino que orienta la actividad interpretativa de los operarios de justicia, que se relaciona con la duración del proceso (principio de celeridad) y con la imposibilidad de decretar la nulidad de los actos procesales, si no se han realizado violando normas sustanciales del proceso que menoscaben el derecho a la defensa de cualquier de las partes intervinientes en el proceso (principio de eficacia).

El principio de economía procesal y el de eficacia del proceso se relacionan con el factor temporal en el proceso, en cuanto a que el proceso entendido en su dimensión dinámica en el que se desarrolla hasta llegar a su terminación, no puede considerarse ni un instrumento de pacificación ni un elemento disociador de la potestad jurisdiccional, por lo que para que el proceso cumpla con eficacia el fin para el que ha sido establecido, es preciso que se

[1] Garrone, J. (2005). **Diccionario Jurídico**. (T. III). Argentina: Ed. Lexis Nexis. Pág. 886.

desarrolle en un determinado período[1], que en materia disciplinaria judicial se refiere a los límites temporales del proceso, recogidos en la llamada caducidad del procedimiento sancionador, previamente analizado.

### d. Principio de concentración procesal

El principio de concentración procesal se vincula al principio de economía procesal, en cuanto éste procura que el proceso se desenvuelva sin solución de continuidad, evitando que las cuestiones accidentales o incidentales entorpezcan el estudio de lo fundamental, lo cual se manifiesta principalmente en el sistema de impugnación de las sentencias interlocutorias al requerirse que se efectúe conjuntamente con el ejercicio de los medios de impugnación contra la decisión de mérito.

El principio de concentración permite diferir la solución de cualquier incidente, excepción o petición hecha, que se hayan presentado durante el proceso, y juzgarlos en la oportunidad de resolver el mérito de la controversia, concentrándose así el debate judicial[2].

Este principio es de aplicación limitada en el procedimiento disciplinario judicial, ya que la falta de regulación en materia de apelaciones incidentales, se suple aplicando las normas del Código de Procedimiento Civil, que permiten

---

[1] Riba Trepat, C. (1997). **La Eficacia Temporal del proceso: El Juicio sin dilaciones indebidas**. España: J.M. Bosch Editor. pág. 16.

[2] Devis Echandía, H. (2004). **Op. Cit**. págs. 66 y 67.

apelar de inmediato las sentencias interlocutorias que causen un gravamen no reparable por la sentencia definitiva.

### e. Principio de inmediación

El principio de inmediación procesal es uno de los principios que informan el procedimiento oral, que se relaciona con el principio de concentración y con el de adquisición probatoria, y no se agota con la participación del juez en la evacuación de las pruebas, sino que se refiere a que el juez que estuvo presente en las actuaciones judiciales sea el mismo que después dicte la sentencia[1].

El principio de inmediación procesal implica la comunicación personal del juez con las partes y el contacto directo de aquél con los actos de adquisición, fundamentalmente de las pruebas, como instrumento para llegar a una íntima compenetración de los intereses en juego a través del proceso y de su objeto litigioso, que culmina con el requerimiento de que el juez que estuvo presente en las actuaciones judiciales sea el mismo que después dicte la sentencia.

Este principio orientador del proceso no constituye un elemento absoluto, ya que pueden existir excepciones del contacto directo del juez decisor con los actos del proceso, las cuales deben estar expresamente previstas en la ley, so pena de la nulidad de las actuaciones procesales realizadas en contravención

[1] Herrera Abián, R. (2006). **La Inmediación como Garantía Procesal.** España: Comares. pág. 16.

del mencionado principio, siendo manifestaciones de esas excepciones, el régimen de recusación o inhibición, la práctica de la prueba anticipada y la acumulación de procesos, que aunque en materia disciplinaria judicial, por la unicidad de los órganos disciplinarios, en la generalidad de las veces, supone la continuación del procedimiento por los mismos jueces, pero sin el contacto directo entre los jueces y los actos del proceso.

El principio de inmediación, aunque está previsto en el artículo 3 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, denota pocas consecuencias con respecto al procedimiento disciplinario judicial, en virtud de que las etapas de alegación y pruebas están desvinculadas de la audiencia de juicio, en la que sólo excepcionalmente, se evacúan los medios de pruebas admitidos y no evacuados (principio de subsanación) y en la que las alegaciones están referidas únicamente a las cuestiones de índole procesal.

## 2 Las garantías procesales en la jurisdicción disciplinaria judicial

Uno de los mayores aportes que sin duda tiene el establecimiento de la jurisdicción disciplinaria judicial y con ella, la judicialización del proceso, supone el reconocimiento expreso e inequívoco de las garantías procesales de índole constitucional al proceso disciplinario, con lo que se agota toda forma de expresión de las mal llamadas matizaciones del derecho administrativo, en cuanto a la aplicación irrestricta de todas las garantías procesales.

Con la judicialización del proceso disciplinario, se elimina toda forma de

exclusión de los principios constitucionales del proceso, entre los que se encuentran el debido proceso, igualdad, imparcialidad, contradicción, proporcionalidad, adecuación, previstos en el artículo 37 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, quedando atrás interpretaciones como la falta de necesidad de garantizar la posibilidad de que las partes presencien e intervengan en la evacuación de pruebas[1], o lo referido a que es suficiente la sola mención de las defensas sin que sea procedido de una interpretación o valoración es suficiente, ya que ésto *"no quiere decir que no las tomó en cuenta, sino que simplemente no consideró que las mismas justificasen las actuaciones irregulares imputadas al accionante"*[2]; los cambios de calificación de las infracciones disciplinables en la sentencia con respecto a la acusación[3], la no omisión de pronunciamiento con respecto a las defensas esgrimidas por el juez[4] configurativo del vicio de incongruencia que se conforma cuando el juzgador no resuelve sobre todo lo alegado, lo cual según la doctrina de la Sala Político Administrativa *"sólo le puede ser imputado a las decisiones emitidas por los jueces en función jurisdiccional y no a las actuaciones administrativas"*[5].

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 13 de fecha 14 de enero de 2009. Caso: Carlos Andrés Pérez Pérez. Tomado de Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Enero/00013-14109-2009-2000-1275.html.

[2] Ibid.

[3] TSJ - SPA. Sentencia No. 741 de fecha 18 de junio de 2008. Caso: Hertzen Antonio Vilela Sibada. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/00741-19608-2008-2006-1315.html.

[4] TSJ - SPA. Sentencia No. 1643 de fecha 28 de julio de 2006. Nilda Rosa Villalobos Rodríguez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/01643-280606-2004-0119.htm.

[5] TSJ - SPA. Sentencia No. 416 de fecha 05 de marzo de 2002. Caso: Fernando Antonio Alcon Cordero. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00416-050302-0799.htm. TSJ - SPA. Sentencia No. 1393 de 01 de agosto de 2007. Caso: Edgardo Alexis Fernández Muñoz. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Agosto/01393-1807-2007-2000-

Con la judicialización del proceso disciplinario, resulta indiscutible la aplicación inmediata de las garantías procesales constitucionalizadas, establecidas como una tutela de las garantías mínimas que debe reunir todo proceso judicial[1], excluyéndose toda posibilidad futura de desconocimiento o violación tanto por el legislador como por el operador de justicia, aunque en el caso venezolano, ello siempre resultaba inadmisible toda vez que por mandato expreso del artículo 49 de la Constitución Nacional, las garantías procesales circunscritas dentro del marco del *"debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas"*.

Evidentemente con la judicialización del proceso por la creación de la jurisdicción disciplinaria judicial, se resuelve en forma definitiva el problema de aplicación de los vicios del proceso cometidos infringiendo las garantías constitucionales del proceso, eliminando cualquier forma de exclusión motivada a "sólo le puede ser imputado a las decisiones emitidas por los jueces en función jurisdiccional y no a las actuaciones administrativas", ya que las actuaciones de los órganos disciplinarios judiciales por mandato de la Constitución, poseen naturaleza jurisdiccional lo cual se incrementa por la aplicación supletoria de las normas del Código de Procedimiento Civil establecida en el artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

---

0801.html.

[1] Picó i Junoy, J. (1997). **Las Garantías Constitucionales del Proceso**. España: J.M. Bosch Editor. pág. 17.

Hechas estos comentarios, compete analizar las principales características de las garantías constitucionales del proceso y su influencia en el proceso disciplinario judicial, y en tal sentido, se puede observar:

**a. El debido proceso**

El debido proceso constituye una de las garantías constitucionales básicas, prevista en el artículo 94 de la Constitución Nacional, que orientan el desenvolvimiento del proceso a lo largo de todas sus fases, que se vincula a la estructuración formal del mismo, previamente establecido en la ley; no en vano se habla del "due process of law", que significa debido proceso establecido en la ley.

Se trata de una garantía procesal compleja, que no se agota con el respeto de las formas esenciales del proceso establecidas en la ley; sino que se relaciona con otras garantías constitucionales, principalmente con el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, considerado este último como un mega derecho en cuyo contexto se encuentra contenida la garantía al debido proceso establecido en la ley.

El debido proceso no se agota con el cumplimiento de la forma, el lugar y el tiempo de los actos procesales, según los términos consagrados en la ley. Tal como señala González Pérez[1]: "La tutela sólo será efectiva si el órgano

[1] González Pérez, J. (2001). **El Derecho a la Tutela Jurisdiccional**. (3º Ed.) España: Civitas. pág. 162.

jurisdiccional reúne ciertas condiciones y antes de dictar la sentencia sigue un proceso investido de las garantías que han posible la defensa de las partes".

El debido proceso es una garantía constitucional compleja, la que, según Álvarez Conde, citado por Esparza Leibar[1], comprende los siguientes derechos: a) Derecho al juez ordinario; b) derecho a la asistencia de letrado; c) derecho a ser informado de la acusación formulada; d) derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías; e) derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa; f) derecho a no declarar contra sí mismos y a no confesarse culpables; y, g) derecho a la presunción de inocencia, a lo cual hay que agregar la prohibición de la indefensión.

### b. El principio de contradicción

El principio de contradicción, entendido en su sentido amplio, se asimila a la noción propia del derecho a la defensa, en cuanto constituye una forma de materialización, la que, según Ortells Ramos[2] consiste "en la efectiva posibilidad de que toda persona que se halle expuesta a ser afectada en su posición jurídica por una resolución judicial, pueda influir en el contenido de la misma, mediante la adquisición de conocimientos de los materiales en que ha de fundarse, la toma de postura respecto a los mismos y la participación en la introducción en el proceso de estos materiales".

---

[1] Esparza Leibar, Iñaki (1995). **El Principio del Proceso Debido**. España: J.M. Bosch. pág. 168.

[2] Ortells Ramos, M., Cámara Riz, J. y Sanchez, R. (2003). **Derecho Procesal: Introducción**. España: Ediciones Nonos. pág. 249.

El principio de contradicción sobrepasa la noción formal del derecho a la defensa en cuanto al mero establecimiento de posibilidades procesales, mediante la consagración de actos, etapas y recursos, sin vincular la actividad del juzgador.

El contenido esencial del principio de contradicción se relaciona estrechamente con la posibilidad efectiva y real que tienen las partes, de alegar y probar, los hechos que considere pertinentes para su defensa, los que siempre vincularán la actuación del juzgador.

El derecho a alegar y a probar, y que tales alegatos y pruebas sean valoradas por el órgano jurisdiccional, constituye una manifestación directa del derecho a la defensa, ya que establecen los límites a los que debe circunscribirse la sentencia. El juez en la sentencia debe analizar todos los alegatos de las partes, así como las pruebas promovidas y las impugnaciones efectuadas a las mismas.

Permitir que el Juez omita el pronunciamiento sobre los alegatos y pruebas aportadas por las partes, hace ilusorio el derecho a la defensa establecido en el artículo 49 de la Constitución Nacional, ya que éste no puede ser interpretado en un sentido meramente formal, como el cumplimiento de las formalidades procesales, sino que en un sentido progresivo, tal como lo ordena el artículo 19 de la Carta Magna, debe incluir la correspectiva obligación del Juez de analizar los alegatos y elementos de prueba aportados por las partes, ya que desconocer tal obligación supondría dejar sin contenido la garantía de la defensa prevista en el texto constitucional.

En este sentido, conviene señalar lo expresado por Carocca Pérez[1]:

> *"Pero la garantía de la defensa, no sólo confiere la posibilidad de que las partes puedan desarrollar sus alegaciones y pruebas dirigidas a formar el convencimiento del juez, lo que, por lo demás, quizás sería totalmente insuficiente para concederle la importancia que se le reconoce, sino que se caracteriza señaladamente porque existe la obligación de los tribunales de tomar en cuenta esa actividad, en la elaboración de sus resoluciones. Esta circunstancia también ha sido puesta de manifiesto por Fazzalari, en pasaje que ya hemos reproducido, al señalar que lo que distingue a un proceso es el respecto del derecho de defensa, adoptado la forma contradictoria, de modo que la actividad desenvuelta por las partes, el juez la "puó disattenderre, ma non ignorare"*
>
> *En realidad, el ejercicio de este derecho fundamental carecería de toda efectividad, si los jueces no se encontraren al mismo tiempo obligados a tener en cuenta los resultados de la actividad de persuasión, alegación, prueba y contradicción, realizada por los litigantes.*
>
> *Por lo tanto, debe reconocerse la absoluta necesidad de respetar también la garantía de la defensa en la etapa de decisión, en la del pronunciamiento de la sentencia."*

El principio contradictorio supone, pues, la posibilidad efectiva de alegar, que se relaciona con el derecho a la prueba, entendido éste como el derecho a promover y a evacuar los medios de prueba que las partes consideren pertinentes para la defensa de sus derechos e intereses, así como la oportunidad para controlar, los medios de prueba promovidos por otros integrantes de la controversia judicial, que se desarrolla con la posibilidad de formular observaciones a los medios de prueba ofrecidos por otros sujetos procesales, así como la posibilidad, también efectiva, de participar en su

---

[1] Carocca Pérez, A. (1998). **Garantía Constitucional de la Defensa Procesal**. España: J.M. Bosch. Págs. 339 y 340.

evacuación, siendo totalmente insuficiente, a los efectos de garantizar el derecho a la defensa, que está actividad probatoria, si no existe la correspectiva obligación del órgano jurisdiccional, de apreciar y valorar los diversos medios de prueba ofrecidos por cada parte; y, en tal sentido se pronunció Pico i Junoy[1]:

> "(...) el derecho a la prueba conlleva que el medio probatorio admitido y practicado sea valorado por el órgano jurisdiccional (valoración motivada que tiene lugar en la sentencia) ya que en caso contrario, se le estaría sustrayendo toda su virtualidad y eficacia. En este sentido, destaca Taruffo que el derecho a la prueba al tener por finalidad lograr cl convencimiento del órgano jurisdiccional, si éste no valora o toma en consideración los citarlos resultados probatorios está frustrando el mencionado derecho, convirtiéndolo así en una garantiza ilusoria e meramente ritualista. Para evitar esta consecuencia debe asegurarse el efecto de la actividad probatoria, esto es, la valoración de las pruebas por parte del juez".

En síntesis, el principio de contradicción no se agota con la posibilidad de alegar y probar los hechos que se consideren pertinentes para la defensa de los derechos e intereses de las partes, mediante el establecimiento de las oportunidades procesales específicas, sino que se concreta en la obligación del juez de analizar todos y cada uno de los alegatos y pruebas (principio de exhaustividad), cuya inadvertencia genera el vicio de incongruencia para el caso de la omisión de pronunciamiento sobre los alegatos y el vicio de silencio de prueba, cuando se omite en forma absoluta toda consideración sobre un elemento probatorio, es decir, cuando silencia la prueba en su totalidad; o no obstante dejar constancia en el fallo de la promoción y evacuación de las mismas, prescinde de su análisis, contrariando la norma que el examen se

---

[1] Pico i Junoy, J. (1996). **El Derecho a la Prueba en el Proceso Civil**. España: J.M. Bosch. Págs. 25 y 26.

impone, así sea la prueba 'inocua, ilegal o impertinente', puesto que, precisamente, a esa calificación no puede llegarse si la prueba no es considerada.

Con la consagración expresa del principio de contradicción en el artículo 3 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que aunque innecesaria por configurarse como una manifestación del derecho a la defensa, previsto en el artículo 49 numeral 1º de la Constitución Nacional, se elimina toda forma de discreción en cuanto a la valoración de los alegatos y pruebas, quedando superadas las interpretaciones jurisprudenciales que proclamaban que no hacía falta garantizar el derecho a las partes de asistir al acto de evacuación de las pruebas[1] o la referida a que es suficiente la sola mención de las defensas sin que ello sea procedido de una interpretación o valoración, ya que ello *"no quiere decir que no las tomó en cuenta, sino que simplemente no consideró que las mismas justificasen las actuaciones irregulares imputadas al accionante"*[2], ya que no es discrecional al juez permitir la participación de las partes en los actos de evacuación de las pruebas, como tampoco la sola mención de las pruebas, satisface la efectividad del derecho a la prueba consagrado en la Constitución Nacional, ya que cuando no obstante que la prueba es señalada, es decir, cuando el juzgador deja constancia de que está en el expediente, no la analiza, contrariando la norma que el examen se impone, así sea la prueba 'inocua, ilegal o impertinente', puesto que, precisamente, a esa calificación no puede llegarse si la prueba no es considerada.

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 13 de fecha 14 de enero de 2009. Caso: Carlos Andrés Pérez Pérez. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/enero/00013-14109-2009-2000-1275.html.

[2] Ibid.

### c. El principio de la Igualdad

El principio de la igualdad, derivado del derecho a la igualdad y a la no discriminación prevista en el artículo 21 de la Constitución Nacional, que a su vez constituye uno de los valores que definen al Estado Venezolano, previsto en el artículo 2 *eiusdem*, posee una doble manifestación en el proceso. La primera, también denominada igualdad de armas[1], referida al tratamiento que debe darse a las partes dentro de un procedimiento en el que está proscrita cualquier forma de preferencia y desigualdades, que se desarrolla en el artículo 15 del Código de Procedimiento Civil cuando señala: "Los Jueces garantizarán el derecho de defensa, y mantendrán a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas, sin preferencia ni desigualdades y en los privativos de cada una, las mantendrán respectivamente, según lo acuerde la ley a la diversa condición que tengan en el juicio, sin que puedan permitir ni permitirse ellos extralimitaciones de ningún género"; mientras la segunda, se refiere al principio de igualdad en la aplicación de la ley, donde "el principio de igualdad no sólo requiere que las normas, en abstracto, traten a todas las personas por igual, sin discriminación injustificada, sino que los casos concretos e iguales reciban soluciones jurídicas iguales"[2], produciéndose la violación del derecho a la igualdad, cuando se decide un asunto de manera distinta u opuesta, sin aparente justificación, en situaciones análogas.

---

[1] Esparza Leibar, I. (1995). **Op. Cit.** pág. 209.

[2] Ortells Ramos, M. et al. (2003). **Derecho Procesal: Introducción**. Valencia (España): Ediciones Nonos. pág. 257.

Con respecto al principio de igualdad en la interpretación del derecho, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1780 de fecha 13 de diciembre de 2011, Caso: Maikel José Moreno y Jesús Bravo Valverde, estableció:

> *"Previo a entrar a conocer de la violación denunciada, debe la Sala observar que el derecho a la igualdad o el igualitarismo como concepto normativo se configura a partir del proceso de generalización y de especificidad en su aplicación.*
>
> *La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros", y nuestra Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, reza en su artículo 21: "todas las personas son iguales ante la ley". Esto es lo que en doctrina especializada se conoce como igualdad formal, entendida fundamentalmente como inmunidad frente a tratamientos discriminatorios del legislador, quien por disposición constitucional se ve privado de competencia normativa para discriminar; a diferencia de la igualdad material que consiste en la pretensión de obtener una cierta cantidad de prestaciones en alimento, sanidad, condiciones de vida, educación, información, capacitación, entre otros, para el desenvolvimiento de la propia autonomía en similares condiciones. Todo lo cual doctrinalmente se traduce en el axioma "trato igual a los iguales", aquí la igualdad de trato viene por equiparación, y "desigualdad de trato a los desiguales", donde la igualdad viene dada como diferenciación.*
>
> *Así la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal, en relación a este principio ha venido sosteniendo:*
>
> *" … Ahora bien, el referido artículo establece que todas las personas son iguales ante la ley, lo que explica que no se permitan discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona.*
>
> *Esta Sala ha sostenido con anterioridad que el principio de igualdad implica un trato igual para quienes se encuentren en*

*situación de igualdad -igualdad como equiparación-, y un trato desigual para quienes se encuentren en situación de desigualdad -igualdad como diferenciación- (vid. sentencia n° 898/2002, del 13 de mayo). En este último supuesto, para lograr justificar el divergente tratamiento que se pretenda aplicar, el establecimiento de las diferencias debe ser llevado a cabo con base en motivos objetivos, razonables y congruentes.*

*De lo anterior se desprende que no resulta correcto conferirle un tratamiento desigual a supuestos fácticos que ostenten un contenido semejante y que posean un marco jurídico equiparable, pero debe aclararse que igualdad no constituye sinónimo de identidad, por lo que también sería violatorio del principio de igualdad darle un tratamiento igualitario a supuestos que sean distintos (vid. GUI MORI, Tomás. JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL ÍNTEGRA 1981-2001. Tomo I. Editorial Bosch. Barcelona, 2002, p. 332). Lo que podría resumirse en dos conclusiones: 'No asimilar a los distintos, y no establecer diferencias entre los iguales'.*

*De igual forma, esta Sala ha reconocido en varios fallos, que el respeto al principio o derecho subjetivo a la igualdad y a la no discriminación es una obligación de los entes incardinados en todas las ramas que conforman el Poder Público, de tratar de igual forma a quienes se encuentren en análogas o similares situaciones de hecho y que todos los ciudadanos gocen del derecho a ser tratados por la ley de forma igualitaria. (vid. Sentencias 536/2000, del 8 de junio; 1.197/2000, del 17 de octubre; y 1.648/2005, del 13 de julio).*

*Tomando en consideración esta última afirmación, debe señalarse que dos de las modalidades más básicas de este principio son, en primer lugar, el principio de igualdad ante la ley strictu sensu, también denominado principio de igualdad en la ley o igualdad normativa, el cual constituye una interdicción a todas aquellas discriminaciones que tengan su origen directo en las normas jurídicas, de lo cual se colige que dicho postulado se encuentra dirigido a los autores de las normas, es decir, al órgano legislativo; y en segundo término, el principio de igualdad en la aplicación de la ley o igualdad judicial, el cual constituye la piedra de tranca a toda discriminación que se pretenda materializar en la aplicación de las normas jurídicas por parte de los tribunales de la República,*

*siendo que este segundo principio se encuentra destinado a los órganos encargados de la aplicación de la Ley (vid. GUI MORI. Ob. Cit., p. 331).*

*A mayor abundamiento, y con especial referencia al principio de igualdad normativa, resulta necesario señalar que el mismo constituye un mecanismo de defensa en manos del ciudadano frente a las posibles discriminaciones que pudiera sufrir por obra del Poder Legislativo, e implica la prohibición de que en los principales actos de esta rama del poder público -a saber, en las leyes- se establezcan discriminaciones. Siendo así, el órgano legislativo se encuentra en la obligación de respetar el principio de igualdad, toda vez que su incumplimiento es susceptible de conllevar a la movilización del aparataje de la justicia constitucional, a los fines de que sea emitido un pronunciamiento que apunte a catalogar como inconstitucional la ley correspondiente, sea en el caso concreto a través de la aplicación del control difuso de la constitucionalidad, o de forma abstracta mediante la motorización del control concentrado de la constitucionalidad…". (Sentencia Nº 266 del 17 de febrero de 2006).*

*De allí que para que se verifique la violación del derecho a la igualdad, se impone determinar que el órgano administrativo autor del acto impugnado haya decidido de manera distinta u opuesta, sin aparente justificación, situaciones análogas y que se ubiquen en un marco jurídico equiparable, correspondiendo a la parte que considere que en su esfera subjetiva este derecho le ha sido violado, demostrar la infundada divergencia, toda vez que sólo puede advertirse un trato discriminatorio en aquellos casos en los cuales se compruebe que ante circunstancias similares y en igualdad de condiciones -igualdad material- se manifestó un tratamiento desigual; debiendo precisarse que, una diferenciación de trato basada en criterios razonables y objetivos, no constituye discriminación, pero la misma debe ser lícita, objetiva y proporcional".*

## G. LA PARTICIPACIÓN Y LOS DERECHOS DE LOS INTERESADOS Y DE LAS ORGANIZACIONES COMUNITARIAS Y OTROS ENTES COLECTIVOS EN EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO JUDICIAL

El artículo 65 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, consagra una serie de derechos a favor de los interesados que pueden incorporarse al proceso en calidad de terceros interesados, los que se refieren a: a) presentar denuncia e intervenir en el proceso; b) Ser informado o informada de los resultados e incidencias del proceso, aun cuando no hubiere intervenido en él; c) Ser oído u oída por los órganos disciplinarios judiciales; d) Impugnar el sobreseimiento o la sentencia absolutoria.

De acuerdo con la norma señalada, el interesado tiene derecho a presentar su denuncia que es una de las formas de iniciar la investigación disciplinaria, otorgándole la posibilidad de incorporarse en el proceso en calidad de parte, a manera de intervención adhesiva simple.

Otro derecho que reconoce el artículo 65 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se refiere al derecho a ser informado de los resultados y de las incidencias del proceso, aunque el interesado no se haya constituido en calidad de parte, lo que tiene por objeto permitir la posibilidad de posterior intervención a fin de ejercer los recursos legales pertinentes.

Con respecto al derecho a ser oído por los órganos disciplinarios, este derecho supone la vinculación del órgano jurisdiccional con respecto a la denuncia planteada, debiendo dar respuesta a cada uno de los alegatos y pedimentos incluidos en la misma, independientemente de su procedencia, en virtud del principio de la exhaustividad.

Por último, la ley reconoce al interesado, el derecho a impugnar el sobreseimiento o la sentencia absolutoria, con cuyo ejercicio, el interesado se incorporaría al proceso como parte, con lo cual se reconoce la legitimación activa del denunciante con respecto al ejercicio de los medios de impugnación en el proceso disciplinario judicial, dejando atrás toda discusión sobre la existencia o no de un interés legítimo del denunciante en el proceso de impugnación, en el sentido "si la imposición de una sanción al juez puede producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante o puede eliminar una carga o gravamen en esa esfera"[1].

Por otra parte, el artículo 64 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, consagra la posibilidad de que se incorporen al proceso en calidad de parte, previa solicitud del tercero interesado, las organizaciones comunitarias y sociales; las asociaciones, fundaciones y otros entes colectivos, si se trata de asuntos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de dicha agrupación guarde relación directa con esos intereses y que se hayan constituido con anterioridad a los hechos generadores de la denuncia, con lo que se reconoce legitimación extraordinaria a las organizaciones comunitarias y sociales; las asociaciones, fundaciones y otros entes colectivos en defensa de intereses supra individuales[2].

La legitimación extraordinaria de ciertos grupos de la sociedad

---

[1] Quintana Carretero, J., Fernández Corredor,J. Sanz Acosta, L. Escribano Testaut, P. y Encinar del Pozo, M. (2008). **La Responsabilidad Personal del Juez**. España: Thomson/Civitas. pág. 223.

[2] Montero Aroca, J. (2007). **De la Legitimación en el Proceso Civil.** España: Bosch. Págs. 425 a 432.

organizada, no debe confundirse con la gestión de un ente social creado para la defensa de sus integrantes, por su condición de afectados, ya que el artículo 64 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, condiciona esta forma de legitimación extraordinaria a la anterioridad de la constitución del ente con respecto a los hechos generadores de la denuncia.

## H. LA ACUMULACIÓN DE CAUSAS

El artículo 65 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, regula la acumulación de causas, al determinar que "Cuando un asunto, sometido a la consideración del Tribunal Disciplinario Judicial, tenga relación determinante o conexión concluyente con cualquier otro que se tramite en la misma, el juez presidente o jueza presidenta ordenará, de inmediato, de oficio o a solicitud de parte, la acumulación de las causas.

De acuerdo con la norma citada, el Tribunal Disciplinario Judicial podrá ordenar la acumulación de causas cuando un asunto tenga relación determinante o conexión concluyente con cualquier otro que se tramite en el mismo tribunal, con lo cual se cumplen los requisitos para la acumulación de procesos, en cuanto a la exigencia establecida en el artículo 81 ordinal 1o del Código de Procedimiento Civil, referida a la necesidad de que ambos procesos estén en una misma instancia.

La acumulación de procesos en los términos expuestos, opera a fin de seguir bajo un mismo procedimiento las causas disciplinarias seguidas contra

jueces distintos, por un mismo hecho, como serían las infracciones cometidas por tribunales colegiados o cuando se discute la exclusión de responsabilidad por aplicación al principio de personalidad de las sanciones, en el supuesto que se alegue que el acto u omisión corresponde a otro juez.

De igual manera, la acumulación de causas disciplinarias seguidas contra un mismo juez, sirve de herramienta para la aplicación del concurso de sanciones, evitándose la multiplicidad de sanciones de un mismo género más allá de los límites temporales máximos de las sanciones de suspensión o la aplicación sucesiva de sanciones de destitución que serían inejecutables.

## I. EL CONTROL DE LA IMPARCIALIDAD DE LOS JUECES DISCIPLINARIOS: LA RECUSACIÓN

La imparcialidad judicial constituye una de las manifestaciones del derecho a un proceso con todas las garantías, que se configura como un elemento consustancial a todo proceso, ya que por la formación dialéctica del proceso, el juez encargado de resolver la cuestión litigiosa debe estar en una posición neutral con respecto a las partes, es decir, debe tener una ausencia de interés con respecto a las partes y al objeto del proceso[1].

El derecho a un juez imparcial está consagrado en el artículo 49, numeral 3º de la Constitución Nacional que señala: *"Toda persona tiene derecho a ser*

[1] Picó i Junoy, J. (1998). **La imparcialidad judicial y sus garantías: la abstención y la recusación**. España: J.M. Bosch. págs. 25 y 26.

*oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un intérprete"*. (Resaltado por el autor).

Según la norma citada, toda persona tiene derecho a ser juzgada por un tribunal independiente e imparcial, donde la independencia y la imparcialidad responden al mismo tipo de exigencias: tratar de proteger el derecho de los ciudadanos a ser juzgados conforme a las normas jurídicas, a fin de preservar la credibilidad de las decisiones y de las razones jurídicas contenidas en la sentencia judicial, para lo que se controlan los móviles que pueden inducir al juez a decidir de modo cierto. Con la independencia, se controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas al Derecho provenientes desde fuera del proceso jurisdiccional, es decir, frente a otros jueces u otros poderes del Estado, etc., mientras que con la imparcialidad, se trata de controlar los móviles del juez frente a las influencias extrañas del derecho provenientes desde el propio proceso jurisdiccional[1].

A estos principios, no escapa la jurisdicción disciplinaria judicial, al establecerse en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, las instituciones de la recusación e inhibición como mecanismos de control de la imparcialidad judicial, habilitando al denunciado, al denunciante y a la parte interesada interviniente (artículo 66) para recusar a los jueces de la Corte

[1] Aguiló Regla, Josep. (2009). Imparcialidad y Aplicación de la Ley. **La Imparcialidad Judicial**. Madrid: Concejo General del Poder Judicial. págs. 144 y 145.

Disciplinaria Judicial, a los del Tribunal Disciplinario Judicial y al Secretario de alguno de los dos órganos jurisdiccionales (artículo 67), las causales de recusación e inhibición esta previstas en el Código de Procedimiento Civil (artículo 82) y el Código Orgánico Procesal Penal (Artículo 68), aunque por el carácter constitucional del derecho a ser juzgado por un juez imparcial, resulta discutible el carácter taxativo de las causas de recusación, pudiéndose llegar a una solución ecléctica mediante la interpretación teleológica, extensiva o flexible de las causas de recusación, que respetando la letra de la ley, permita acoger todas aquellas circunstancias susceptibles de afectar la imparcialidad judicial[1], lo cual es perfectamente posible por la amplitud como se desarrollan las causales de recusación en el Código Orgánico Procesal Penal.

En todo caso, a fin de garantizar el principio de la buena fe procesal y el principio de inmediación procesal, se establece un régimen de recusación única, bajo los siguientes términos:

> "Artículo 70. Sólo se admitirá una recusación contra cada uno de los sujetos de recusación previstos en este Código. En el caso de que se trate de una causal sobrevenida o que aun existiendo, para el momento de realizarse la notificación era desconocida, la misma podrá interponerse hasta el día anterior al acordado para la celebración de la audiencia".

De acuerdo con la norma citada, se admitirá una sola recusación contra cada uno de los sujetos recusables, con lo cual se busca aglutinar en una sola oportunidad, la invocación de todas las causales de recusación que se tengan

[1] Picó i Junoy, J. (1998). **Op. Cit..** Págs. 46 a 51.

contra cada uno de los miembros del Tribunal Disciplinario Judicial o Corte Disciplinaria Judicial, evitándose de esta forma dilaciones indebidas.

Por otra parte, se establece un plazo preclusivo hasta el día anterior al acordado para la celebración de la audiencia, dejando sin regulación cualquier causal sobrevenida en la audiencia de juicio respectiva, que según criterio del autor, debe ser admitida y tramitada, toda vez que se trata de garantizar el derecho constitucional a ser juzgado por un juez imparcial.

En todo caso, la violación del principio de imparcialidad dentro del proceso disciplinario judicial, podría afectar la validez de la sanción impuesta, no por la privación de la oportunidad para recusar, sino por la existencia de una causal no advertida por el funcionario judicial decisor, pero que afectaría su capacidad subjetiva para el conocimiento de la causa.

Con respecto a la tramitación de la incidencia de recusación o inhibición, el artículo 72 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, dispone:

> "Si todos los jueces o las juezas fueran recusados o recusadas o se inhibieren, conocerá de dichas inhibiciones o recusaciones, en primer lugar, quien deba suplir al presidente o presidenta del respectivo órgano disciplinario judicial, y a falta de éste o ésta, los o las demás suplentes en orden de precedencia. La incidencia será resuelta por el presidente o presidenta del Tribunal Disciplinario Judicial o de la Corte Disciplinaria Judicial, en un lapso no mayor a tres días continuos a partir del anuncio de inhibición o recusación.

> En caso de recusación del presidente o presidenta del Tribunal o de la Corte, la incidencia será tramitada y resuelta por el juez o jueza del Tribunal Disciplinario Judicial, o el juez o la jueza de la Corte Disciplinaria Judicial, siguiendo el orden de designación.
>
> Las actuaciones del Presidente o la Presidenta y del Secretario o la Secretaria del respectivo órgano disciplinario judicial, en la incidencia correspondiente, no configurará una causal de recusación o inhibición de estos funcionarios o funcionarias."

De acuerdo con la norma citada, la tramitación de la incidencia de recusación o inhibición varía si se trata de la recusación o inhibición de todos los jueces del Tribunal Disciplinario Judicial o de la Corte Disciplinaria Judicial; o si se trata de la recusación o inhibición de alguno de los jueces del Tribunal o Corte Disciplinaria Judicial; o si se trata de la recusación o inhibición del Presidente del Tribunal o Corte Disciplinaria Judicial.

La recusación o inhibición de todos los jueces, la conoce en primer lugar, por quien debe suplir al presidente del respectivo órgano disciplinario judicial, y a falta de éste, por los demás suplentes en orden de precedencia, lo que se justifica plenamente porque la recusación o abstención global de los jueces, nunca pudiera ser decidida por los mismos funcionarios recusados.

Otra situación se refiere a la recusación o abstención de cualquiera de los jueces, distinto al Presidente del órgano disciplinario judicial, la que será resuelta por el presidente o presidenta del Tribunal Disciplinario Judicial o de la Corte Disciplinaria Judicial, en un lapso no mayor a tres días continuos a partir del anuncio de inhibición o recusación.

Y en caso de que se trate de la recusación del presidente del Tribunal o de la Corte, la incidencia la tramitará y resolverá un juez o jueza del Tribunal Disciplinario o de la Corte Disciplinaria Judicial, siguiendo el orden de designación.

Por último, se estipula que las actuaciones del presidente o la presidenta y del secretario o la secretaria del respectivo órgano disciplinario judicial, en la incidencia correspondiente, no configurarán una causal de recusación o inhibición de estos funcionarios o funcionarias, como un mecanismo para reprimir el abuso de derecho en el ejercicio de la recusación[1], aunque lo conveniente hubiera sido analizar la causa de la recusación, ya que aunque la tramitación y decisión de la incidencia recusatoria, en principio no debería generar ninguna nueva causal que afecte la parcialidad del juez decisor de la incidencia, siempre debería analizarse la motivación esgrimida, toda vez que el atentado contra el principio de buena fe procesal, se circunscribe a instar una recusación sin ningún motivo y no al ejercicio legítimo del control sobre la imparcialidad del juez.

La recusación del secretario del Tribunal o Corte Disciplinaria Judicial, la conocerá el Presidente del respectivo órgano jurisdiccional disciplinario, por aplicación del primer aparte del artículo 72 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que de ser declarada con lugar, producirá la inmediata designación, el mismo día de la decisión de la incidencia, de un sustituto accidental.

---

[1] Picó i Junoy, J. (2003). **El Principio de la Buena Fe Procesal**. Barcelona (España): J.M. Bosch. Págs. 101 y 102.

## J. DESARROLLO DEL PROCESO DISCIPLINARIO

Hechas todas las consideraciones precedentes referidas al establecimiento de una jurisdicción disciplinaria por mandato constitucional, sus competencias, el proceso de nombramiento e integración de los órganos que conforman la citada jurisdicción disciplinaria, los sujetos a quienes se dirige el control disciplinario, así como los principios y garantías reconocidos por la ley, con mención especial del mecanismo para el control de la imparcialidad de los jueces disciplinarios, corresponde entrar a analizar el recorrido del proceso disciplinario contra los jueces a la luz de la nueva regulación contenida en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, para lo que se dividirá la actuación disciplinaria en dos etapas, a saber: la investigación preliminar y el proceso disciplinario propiamente dicho.

### 1. La fase de investigación

La fase de investigación preliminar constituye una etapa previa al proceso disciplinario propiamente dicho, la cual tiene por objeto determinar si es procedente iniciar o no el proceso disciplinario contra alguno de los sujetos pasivos de la jurisdicción disciplinaria judicial[1], y éste parece que es el criterio de la Sala Político Administrativa cuando al referirse a la denuncia afirma: *"... es un acto preliminar que no constituye el acto inicial del procedimiento sino, en todo caso, un impulso para que la autoridad, en ejercicio de sus poderes propios, los ejerza y de oficio, si lo estima procedente, inicie la averiguación*

[1] Velázquez Gómez, I. (1996)**. Manual de Derecho Disciplinario**. Colombia: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. pág. 402.

*administrativa*"[1].

La fase de investigación no debe confundirse con el procedimiento disciplinario judicial propiamente dicho, toda vez que no existe un pronunciamiento judicial sobre el pase a trámite del proceso en referencia.

La fase de investigación tiene un carácter previo al proceso disciplinario propiamente dicho y está destinada a inquirir la existencia de elementos de culpabilidad capaces de subsumir la actuación del juez en alguna de las infracciones tipificadas en la ley. Se trata de una etapa previa que según el artículo 53 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se inicia de oficio, por denuncia o por solicitud de cualquier otro órgano del Poder Público, lo cual pese a los efectos que se le otorgan, no debe confundirse con la fase de juicio propiamente dicha, no pudiéndose confundir la iniciación de la investigación con la iniciación de juicio.

El carácter previo de la fase de investigación constituye una etapa con trascendencia jurídica, toda vez que el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana establece una serie de regulaciones y efectos específicos, como el referido a que el inicio de la investigación disciplinaria produce la interrupción de la prescripción (artículo 35), además plazos máximos para su duración, establece una serie de derechos a favor del juez investigado que se analizarán más adelante.

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1960 de fecha 16 de diciembre de 2003. Caso: Carlos Brender. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/01960-161103-2001-0182-1.htm.

La fase de indagación preliminar, que tiene por objeto determinar la procedencia o no del proceso disciplinario, se inicia a tenor de lo establecido en el artículo 53 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, bajo tres modalidades, a saber: a) de oficio; b) por denuncia de persona agraviada o interesada o sus representantes legales; c) cualquier órgano del Poder Público, estableciéndose en el artículo 54 eiusdem, una serie de requisitos en cuanto a la denuncia de la persona interesada, que según dicha norma, también resultan aplicable en los casos en los que se inicia a instancia de cualquier órgano del Poder Público, aunque por la naturaleza de los requisitos contemplados, deben aplicarse única y exclusivamente en los casos de denuncia de la parte interesada.

**a. Formas de iniciar la fase de investigación**

- La denuncia

La denuncia del interesado constituye la forma típica de iniciar la investigación disciplinaria, con lo que se pone en marcha el mecanismo de control de la actuación de los jueces, que se realiza mediante el aviso o declaración de la irregularidad en alguna actuación, positiva u omisiva, en los casos en los que la conducta del funcionario está contemplada como una infracción en la ley.

La denuncia del interesado es un acto formal que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 54 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, debe reunir los siguientes requisitos: 1. La identificación del denunciante o de la denunciante, y en su caso, de la persona que actúe como

su representante legal, con expresión de su nombre y apellido, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de cédula de identidad o pasaporte. 2. La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes. 3. Los hechos, actos, omisiones, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad la materia objeto de la solicitud y la identificación del denunciado o de la denunciada. 4. Referencia a las pruebas y a los anexos que lo acompañan, si tal fuere el caso. 5. La firma del denunciante o de la denunciante o de su representante legal, si fuere el caso.

Como acto formal, la denuncia requiere que se haga bajo fe de juramento, cuyo rito se estipula como un mecanismo de control que tiene como propósito "evitar denuncias maliciosas e infundadas que pudieran perjudicar eventualmente la condición profesional del funcionario judicial"[1], en virtud de la responsabilidad que asume el denunciante en caso de falsedad o mala fe en la denuncia (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 54).

Con respecto al control de los requisitos formales de la denuncia, se debe señalar que el artículo 55 eiusdem, consagra que una vez recibida la denuncia, la Oficina de Sustanciación la administra el primer día hábil siguiente a la recepción y la remitirá al Tribunal Disciplinario Judicial para que se pronuncie sobre su admisibilidad, que podría negarla cuando *"De los recaudos presentados no se pueda determinar la existencia del hecho objeto de la denuncia".*

---

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 2962 de fecha 12 de diciembre de 2001. Caso: Nohema Medina de Rojas. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/02962-121201-13321.htm.

La causal de inadmisibilidad de la denuncia referida a que "De los recaudos presentados no se pueda determinar la existencia del hecho objeto de la denuncia", pudiera plantearse como una especie de carga de la prueba del denunciante, en cuanto a la demostración de la existencia del hecho objeto de la denuncia, lo que se volverá a analizar cuando se examinen las causales de inadmisibilidad de la denuncia, pero que a los efectos del control de los requisitos de forma de la denuncia, pareciera que la ley no establece ningún tipo de sanción por la omisión de los requisitos de forma de la denuncia disciplinaria, lo que es cónsono con la doctrina de la Sala Político Administrativo, cuando señala: *"por constituirse los jueces en funcionarios destinados a ejercer la administración de justicia, mal puede pretenderse que la supervisión del ejercicio de una actividad de tan delicada naturaleza, se encuentre supeditada a las denuncias que formulen los interesados en determinados casos, pues existe un órgano especializado encargado de controlar el cumplimiento de esta labor"*[1], la que ni siquiera limitaría la actividad de los órganos encargados del ejercicio de la potestad disciplinaria, en cuanto a la identificación del funcionario denunciado, ya que *"en virtud de las potestades disciplinarias de las cuales goza el ente..., podía iniciar de oficio las investigaciones pertinentes a objeto de verificar las supuestas irregularidades cometidas por el actor, que se detectaron a través de la referida denuncia, sin que fuera necesario que existiera una solicitud de parte o de un particular, ya que, se reitera, las potestades disciplinarias... traen implícitamente el poder investigativo y de control a fin de asegurar que los encargados de impartir justicia como son los jueces estén*

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 343 de fecha 11 de marzo de 2009. Caso: Eliseo Antonio Moreno Monsalve. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00343-11309-2009-1999-15701.html.

*cumpliendo con su deber ineludible atribuido por la Constitución y la Ley"*[1].

Retomando el tema de la admisión de la denuncia, tal como se dijo en el párrafo anterior, se encuentra regulado en el artículo 55 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, donde se establece que habiéndose recibido la denuncia en la Oficina de Sustanciación, ésta la remitirá al Tribunal Disciplinario Judicial, para que se pronuncie sobre su admisibilidad, pudiendo negarla en virtud de las siguientes causales: 1. De los recaudos presentados no se pueda determinar la existencia del hecho objeto de la denuncia. 2. La acción disciplinaria ha prescrito o resulta acreditada la cosa juzgada. 3. La muerte del juez o la jueza.

Con respecto a la primera causal, referida a que de los recaudos presentados no se pueda determinar la existencia del hecho objeto de la denuncia, debe interpretarse en concordancia con los requisitos que debe reunir la denuncia, ya que el artículo 55 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, no consagra en modo alguno, que el denunciante tenga la carga de aportar los elementos probatorios destinados a demostrar la veracidad de sus afirmaciones, por el contrario, cuando en el numeral 4º, del artículo 55, se alude a las pruebas y a los anexos que se acompañan, se habla sólo de su mención, dejando abierta la posibilidad de que no se presenten en apoyo de la denuncia, ninguna prueba o anexos, cuando se señala "si tal fuere el caso", lo que es cónsono con los parámetros de interpretación de los requisitos de denuncia con respecto al ejercicio de oficio, de la potestad disciplinaria, al

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1960 de fecha 16 de diciembre de 2003. Caso: Carlos Brender. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/01960-161103-2001-0182-1.htm.

afirmar que el ejercicio de la potestad disciplinaria no se encuentra supeditado a las denuncias que formulen los interesados en determinados casos, pues existe un órgano especializado encargado de controlar el cumplimiento de esta labor[1].

La correcta interpretación de la causal de inadmisibilidad analizada, debería circunscribirse a que los hechos denunciados (alegados) no revisten trascendencia disciplinaria, como una modalidad de improponibilidad manifiesta, independientemente del apoyo probatorio que pueda o no acompañarse a la denuncia incoada. Recuérdese que el acompañamiento de algún medio de pruebas siempre será opcional para el denunciante, dado que no existe una norma que establezca expresamente, dicha carga procesal. Toda carga procesal requiere que se estipule expresamente en una norma legal, ya que por su naturaleza y efectos, las cargas procesales nunca pueden ser implícitas o sobrentendidas.

El Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana no contempla la presentación de las pruebas de la pretensión disciplinaria contenida en la denuncia, bajo término perentorio, ya que la obtención de estas pruebas con fines disciplinarios usualmente resultan dificultosas, por requerirse en su elaboración, la participación del juez contra quien se intenta la denuncia.

No pueden considerarse como requisitos de la denuncia, estipulados como carga procesal, la presentación de las pruebas que apuntalan las

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 343 de fecha 11 de marzo de 2009. Caso: Eliseo Antonio Moreno Monsalve. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/marzo/00343-11309-2009-1999-15701.html.

pretensiones disciplinarias contenidas en la denuncia, ya que es criterio reiterado de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, que independientemente de cualquier defecto en la denuncia, el órgano disciplinario puede de oficio, continuar con la investigación.

La segunda causal de inadmisibilidad de la denuncia, referida a la prescripción de la acción disciplinaria y a la cosa juzgada, ratifica el carácter de orden público que tienen la prescripción de las infracciones disciplinarias y la cosa juzgada, en cuyo segundo supuesto no se limita únicamente a la existencia de un pronunciamiento de los órganos disciplinarios con respecto a los hechos alegados, sino a la existencia de una cosa juzgada penal, en los supuestos que vincule la actuación disciplinaria según la vertiente material y procedimental de la prohibición del *ne bis in idem*.

La cosa juzgada no abarca únicamente los pronunciamientos condenatorios o absolutorios emanados de los órganos con competencia disciplinaria, sino que comprende las decisiones penal condenatorias, cuando no pueda imponerse una doble sanción por existir una triple identidad de los hechos, sujetos y bienes jurídicos tutelados; o cuando los hechos probados por la sentencia penal se demuestren que los hechos denunciados no revisten carácter disciplinario.

Por último, en cuanto a la tercera causal de inadmisibilidad de la denuncia, referida a la muerte del juez o jueza, se debe señalar que se toma en consideración la muerte física del infractor como causal de extinción de la responsabilidad disciplinaria, por ser una consecuencia lógica derivada del principio de personalidad de las sanciones, conforme al cual no pudiera

generarse ningún tipo de responsabilidad por hechos ajenos[1], dejando fuera del elenco de las causales de inadmisibilidad, otras formas de extinción de la responsabilidad disciplinaria, verbigracia, en caso de la pérdida de la investidura por hecho distinto a la llamada renuncia maliciosa, etc., quedando entendido que en virtud del *principio por accione*, no le está permitido al juez determinar causal o motivación distinta al orden establecido en la ley, para negar, *in limine litis*, la admisión de una pretensión, en este caso disciplinaria[2], aunque a fin de garantizar el principio de eficacia, el Tribunal Disciplinario Judicial podría inadmitir una denuncia basándose en la esencia de las causales de inadmisión señaladas, con fundamento en la teoría de la improponibilidad manifiesta, en los casos que según los hechos alegados, la pretensión disciplinaria nunca pudiera prosperar, evitándose el desgaste innecesario de la función jurisdiccional disciplinaria, sin que ello suponga un menoscabo del derecho a la tutela judicial efectiva del denunciante, en virtud de la posibilidad de revisar la inadmisión de la denuncia, por vía del recurso de apelación.

El estudio de las causales de inadmisibilidad compete exclusivamente al Tribunal Disciplinario Judicial, aunque por defectos de redacción en el artículo 52 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando se regula lo referente a la Oficina de Sustanciación como órgano instructor del procedimiento disciplinario, y su competencia para iniciar la investigación disciplinaria, de oficio o por denuncia, contra los jueces o juezas, se estipule un

---

[1] Gómez Tomillo, M. (2008). **Derecho Administrativo Sancionador: Parte General.** España: Thomson/Aranzadi. Págs. 563 a 565.

[2] TSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia No. 333 de fecha 11 de octubre de 2000. Caso: Helimenas Segundo Prieto Prieto y Otra contra Jorge Kowalchuk Piwowar y Otra. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/Octubre/333-111000-RC99191.htm.

cierto margen de discrecionalidad cuando se complementa el artículo con la frase "y de considerarlo procedente lo remitirán al Tribunal Disciplinario Judicial", lo cual jamás podrá referirse a las denuncias, sino a la iniciación de oficio por la Oficina de Sustanciación de cualquier investigación disciplinaria.

Por último, con respecto a la impugnabilidad del auto de admisión de la denuncia, el último aparte del artículo 55 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, establece *"Del auto que no admita la denuncia, se le notificará al denunciante o a la denunciante, quien dispondrá de cinco días hábiles contados a partir de su notificación, para apelar de la misma ante la Corte Disciplinaria Judicial"*, de lo que se infiere, por interpretación en contrario, que el auto de admisión de la denuncia no es revisable mediante apelación, ya que dicho recurso sólo se concede cuando se niega la admisión, por ser el auto de admisión una suerte de providencia interlocutoria que no pone fin a la relación procesal en una determinada instancia, sino que sólo incide sobre una parte de ella, es decir, dar curso a la demanda, recurso o solicitud (denuncia), sin pronunciarse sobre el fondo de la causa ni sobre el derecho discutido[1].

Con respecto al contenido del auto de admisión, se ha entendido que el juez que lo dictó no puede revocarlo ni reformarlo, ni de oficio ni a petición de parte interesada, aunque se trata de un acto decisorio que no requiere de fundamentación, no así el auto que niegue su admisión, que si requiere estar

[1] TSJ - SPA. Sentencia No 660 de fecha 17 de abril de 2001. Caso: Damelis Teresa de Sousa de Ferreira. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Abril/00660-170401-01-0093.htm.

debidamente motivado[1].

Admitida la denuncia u ordenada la iniciación de la investigación de oficio, corresponderá a la Oficina de Sustanciación como órgano instructor del procedimiento disciplinario, llevar a cabo la investigación, con el apoyo de los jueces rectores y las juezas rectoras y de los jueces presidentes y las juezas presidentas de los circuitos judiciales; todo bajo el control del Tribunal Disciplinario Judicial (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 40), cuyas actuaciones se consideran reservadas, salvo para el juez denunciado o jueza denunciada y las demás personas intervinientes en la investigación (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 56), disponiendo que, aunque la carga de la prueba de la infracción disciplinaria, corresponde al órgano disciplinario, en virtud del derecho constitucional a la presunción de inocencia contemplado en el artículo 49, numeral 2o, de la Constitución Nacional, en fase de investigación, se permite la actividad probatoria del juez denunciado, así como de las personas a quienes se les haya dado intervención en el proceso, estipulando en el artículo 57 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana: *"El juez denunciado o jueza denunciada, así como las personas a quienes se les haya dado intervención en el proceso, podrán solicitar al Tribunal Disciplinario Judicial, la práctica de diligencias para el esclarecimiento de los hechos. El Tribunal Disciplinario Judicial las llevará a cabo si las considera pertinentes y útiles, debiendo dejar constancia de su opinión contraria".*

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No 3122 de fecha 7 de noviembre de 2003. Caso: Central Parking System Venezuela S.A. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Noviembre/3122-061103-03-2242.htm

La norma citada concede una prerrogativa del juez denunciado y las personas a quienes se les haya dado intervención en el proceso, durante la fase de investigación, es decir, los denunciantes y cualquier otro interviniente en calidad de tercero interesado, referida a promover cualquier tipo de medios de prueba lícitos, tendentes al esclarecimiento de los hechos, que debe admitir el Tribunal Disciplinario Judicial bajo los criterios de pertinencia y utilidad, es decir, que no exista una relación lógica entre el medio de prueba promovido y el hecho que se quiere probar[1]; y en el caso de la utilidad, que el hecho no requiera ser demostrado (hecho notorio, hecho no controvertido, etc.) y no sobre la base de la suficiencia en la demostración del hecho a probar con otras pruebas promovidas o evacuadas, ya que ello corresponde a un futuro juicio de relevancia, que solo cabe después de haberse practicado todas las pruebas promovidas, en cuyo caso debe preferirse el exceso al defecto en la admisión de las pruebas propuestas por las partes (*principio pro probatione o favor probationis*)[2].

La causales de inadmisibilidad de las pruebas deben referirse únicamente a la impertinencia y la ilegitimidad calificadas por su notoriedad, ya que constituyen una limitación del derecho a la prueba derivado del derecho a la defensa constitucional, con lo que la *expresión "debiendo dejar constancia de su opinión contraria"* se refiere a las consideradas manifiestamente impertinentes o ilegales, y no puede significar otra cosa que la inadmisión motivada, en virtud del derecho a la admisión de las pruebas propuestas,

---

[1] Devis Echandía, H. (1981). **Teoría General de la Prueba Judicial**. (T. I) (5° Ed.) Argentina: Víctor p. De Zavalia - Editor. pág. 133.

[2] Chamorro Bernal, F. (2011). Obligaciones de los Jueces y Tribunales. Garantía del Derecho Constitucional a la Prueba. **La Prueba Judicial**. Compilador: Abel Lluch, X. España: La Ley. Págs. 326 y 327.

derivado del derecho a la prueba, a su vez, originario del derecho a la defensa constitucional, previsto en el artículo 49, numeral 1º, de la Carta Magna.

Sobre el derecho a la prueba con referencia al proceso civil, cuyos postulados resultan aplicables, por tratar de una derivación de un derecho constitucional y por la remisión que hace el artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, conviene citar al autor español Xavier Abel Lluch[1], cuando señala:

> *"Derecho a la admisión de las pruebas propuestas o, en su caso, a una inadmisión motivada. Una vez propuestas las pruebas por las partes, debe recaer una resolución de admisión o, en su caso, de inadmisión sobre cada una de ellas".*
> *En caso de inadmisión, la misma no puede ser arbitraria o irrazonable, sino que tiene que ser motivada, esto es, con expresión de las razones que impiden superar el "juicio de pertinencia". Se trata de un derecho de configuración legal y debe ejercitarse conforme al marco previsto por el ordenamiento jurídico.*
> *De ahí que la denegación no pueda incurrir "en incongruencia, irrazonabilidad o arbitrariedad" (STC de 14 de enero de 2004)55. La inadmisión deberá producirse en el momento procesal oportuno, pues una denegación tardía, como prosigue la misma STC de 14 de enero de 2004 "podría afectar al derecho en la medida en que existe el riesgo de «perjudicar dicha decisión en virtud de una certeza ya alcanzada acerca de los hechos objeto del proceso —con la consiguiente subversión del juicio de pertinencia o, incluso, de un prejuicio acerca de la cuestión de fondo en virtud de la denegación inmotivada de la actividad probatoria» (STC 96/2000, de 10 de abril [RTC 2000\96], F 2)".*

[1] Abel Lluch, X. (2007). Sobre la Prueba y el derecho a la prueba en el proceso civil. Objeto y Carga de la Prueba Civil. Barcelona (España): J.M. Bosch. Págs. 33 y 34

En todo caso, no está previsto ningún tipo de recurso, contra la negativa a admitir las pruebas promovidas en fase de investigación, por lo que en virtud del principio de concentración procesal que inspira al procedimiento disciplinario judicial, debe estar comprendida en la apelación ejercida contra la sentencia condenatoria, en el caso del juez denunciado; o comprendida con la apelación de la sentencia que decreta el sobreseimiento de la investigación u ordena el archivo de la investigación, para el caso del denunciante o tercer interesado, pudiendo ser relevante la negativa de admisión de las pruebas promovidas por el juez denunciado en etapa de investigación, a fin de promover la recusación de los funcionarios, en atención a lo dispuesto en el artículo 86 numeral 8o del Código Orgánico Procesal Penal, referido a "cualquiera otra causa, fundada en motivos graves, que afecte su imparcialidad".

Claro que el derecho a la defensa del juez denunciado durante la fase de investigación, requiere su notificación con respecto al auto donde se acuerda iniciar la investigación, independiente de la citación para la presentación del escrito de descargos, para garantizar su participación en esta etapa del proceso, en todo lo referente a la promoción de pruebas, participación en la evacuación de las pruebas promovidas por otros sujetos procesales y acceso al expediente.

Por último, con respecto al tiempo de duración de la fase de investigación el artículo 58 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana establece: *"El Tribunal Disciplinario Judicial procurará dar término al procedimiento, con la diligencia que el caso requiera, en un lapso de diez hábiles contados a partir del auto de apertura de la investigación. Vencido el lapso otorgado, el Tribunal Disciplinario Judicial deberá decidir decretar el sobreseimiento de la investigación y ordenar el archivo de las actuaciones".*

De acuerdo con la norma citada, y pese a la deficiencia gramatical incurrida, por la utilización del verbo procurar, la fase de investigación del procedimiento sancionador judicial, tiene un plazo máximo de duración de diez días hábiles contados a partir del auto de apertura de la investigación, lo cual se puede evidenciar de las consecuencias establecidas en dicho artículo para el caso de que venza el plazo otorgado, referido al decreto del sobreseimiento de la investigación y la orden de archivar las actuaciones.

El artículo 58 del Código de Ética del Juez y la Jueza Venezolana contempla de modo categórico, un plazo máximo de duración de la fase de investigación, con lo cual además de pretender garantizar la celeridad del procedimiento sancionador, como instrumento para el ejercicio de la potestad disciplinaria, se garantiza el derecho del juez o jueza investigado cuya posición está amparada por la presunción de inocencia que deriva a modo de garantía constitucional. No se olvide que la duración del proceso disciplinario, aparte de regirse por el derecho a un juicio sin dilaciones indebidas, su brevedad, por mandato del artículo 267 de la Constitución Nacional, constituye una de las características del procedimiento judicial disciplinario al disponer: *"El procedimiento disciplinario será público, oral y breve, conforme al debido proceso, en los términos y condiciones que establezca la ley".*

Se trata de un plazo máximo durante el cual puede desarrollarse la fase de investigación, la que inicia de oficio la Oficina de Sustanciación, como órgano instructor del procedimiento disciplinario, o mediante denuncia interpuesta por la persona agraviada o interesada, o por cualquier órgano del Poder Público, la que culmina con la formulación de cargos y subsiguiente

citación del juez encausado.

- Otras formas de iniciar la investigación disciplinaria

Aparte de la denuncia del agraviado, el artículo 53 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla otras dos formas de iniciar la investigación disciplinaria que son la actuación de oficio de Tribunal Disciplinario Judicial o de la Oficina de Sustanciación y la participación o denuncia hecha por cualquier otro órgano del Poder Público, en la que se incluye la participación que hagan las Salas del Tribunal Supremo de Justicia de la calificación de errores inexcusables y la iniciativa de la Inspectoría General de Tribunales derivada de sus funciones de inspección y vigilancia contenidas en el artículo 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

**b. Terminación de la fase de investigación**

La finalización de la fase de investigación requiere un pronunciamiento formal en el cual se ordene continuar el trámite o se desestime la denuncia de forma definitiva o por falta de elementos de prueba que la soporten.

Los artículos 59 y 60 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana regulan lo referente al archivo de las actuaciones y al sobreseimiento como mecanismo de terminación de la investigación, disponiendo que en ambos casos, corresponderá al Tribunal Disciplinario Judicial dictar cualquiera de los actos conclusivos señalados, sin que exista ninguna norma en dicho cuerpo normativo que preceptúe el pase al juicio disciplinario propiamente dicho.

El archivo de las actuaciones está regulado en el artículo 59 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana al establecer que Tribunal Disciplinario Judicial podrá ordenar el archivo de las actuaciones, pero sin determinar cuáles son los supuestos de hecho en los que procede, por lo que hay que buscarlos en la norma análoga que los prevé, es decir, el artículo 315 del Código Orgánico Procesal Penal, que señala: *"Cuando el resultado de la investigación resulte insuficiente para acusar, el Ministerio Público decretará el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la reapertura cuando aparezcan nuevos elementos de convicción"*, por lo que, el archivo de las actuaciones disciplinarias procede, cuando no existen elementos suficientes para proseguir la investigación, sin perjuicio de que pueda reabrirse la investigación cuando aparezcan nuevos elementos de convicción.

El sobreseimiento de la investigación constituye otro modo de terminar la investigación mediante el cual se pone término al proceso con efectos de cosa juzgada, impidiendo, por el mismo hecho, toda nueva persecución contra el imputado o acusado a favor de quien se hubiere declarado (Código Orgánico Procesal Penal, artículo 319) que según el artículo 60 de Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, procede cuando: 1. El hecho objeto del proceso no se realizó o no puede atribuírsele al juez denunciado o jueza denunciada. 2. La acción disciplinaria ha prescrito o resulta acreditada la cosa juzgada. 3. La muerte del juez o jueza

Por las consecuencias que el sobreseimiento trae con respecto a la finalización del procedimiento con efectos de cosa juzgada, aunque dicha decisión puede ser apelada conforme lo previsto en el artículo 63, ordinal 4º, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, el último aparte

del artículo 60 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estipula: *"El auto razonado por el cual el Tribunal Disciplinario Judicial decrete el sobreseimiento de la investigación, tendrá consulta obligatoria ante la Corte Disciplinaria Judicial, dentro de los cinco días de despacho siguientes".*

En ambos casos, corresponde al Tribunal Disciplinario Judicial, ordenar el archivo de las actuaciones o el sobreseimiento, diferenciándose del proceso penal, en el que el archivo de las actuaciones y el sobreseimiento los dicta el Ministerio Público, cuya participación en el proceso penal se encuentra regulada en el Código Orgánico Procesal Penal.

Habiéndose hecho las consideraciones que anteceden sobre las formas de terminar la investigación disciplinaria a través del sobreseimiento o el archivo de las actuaciones, resulta necesario hacer una serie de consideraciones sobre la forma como se llevará a cabo la apertura a juicio, la que, por interpretación en contrario de los planteamientos expuestos, opera si existen elementos suficientes para proseguirlo, en virtud de que los hechos objeto de la investigación quedaron demostrado *prima facie* y pueden atribuirse al juez denunciado.

Sorprendentemente, el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, luego de regular el archivo de las actuaciones y el sobreseimiento de la investigación, omitió toda referencia a la manera de cómo debe ordenarse la continuación del juicio, por lo que resulta necesario elegir, ante el vacío legal del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, la forma que debe tener la actuación que ordene la continuación del procedimiento

disciplinario en virtud de los resultados de la investigación: la acusación o el acto de cargos.

Con respecto a la acusación, se debe señalar que éste correspondería al modo de proceder establecido en el artículo 36 del Reglamento de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial[1], que establece que tal acto correspondía a la Inspectoría General de Tribunales, a quien expresamente se le reconocía su legitimación para intervenir a lo largo del antiguo procedimiento administrativo sancionatorio, a quien se le otorgaba competencia para iniciar el procedimiento de investigación (artículo 32 ordinal 1º), para ordenar el archivo de las actuaciones (artículo 314), solicitar el sobreseimiento de la investigación (artículo 320), reconociéndose su capacidad para recusar (artículo 18), para ser recusado (artículo 19), solicitar medidas cautelares (artículo 35).

Sin embargo, como se ha señalado, el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, no prevé en ninguno de sus artículos la intervención de la Inspectoría General de Tribunales, ni la acusación como acto formal del proceso, por lo que si se entiende que *"La Inspectoría General de Tribunales tendrá como función esencial inspeccionar y vigilar, por órgano del Tribunal Supremo de Justicia, a los tribunales de la República de conformidad con la ley"*, resulta evidente que la Inspectoría General de Tribunales no tiene ninguna forma de legitimación activa, distinta a la que el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, reconoce a los interesados.

---

[1] Gaceta Oficial No. 38317 de fecha 18 de noviembre de 2008.

Las funciones de inspección y vigilancia asignadas a la Inspectoría General de Tribunales, por el artículo 17 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, deben estar relacionada a la comprobación e investigación[1], en lo que se refiere al descubrimiento de hechos con trascendencia disciplinaria y la verificación de la regularidad de las actuaciones de los funcionarios sometidos a control disciplinario, lo que se vincula a la fase de investigación en cuanto a la iniciativa para iniciar una investigación disciplinaria (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 53).

La Inspectoría General de Tribunales carece de legitimación activa en el proceso disciplinario judicial, distinta de la que se le reconoce a los interesados, ya que las funciones de inspección y fiscalización se relacionan con la investigación de los supuestos de hecho disciplinables, en cuanto al descubrimiento de los hechos irregulares que sean ignorados, pudiendo realizar actuaciones encaminadas a obtener la información relacionadas con la presuntas infracciones cometidas, es decir, se trata de descubrir la existencia, en su caso de hechos con relevancia disciplinaria[2], a fin de activar la fase de investigación del procedimiento disciplinario judicial, por lo que habiendo sido eliminada la participación de la Inspectoría General de Tribunales en el proceso disciplinario judicial, debe descartarse el acto de acusación, por ser incompatible que el Tribunal Disciplinario Judicial ejerza las funciones de acusador, en virtud del antagonismo entre la labor de juzgamiento con la acusación, siendo la mejor

---

[1] Collado Yurrita, M. (2011). **Derecho Financiero y Tributario**. (2da. Ed.) España: Atelier. Pág. 426.

[2] Merino Jara, I. (2011). **Derecho Financiero y Tributario: Parte General.** España: Tecnos. pág. 386.

manera de que el proceso disciplinario judicial continúe su trámite con un acto de formulación de cargos, ya que el artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, alude a la presentación del escrito de descargos.

La continuación del juicio disciplinario, requiere la conformación de un acto formal de cargos a fin de individualizar los hechos ilícitos que se le atribuyen y su calificación jurídica, en virtud del derecho constitucional a la defensa, según el cual *"debe hacérsele saber siempre al imputado la comunicación previa y detallada de los hechos que se le atribuyen"*[1], lo que puede ser satisfecho mediante el acto de formulación de cargos, sin embargo, conviene señalar que pese a las observaciones efectuadas, en la práctica, la Inspectoría General de Tribunales continúa ejerciendo funciones de acusadora en el proceso disciplinario judicial.

### c. Medidas Cautelares en fase de Investigación

Uno de los aspectos de mayor importancia por su incidencia en la esfera jurídica del juez investigado, se refiere a la suspensión provisional del ejercicio del cargo de juez o jueza, como medida cautelar específica decretada durante la fase de la investigación disciplinaria.

Dicha medida cautelar típica, se encuentra consagrada en el artículo 61 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que dispone:

---

[1] Jauchen, E. (2007). **Derechos del Imputado**. Argentina: Rubinzal-Culzoni. pág. 254.

*"Durante la investigación, si fuere conveniente a los fines de la misma, el Tribunal Disciplinario Judicial podrá decretar, en forma cautelar, la suspensión provisional del ejercicio del cargo de juez o jueza, con goce de sueldo, por un lapso de sesenta días continuos, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez. La suspensión provisional terminará por revocatoria de la medida, por decisión de sobreseimiento, por absolución en la averiguación o por imposición de una sanción.*

*Si a un juez o jueza le ha sido dictada medida preventiva de privación de libertad, se le suspenderá del ejercicio del cargo sin goce de sueldo. En caso de sentencia absolutoria el juez o jueza será reincorporado o reincorporada con la cancelación de los sueldos dejados de percibir durante el lapso en que estuvo suspendido o suspendida."*

Según la norma citada, se plantean dos supuestos de aplicación, el primero, referido a la medida cautelar de suspensión del ejercicio del cargo con goce de sueldo, decretada por el Tribunal Disciplinario Judicial durante la investigación, si fuere conveniente a los fines de la misma, por un plazo de sesenta días continuos, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez, sin que la norma estipule expresamente el tiempo de duración de la prórroga; y la segunda, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo, cuando se hubiera dictado contra el juez medida preventiva de privación de libertad.

Con respecto a la primera medida cautelar típica, especifica de los procedimientos disciplinarios judiciales, es decir, la suspensión del ejercicio del cargo con goce de sueldo por un plazo de sesenta días continuos, prorrogable por una sola vez, la que podrá ser decretada por el Tribunal Disciplinario Judicial durante la fase de la investigación, si fuere conveniente a fin de *"recabar los elementos probatorios de los hechos denunciados"* (Reglamento Orgánico y

Funcionarial de la Jurisdicción Disciplinaria Judicial, artículo 18)[1], no resulta proporcional con la finalidad que se destina, ya que si se entiende que por mandato del artículo 58 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, la investigación tendrá un plazo de duración de diez hábiles contados a partir del auto de apertura de la investigación, no resulta proporcional la suspensión del ejercicio del cargo con goce de sueldo, por un plazo de sesenta días continuos prorrogable por una sola vez, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez, ya que dicho plazo excede notoriamente el plazo de duración de la fase de investigación, cuya actividad se pretende salvaguardar.

Por otra parte, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo, para el caso de que se hubiera dictado contra el juez una medida preventiva de privación de libertad, en la cual se establece que si la sentencia es absolutoria el juez será reincorporado con la cancelación de los sueldos dejados de percibir durante el lapso en que estuvo suspendido o suspendida, la misma viola manifiestamente el derecho a la presunción de inocencia, ya que una medida preventiva de privación de libertad, supone la pendencia de un juicio, cuyo desarrollo se verifica en función de la presunción de inocencia, por lo que nunca podrá agravarse la situación jurídica del procesado más allá de la medida privativa de libertad que pesa en su contra.

La suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo, supone una forma de ejecución provisional de una sentencia disciplinaria no dictada, donde

[1] Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. No. 39.756 de fecha 13 de Septiembre de 2011.

se busca la anticipación plena de la pretensión disciplinaria por vía cautelar, que viola la presunción de inocencia contemplada en el artículo 49, ordinal 2º, de la Constitución Nacional, por fundamentarse en una medida privativa de libertad, la que por su carácter cautelar no prejuzga sobre la culpabilidad de la persona contra quien se dicta, por lo que no puede darse a la medida privativa de libertad, en sede disciplinaria, efectos distintos de los que ella persigue.

La medida de suspensión del cargo sin goce de sueldo como consecuencia de la ejecución de una medida preventiva de privación de libertad, dictada en un proceso penal, viola la prohibición del *ne bis in idem*, al menos en su vertiente procedimental, ya que la existencia de una causa penal siempre supone la paralización del juicio disciplinario hasta tanto ésta se resuelva definitivamente.

De igual manera, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo, viola el carácter alimentario del salario y el derecho de todo trabajador o trabajadora a un salario suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales, ya que el pago diferido de los sueldos dejados de percibir no satisface el derecho actual a vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales.

El pago diferido de los salarios dejados de percibir, condicionado a una sentencia absolutoria, supone inexorablemente la ejecución provisional de una sentencia disciplinaria no dictada, equivalente a una forma anticipada de satisfacción plena de la pretensión disciplinaria, lo que contraría la presunción

de inocencia aplicable tanto en el procedimiento penal donde se decreta la medida preventiva de privación de libertad como en el procedimiento disciplinario sobre el cual por lo mínimo, gravitaba el deber del órgano disciplinario de paralizar el procedimiento sancionador por hechos delictivos a los fines de respectar la declaración fáctica de la sentencia penal.

Si en virtud de la vertiente procedimental de la prohibición del *ne bis in idem*, el órgano con competencia disciplinaria está obligado a paralizar el procedimiento disciplinario, a fin de respetar la declaración fáctica de la sentencia penal, en caso de estar permitida, una doble sanción, resulta evidente que la única solución viable, ante la medida preventiva de privación de libertad dictada en sede penal, es la paralización de la causa disciplinaria a los efectos de no prejuzgar sobre la culpabilidad de funcionario afectado por esa medida preventiva, continuando la causa disciplinaria con el decreto de la medida cautelar de suspensión del cargo sin goce de sueldo.

## 2. La citación del juez imputado para el acto de descargos

Agotada la fase de investigación y ordenado el pase a trámite del procedimiento disciplinario en virtud de la formulación de cargos, el artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estipula que el Tribunal Disciplinario Judicial, ordenará y practicará la citación del juez imputado señalando expresamente el motivo de la misma a fin de garantizar el derecho a la defensa del juez imputado.

El motivo de la citación establecido como requisito de validez de este acto de comunicación procesal, está orientado a cumplir con la comunicación previa y detallada de los hechos que se le atribuyen, requeridos en virtud del respeto al derecho a la defensa, que se satisface con el acompañamiento de la copia certificada del escrito de formulación de cargos o mediante la transcripción íntegra de los mismos.

El acompañamiento de la copia certificada del acto de formulación de cargos o la transcripción íntegra de los mismos en la orden de comparecencia, deriva del contenido esencial de la citación para un procedimiento sancionador, referido al derecho a ser informado de la acusación formulada, sobre lo que Marta Marcos Cardona, ha señalado:

> *"De entre todos los aspectos que deben incluirse en la comunicación destaca el derecho del presunto infractor de conocer los términos de la imputación. Se trata del derecho a ser informado de la acusación reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución, derecho no exclusivo del orden penal, sino que, como ha significado el Tribunal Constitucional, actúa frente a todas las instancias públicas represivas como manifestación puntual del principio de que nadie puede ser condenado sin haber sido acusado. Es, asimismo, un derecho de carácter instrumental respecto del fundamental derecho a la defensa que en el propio artículo 24 se reconoce, pues el conocimiento de la acusación es indispensable para poder ejercer el derecho de defensa. En suma, el derecho fundamental a ser informado de la acusación se satisface siempre que haya conocimiento de los hechos imputados para poder defenderse. de los mismos"*[1].

[1] Marcos Cardona, M. (2005). **El procedimiento sancionador tributario**. España: Iustel. pág. 90.

La citación se verificará con apego a lo dispuesto en las normas del Código de Procedimiento Civil, por remisión contenida en el artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que por su estrecha vinculación con la tutela judicial eficaz, el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa, requiere el agotamiento preferente de la citación *in facien* y sólo ante su infructuosidad es que podrá acudirse a las otras formas supletorias de citación, es decir, telegrama, por fax, correo electrónico o correo con aviso de recibo, etc.

La citación personal tendrá preferencia con respecto a los otros modos de comunicación procesal establecidos en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, ya que ella es la que mejor asegura al juez imputado, su derecho a la defensa por brindarle de forma más efectiva, el conocimiento real de las actuaciones disciplinarias seguidas en su contra.

La finalidad propia del acto de citación y la importancia del acto para el cual se llama al juez imputado para la presentación de su escrito de descargos, imponen que las formalidades del acto en cuestión garanticen el conocimiento directo del juez contra quien se proponen las pretensiones disciplinarias contra las cuales se llama a defenderse.

La citación personal *(in faciem)* se erige como forma principal de comunicación procesal de la orden de emplazamiento dirigida al juez imputado en la causa disciplinaria. Esta es la forma más perfecta de comunicación procesal porque es la única que produce un conocimiento real y completo de lo

que debe ser notificado[1]. En la citación personal se comunica al juez contra quien se abre el procedimiento disciplinario, que debe contestar los cargos formulados, mediante la consignación de su escrito de descargos, en el plazo de cinco días hábiles siguientes a la citación. Con la recepción directa de la orden de comparecencia en la que se detalla pormenorizadamente, los hechos que se le atribuyen y la calificación jurídica que se les da, el juez destinatario del proceso disciplinario, obtiene un conocimiento real y efectivo que nunca podrá obtener si se utilizaran otros modos substitutivos de comunicación procesal en donde sólo se provocan conocimientos presuntivos[2].

Como la citación personal del sujeto pasivo de la relación jurídico procesal es un acto procesal, se encuentra regido por el principio de las formas procesales, cuya validez y eficacia dependen de que se haya cumplido las formalidades estipuladas en el artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de que la presencia del juez imputado y la consignación oportuna del escrito de descargos, sea capaz de subsanar cualquier irregularidad en que se haya podido incurrir en el acto de la citación y más concretamente en el cumplimiento de las formalidades del emplazamiento.

Con respecto a la forma como debe realizarse la citación personal del juez imputado, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, la citación personal se hará mediante la entrega personal por el Alguacil, al juez llamado a participar en el procedimiento disciplinario en

---

[1] Camiruaga, J. (1991). **De las Notificaciones.** Chile: Editorial Jurídica de Chile. Pág. 97.

[2] Ibid.

calidad de imputado, de la orden de comparecencia donde debería estipularse el término de distancia de ser aplicable, la que debe ser entregada en su morada o habitación, o en su oficina, o en el lugar donde ejerce la industria o el comercio, o en el lugar donde se encuentre, con lo que se puede concluir que la citación personal del demandado se consuma con la entrega de dichos documentos a su destinatario, es decir, cuando se pone en manos o en poder del juez imputado, la orden de comparecencia, en cuyo caso, si el alguacil omite deliberadamente la entrega de la orden de comparecencia, el acto de la citación queda incompleto y es irregular, pero si el demandado se niega a recibirla o de cualquier forma rehúye su recepción o conocimiento, la citación es válida puesto que la ley, por una ficción que no admite prueba en contrario, presume que el citado queda en cuenta del contenido de la demanda y de la orden de comparecencia expedida al pie de la copia (Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil en sentencia de fecha 30 de marzo de 1982, publicada en la Gaceta Forense Número 115, Volumen II, Tercera Etapa, Página 1350).

Sobre la actuación del alguacil, en cuanto a las labores de localización de la parte contra quien se libra la citación, éste podrá gestionarla en su morada o habitación, en su oficina o en cualquier lugar donde se encuentre, donde no operaría la exclusión referida a las oficinas públicas por ser la actividad del juez como funcionario, la que genera el procedimiento disciplinario al cual se llama a participar.

La localización del juez imputado por órgano del Alguacil, involucra la actividad idónea del Alguacil en procurar su búsqueda, debiéndose destacar que, aun cuando la práctica de la citación del juez imputado puede hacerse en

cualquier lugar donde este se encuentre, esto no significa, que puede obviarse su búsqueda cuando se ignore el paradero del demandado, toda vez que en dicho caso será necesario agotar "las diligencias que la prudencia aconseja para conseguir a la persona objeto de la acción judicial " (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de fecha 20 de febrero de 1974, publicada en la Gaceta Forense Número 83, Segunda etapa, Página 351), las cuales podrán circunscribirse a la localización en el ultimo domicilio conocido señalado por la Dirección de Identificación del Ministerio de Relaciones Interiores (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de fecha 15 de Octubre de 1975, publicada en la Gaceta Forense Número 90, Segunda Etapa, Página 363), sin estar obligado a ir innumerables veces a citar al demandado, aunque si sea imprescindible que, en razón de la importancia del acto comunicacional de la citación, dicho funcionario sea diligente y efectivo en la misma[1], en virtud de que el Código de Procedimiento Civil no preceptúa el número de veces que debe trasladarse el alguacil al domicilio del demandado para que se considere que se agotó esta fase de citación personal y se proceda a la segunda etapa, esto es, la publicación de carteles de emplazamiento[2]. En todo caso, el alguacil deberá señalar de una manera precisa cuáles actuaciones realizó, para tratar de citar en forma personal al representante de la persona jurídica demandada, mediante la identificación de las personas con quien se entrevistó al momento de realizar las diligencias que dice llevó a cabo para ubicar a la accionada[3]. No

---

[1] TSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia No. 144 de fecha 7 de marzo de 2002. Caso: Distribuidora Nella vs. Alpina Productos Alimenticios C.A. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/Marzo/RC-0144-070302-00800.htm.

[2] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 1451 de fecha 12 de julio de 2007. Caso: María Rosa de Aguiar Soares y otros. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/julio/1451-120707-06-1645.htm.

[3] TSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia No. 109 de fecha 27 de Abril de 2001. Caso: Jorge Luis Gutiérrez vs. Administradora Estacecete, C.A. Tomada de

puede referirse, en cuanto a la entrega de la citación a su destinatario, el señalamiento de sus características fisiognómicas, sino que requiere la mención de los datos específicos acerca de la identidad de la persona que recibió la citación, es decir, el señalamiento de su nombre y apellido[1].

Retomando el tema del lugar donde se verificará la citación personal de su destinatario, el artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, señala que la citación se verificará en "su morada o habitación, o en su oficina, o en el lugar donde ejerce la industria o el comercio, o en el lugar donde se la encuentre, dentro de los límites territoriales de la jurisdicción del Tribunal", por lo cual el Tribunal Disciplinario Judicial, aunque su competencia sea nacional, podrá hacer uso de comisiones y exhortos, a través de cualquier tribunal de la República y no necesariamente a través de las llamadas prácticas de delegaciones dirigidas a los jueces rectores o juezas rectoras y presidentes o presidentas de Circuitos Judiciales, a que se refiere el ordinal 8º del artículo 32 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, ya que siendo un procedimiento judicial desarrollado por un órgano que por mandato constitucional se define como inserto en la llamada jurisdicción disciplinaria judicial, deben utilizarse las formas de colaboración judicial referidas a la comisión, exhorto y rogatoria.

No debe hablarse de delegación en los jueces rectores o juezas rectoras y presidentes o presidentas de Circuitos Judiciales, ya que la delegación es una

---

http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/Abril/RC-0109-270401-00111.htm.

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 1871 de fecha 20 de octubre de 2006. Caso: Construcciones Daluc, C.A. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Octubre/1871-201006-06-1079.htm.

técnica de manejo administrativo, en virtud de la cual se produce el traslado de competencias de un órgano que es titular de las respectivas funciones a otro, para que sean ejercidas por éste, bajo su responsabilidad, dentro de los términos y condiciones que fije la ley, entre las que se encuentra que *"la delegación tiene que ser aprobada por el superior jerárquico del que dependa el órgano delegante si el delegado está subordinado al delegante. En el caso de que el delegado no esté subordinado al delegante, debe autorizarlo el superior jerárquico común a ambos, si pertenecen al mismo Ministerio; y si no pertenecen al mismo Ministerio, la autorización debe proceder del superior del órgano delegado"*[1].

En caso de que la práctica de la comisión se efectúe a través de comisión librada ya sea a los jueces rectores o juezas rectoras y presidentes o presidentas de Circuitos Judiciales, como a cualquier tribunal de la República, el lapso de emplazamiento se inicia una vez que constan en autos las resultas de la citación practicada a través de un tribunal comisionado[2], debiéndose entender como tal, no la fecha en que la recibe el encargado de la correspondencia del Tribunal, sino la fecha inequívoca relacionada con el proceso donde se incorporará que está relacionado con la fecha en la que el

---

[1] Quadra-Salcedo, T. LECCIÓN 2. LA COMPETENCIA. (Articulo en línea).Consultado el 9 de septiembre de 2012 en http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/organizacion-y-actividad-de-las-administraciones-publicas/organizacion-y-actividad-de-las-administraciones-publicas/2.pdf.

[2] TSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia No. 405 de fecha 1 de noviembre de 2002. Caso: Brunella Landi De Fermi contra Patrick Thomas Jenne Szmoll. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/noviembre/rc-405-011102-01283.htm.

juez a manifestarse sobre lo que recibe en cuenta[1].

Todo lo anteriormente expuesto con relación a las formalidades de la citación personal como mecanismo principal para el llamamiento del juez imputado al procedimiento disciplinario judicial, hay que correlacionarlo con el principio general en materia de citación, referido a que ella es un requisito necesario, pero no esencial, para la validez del juicio, por cuanto las irregularidades que ocurran en su realización, no acarrean forzosamente la nulidad del acto y la consiguiente reposición, pues tales actos irregulares son susceptibles de ser convalidados mediante la actuación oportuna de la parte con el ánimo de seguirlo válidamente, sin objetar de ninguna forma su validez, quedando subsanados los posibles vicios que hubieran afectado la validez de la citación[2], con lo que, aunque no se respetare el orden de prelación entre la citación personal y las demás formas de comunicación procesal establecidas en el artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, es decir, el telegrama, fax, correo electrónico o correo con aviso de recibo, la actuación de la parte en el procedimiento disciplinario judicial sin haberse esgrimido el vicio incurrido, en su primera oportunidad de intervención, éste siempre se subsana, careciendo de efectos anulatorios con respecto al procedimiento disciplinario en curso.

Con respecto a las demás formas de comunicación procesal establecidas

---

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 973 de fecha 26 de mayo de 2005. Caso: Importadora Belmeny C.A. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/mayo/973-260505-04-2743.htm.

[2] Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil. Sentencia de fecha 19 de mayo de 1994. Caso: Luis Antonio Jaime vs. Rafael Eduardo Yanet Campo.

en el artículo 61 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, es decir, telegrama, por fax, correo electrónico o correo con aviso de recibo, salvo la última de las señaladas cuya eficacia está condicionada a que el aviso de recibo sea firmado por su destinatario, no garantizan sino un conocimiento mediato del procedimiento disciplinario judicial, en cuanto a que salvo que ellas consigan el apersonamiento de su destinatario en el procedimiento disciplinario judicial a donde está siendo llamado, agotadas las mismas deberá procederse al nombramiento de un defensor ad litem, a fin de garantizar el derecho a la defensa al juez imputado.

La no comparecencia del juez al proceso disciplinario judicial, pese a los llamamientos efectuados utilizando las diversas formas consagradas en el artículo 61 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, aunque pudiera considerarse una situación extrema, resulta perfectamente posible en los casos en los que se cuestiona el abandono del cargo, para lo que deberá nombrarse un defensor ad litem a fin de garantizar el derecho a la defensa al sujeto pasivo de la relación jurídico disciplinaria.

La necesidad de nombrar un defensor ad litem a la parte sujeta a disciplina no compareciente constituye un imperativo del derecho a la defensa establecido en el artículo 49 de la Constitución Nacional, que no puede ser desconocido por el carácter dialéctico y contradictorio reconocido expresamente como principio de la jurisdicción disciplinaria judicial en el artículo 3 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana,

De igual manera, la necesidad de formar el contradictorio en el

procedimiento disciplinario judicial y por la remisión a las normas del Código de Procedimiento Civil efectuada en el artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y de la Jueza Venezolana, resultan aplicables las otras formas de citación establecidas en el Código de Procedimiento Civil, en cuanto a que su aplicación no se opone a los principios de la jurisdicción disciplinaria judicial sino que la complementan garantizando la conformación del contradictorio, como lo sería la citación voluntaria, la citación mediante apoderado instituido convencionalmente, con facultad expresa para ello, la citación presunta y la citación cartelaria, pudiendo afirmar que en cuanto a la citación por correo certificado de personas jurídicas, prevista en el artículo 219 del Código de Procedimiento Civil, su modalidad sólo servirá de base para hacer operativa la citación por correo certificado con aviso de recibo, prevista en el artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, con la salvedad de que el aviso de recibo debe estar firmado por el sujeto disciplinable.

Con respecto a la citación presunta, prevista en el artículo 216 parágrafo primero del Código de Procedimiento Civil, opera en el proceso judicial disciplinario, cuando el juez disciplinable ha presentado algún escrito o diligencia en el proceso, con posterioridad a haberse ordenado su citación para el acto de descargos, no pudiéndose considerar suficiente a fin de declarar la consumación de la citación presunta, el conocimiento de la causa expuesto en una carta misiva, aunque sea dirigida al Tribunal[1], ya que la citación presunta, se produce cuando el demandado o su apoderado han realizado alguna diligencia en el proceso, o han estado presentes en un acto del mismo.

[1] TSJ - Sala Constitucional. Sentencia No. 1011 de fecha 26 de mayo de 2004. Caso: Blancic Video, C.A.. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/mayo/1011-260504-03-0292.htm.

La intervención voluntaria del juez contra quien se dirige la potestad disciplinaria en el procedimiento disciplinario judicial, mediante escrito o diligencias presentadas en el proceso, no debe confundirse con las actuaciones efectuadas por éste en la fase de investigación, toda vez que la intervención de la parte demandada a los efectos de la citación tácita presupone que la demanda haya sido admitida y establecido el procedimiento a seguir, y así lo ha establecido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 254 de fecha 20 de febrero de 2001, caso: Carlos Domínguez Hernández y otros, cuando se expresó:

> *"Alega asimismo el apelante, que también se verificó infracción de derecho de defensa y al debido proceso en la situación jurídica de Alejandro Acosta Mayoral, cuando la decisión accionada lo declaró confeso ficto al día siguiente de haberse dado expresamente por citado en aquel juicio, toda vez que su primera citación (que califica de expresa), se había realizado antes de haber sido dictado el último auto de admisión, que, a su decir, anuló la citación verificada en fecha anterior.*
>
> *Observa esta Sala, que la sentencia accionada consideró que el 20 de junio de 2000, al oponerse el demandado en aquel juicio, a la medida de secuestro que había sido dictada con base al primer auto de admisión de la demanda, quedó tácitamente citado para el juicio instaurado, conforme al auto de admisión dictado el 21 de junio de 2000, por lo que consideró el juzgador que se encontraba a derecho, con la carga de conocer lo que sucedía en el respectivo expediente, y consideró también que el término de comparecencia para la contestación de la demanda comenzó a correr a partir del 11 de julio de 2000, fecha en que quedaron agregadas al expediente principal las resultas de la comisión librada para la práctica de la medida de secuestro, en cuya acta consta la presencia y la oposición del demandado en aquel acto.*
>
> *Observa asimismo esta Sala, que el auto de admisión de fecha 21 de junio de 2000, inserto al folio 58 del presente expediente, cambió el procedimiento a seguir con vista a la demanda interpuesta, de ordinario a breve, ordenando nuevamente la citación del demandado para concurrir a contestar la demanda al*

*segundo día de despacho siguiente a su citación, con constancia en autos de haber sido practicada, lo cual interpretó el juzgado accionado, en contravención al principio de la unidad del juicio y a los artículos 196 y 203 del Código de Procedimiento Civil, como que el término de la comparecencia fue prorrogado al establecer como fecha de inicio para el cómputo del lapso aquélla en que constaran en el expediente principal las resultas de la práctica de la medida de secuestro.*

*Invoca el juez accionado, la citación tácita prevista en el artículo 216 del Código de Procedimiento Civil, cuyo supuesto, en criterio de esta Sala presupone que la demanda haya sido admitida y establecido el procedimiento a seguir cuando el demandado se hace presente en el juicio instaurado en su contra.*

*En efecto, en desarrollo del derecho constitucional a la defensa, en el auto de admisión de la demanda el juez debe establecer el procedimiento que se aplicará al caso específico, a objeto de que se conozcan con certeza los lapsos e incidencias por los cuales se dilucidará, en principio, la pretensión deducida, con lo cual, dada la presunción de conocimiento de la ley, se le garantiza a las partes el derecho a la defensa oportuna.*

*Señala esta Sala que el proceso, en cualquier juicio, comienza con la admisión de la demanda y la orden de citación al demandado para que comparezca a contestarla en el lapso o término específico previsto por la ley para el procedimiento aplicable al caso particular, no siendo por lo tanto el auto de admisión, como ya lo dijo la extinta Corte Suprema de Justicia, una diligencia de mero trámite, sino un acto esencial para la instauración del juicio, cuya nulidad necesariamente acarrea la de toda actuación procesal realizada con posterioridad a su fecha en el procedimiento que se hubiere iniciado al ser dictado, máxime cuando la causa de su anulación es el cambio del procedimiento a seguir y el término de emplazamiento, cuyo conocimiento con certeza garantiza al demandado el ejercicio de su derecho de defensa.*

*Considera esta Sala, que la interpretación de la normativa relativa al derecho de defensa debe ser efectuada con amplitud, ya que resulta absurdo que una parte que manifiesta expresamente su voluntad de defenderse le sea cercenado tal derecho que hace valer, por interpretaciones destinadas a enervar el derecho que se*

*está ejerciendo.*

*Es inconcebible para esta Sala, que se anule un auto de admisión de la demanda, que contiene la orden de comparecencia del demandado, y que se interprete que la nulidad del auto no tocó la de la orden de comparecencia que le era intrínseca, llevando tal interpretación –de paso contrario a los principios sobre las nulidades procesales- a eliminar al demandado su derecho a la defensa, cuyo tutor es el juez, conforme al artículo 15 del Código de Procedimiento Civil.*

*En atención a lo expuesto, considera esta Sala, que al haber el presunto agraviante dado por citado al demandado, hoy accionante, el 20 de junio de 2000, al oponerse éste a la referida medida de secuestro, hecho verificado con anterioridad al auto de admisión válido de fecha 21 de junio de 2000, incurrió en un error de juzgamiento con el cual efectivamente le infringió al accionante su derecho constitucional a la defensa, por declararlo con vista a tal apreciación, confeso ficto, desechando a priori, en consecuencia, las defensas esgrimidas en el escrito presentado para contestar la demanda, y así lo declara.*

*Alega el accionante que la sentencia objeto de apelación declaró improcedente la acción de amparo, al considerar el sentenciador que el Recurso de Invalidación por defecto, error o fraude en la citación era una vía ordinaria abierta en aquel caso, lo cual, señala el apelante, es un error, puesto que la acción de amparo no se ejerció por falta de citación sino por haber sido el accionante declarado confeso ficto al día siguiente de haberse dado expresamente por citado en aquel juicio para el acto de contestación de la demanda, de conformidad con el término de emplazamiento fijado en el auto de admisión dictado el 21 de junio de 2000.*

*Observa esta Sala, que la sentencia de primera instancia en aquel juicio, fue dictada por el juez al considerar el sentenciador válida, desde el 11 de julio de 2000, a los efectos de dicho juicio, la citación del demandado efectuada el 20 de junio de 2000, incurriendo así en error de juzgamiento y concretando la infracción constitucional ya declarada que, sin embargo no constituye ninguno de los supuestos establecidos para la procedencia del recurso de invalidación por defecto, error o fraude en la citación."*

En todo caso, en virtud de la naturaleza de la citación como elemento esencial para la validez del juicio, no obstante la atemperación de las formalidades no esenciales, los supuestos de la citación presunta deben interpretarse de modo restrictivo, por lo que su procedencia se condiciona a que el demandado sepa que existe un proceso en su contra, lo que se presume únicamente, cuando dicho sujeto se ha enterado del mismo, personalmente o mediante apoderado, al realizar alguna diligencia en el proceso o al asistir a algún acto del mismo, de lo que debe dejarse constancia expresa en el expediente, para la determinación de que se encuentra a derecho en el referido procedimiento y para que, con ello, haya certeza, según la ley, de la oportunidad en la que deberá comparecer para la defensa de sus derechos e intereses, tal como lo ha establecido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 2864 de fecha 20 de noviembre de 2002. Caso: C.A.N.T.V.).

Hechas las consideraciones sobre la citación presunta, con la que el juez disciplinable queda a derecho por su intervención en el proceso seguido en su contra, mediante la presentación de un escrito o una diligencia o por haber estado presente en un acto del procedimiento, con posterioridad a haberse ordenado su citación para el acto de descargos, corresponde retomar de nuevo la idea referida a que las formas de comunicación procesal previstas en el artículo 62 del Código de Procedimiento Civil, no hubieran logrado su cometido, que es la incorporación del sujeto pasivo disciplinable a la relación jurídico procesal del proceso disciplinario judicial.

Ya se mencionó que la falta de incorporación del juez disciplinable al proceso donde se le llama, debe ser cubierta con el nombramiento de un

defensor ad litem a fin de garantizarle el derecho a la defensa con motivo de la posible sanción a aplicar. Claro está, que no es necesario cuando el juez disciplinable ha recibido la orden de comparecencia mediante la citación personal gestionada por el Alguacil o ha firmado el acuse de recibo en la citación por correo certificado y desatiende la orden de llamamiento efectuada, toda vez que deberá considerarse a derecho, aunque ello no presuponga la inversión de la carga de la prueba, por no ser aplicable la confesión ficta, según lo se analizará en su oportunidad. Pero ¿será suficiente agotar alguna de las modalidades de comunicación procesal prevista en el artículo 62 del Código de Procedimiento Civil, para lograr la posibilidad de cognoscibilidad del procedimiento disciplinario abierto en su contra? La opinión del autor es negativa, ya que agotar la citación por telegrama, fax, correo electrónico o correo con aviso de recibo, en el cual no se demuestre la recepción directa del funcionario enjuiciable, no es suficiente para asegurar la cognoscibilidad mediata del proceso disciplinario a fin de proceder al nombramiento de un defensor ad litem, sino que es necesario agotar la citación por carteles prevista en el artículo 223 del Código de Procedimiento Civil.

La citación por carteles por constituir un acto complejo que se conforma con una serie de formalidades esenciales que aseguran el llamamiento mediato del demandado, a saber: la fijación del Cartel en la morada, oficina del demandado; la publicación y la consignación del Cartel de citación por la prensa, en los diarios indicados por el Tribunal, con la frecuencia establecida en la ley; y la constancia expresa del secretario de haberse cumplido con estas formalidades. Éste es el mecanismo idóneo para posibilitar el conocimiento mediato del sujeto pasivo del procedimiento disciplinario, por el despliegue y divulgación que esta forma de comunicación procesal supone, antes de

proceder al nombramiento de un defensor ad litem.

Claro está, se insiste en que el acudir a la citación cartelaria en el procedimiento disciplinario judicial, se produciría en situaciones extremas, como en el caso del abandono del cargo, ya que en circunstancias normales, resultaría incomprensible que el juez imputado continúe en el despacho judicial ejerciendo su actividad jurisdiccional, eludiendo la citación para un procedimiento disciplinario judicial.

### 3. La etapa de alegación o descargos

En el punto anterior, se analizó la citación como mecanismo de citación procesal que garantiza el derecho a la defensa del sujeto pasivo del procedimiento disciplinario judicial, donde se establece un plazo de cinco días hábiles siguientes a la citación, para que consigne su escrito de descargos, aludiéndose en el artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que concluido el "acto de descargo" se abrirá el lapso de promoción de pruebas con lo cual se le da indebidamente al plazo de alegación o descargos, la categoría de acto, cuando en realidad no se está frente a un acto procesal específico, sino a una oportunidad definida temporalmente mediante un lapso de cinco días hábiles, para presentar todas las defensas o excepciones perentorias que creyere conveniente alegar en la defensa de sus derechos e intereses, incluyendo la falta de cualidad o interés por violación del principio de la personalidad de las sanciones disciplinarias, con la sola excepción de las cuestiones formales, referidas o no a los presupuestos del proceso, entre las cuales se encontrarían las cuestiones previas, por

corresponder éstas al contenido alegatorio de la Audiencia de juicio prevista en el artículo 73 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

El escrito de descargos materializa la oportunidad formal para ser oído o principio de la audiencia del inculpado que explica Cano Mata, citado por Castillo Blanco, en los siguientes términos:

> *"... de inexcusable observancia, ha sido calificado por nuestro Tribunal Supremo como principio de ética jurídica, garantía de ecuanimidad y acierto en la resolución, necesario y de ineludible cumplimiento para la Administración, trámite sustancial y fundamental o principio general del Derecho consagrado en nuestras leyes, cuyo incumplimiento implica vicio de nulidad, sin que pueda subsanarse tal defecto por la circunstancia de que los interesados ejerciten el derecho de impugnación, porque la audiencia al interesado debe preceder a la resolución del expediente en primera instancia"*[1].

El derecho a ser oído o principio de principio de la audiencia del inculpado, se satisface cuando se le concede un plazo razonable para preparar el escrito de descargos a fin de alegar todas las defensas o excepciones perentorias que crea conveniente alegar en la defensa de sus derechos e intereses, incluyendo la falta de cualidad o interés por violación del principio de la personalidad de las sanciones disciplinarias.

El escrito de descargos materializa la oportunidad alegatoria principal del proceso disciplinario judicial, limitado en principio, únicamente por la alegación de cuestiones formales reservadas para la audiencia de juicio.

---

[1] Castillo Blanco, F. (1992). Función Pública y Poder Disciplinario del Estado. Madrid: Civitas. Pág. 415.

Se dice que en principio, la alegación de cuestiones formales, referidas o no a los presupuestos del proceso, que tengan vinculación con la existencia y validez de la relación jurídica procesal, ya que por su naturaleza y efectos, nada impide su inclusión en el escrito de descargos, existiendo casos donde ello más que aconsejable es necesario a fin de evitar la convalidación de los vicios del proceso.

La alegación de los vicios procesales es necesaria en el escrito de descargos, ya que en virtud del principio de convalidación de los vicios procesales, los vicios del proceso que podrían afectar su validez pueden considerarse subsanados, si no son denunciados en la primera intervención procesal, por lo tanto, en nada perjudica la posición jurídica del juez disciplinable, si se alegase todas las cuestiones de índole formal que se tengan en el escrito de descargos, por ser ella la primera oportunidad de alegación propiamente dicha del procedimiento disciplinario judicial.

La actuación del juez denunciado en la fase de investigación posee un carácter eminentemente probatorio, en atención a la posibilidad de poder "... solicitar al Tribunal Disciplinario Judicial, la práctica de diligencias para el esclarecimiento de los hechos" (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 57), por lo tanto, el escrito de descargos es la primera oportunidad de alegación.

En todo caso, la alegación de las cuestiones formales, referidas o no a los presupuestos del proceso, que tengan vinculación con la existencia y validez de la relación jurídica procesal, o para invocar quebrantamientos de orden

público y violaciones a garantías constitucionales, como el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, son admisibles en el escrito de descargos, por la teoría de la Sala Constitucional referida a la validez de las actuaciones anticipadas, aunque ellas fueran resueltas en la audiencia de juicio.

Sobre la validez de los actos anticipados, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 1891 de fecha 11 de julio de 2003, caso: Ernesto Sánchez Esteva, señaló:

> *"Ahora bien, en situaciones análogas al presente caso, ante declaratorias de inadmisibilidad de actos procesales realizados de forma ""extemporánea por anticipada"", esta Sala ha considerado que tal criterio vulnera el derecho a la defensa y al debido proceso de la parte que ejerce el acto, quien resulta diligente en el proceso, por lo cual no puede castigarse su acuciosidad al declararse inadmisible su actuación. Igualmente, esta Sala ha señalado que esta diligencia en ningún momento resulta perjudicial para la contraparte, pues no afecta el resto de los lapsos procesales."*

De acuerdo con lo antes expuesto, la invocación de cuestiones de índole formal, entre las que pudiera incluirse las cuestiones previas en el escrito de descargos, resulta válida y vincularía la respuesta del Tribunal Disciplinario Judicial, aunque ella no hubiera sido reproducida en la audiencia de juicio respectivo.

En todo caso, la alegación de cualquier tipo de defensa o excepción por el juez disciplinable, siempre será una opción, ya que la falta de presentación del escrito de descargos, no perjudica su situación jurídica, toda vez que en

virtud de la presunción de inocencia, la carga de la prueba de los elementos constitutivos de la infracción compete siempre al órgano con competencia disciplinaria. Con respecto a la actitud pasiva del juez disciplinable, resultarían aplicables las consideraciones expuestas por González Pérez, cuando afirmó:

> *"En el supuesto de que el demandado comparezca pero no se conforme con la pretensión —no se allane—, pero tampoco se defienda —no formula defensa alguna—, ¿qué efectos produce esta actitud? Evidentemente, los perjuicios dimanantes de no haber ejercido su derecho de defensa, sin que ello suponga reconocimiento de los hechos que fundamentan la pretensión ni de la procedencia de aplicar las normas jurídicas invocadas en ella."*[1]

Por último, conviene señalar que el último aparte del artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana a fin de garantizar la posibilidad de defensa del juez encausado, dispone: *"El juez investigado o jueza investigada, dentro del lapso para consignar su escrito de descargo, tendrá acceso al expediente y podrá solicitar que le sean expedidas las copias que fuesen necesarias a fin de la preparación de su defensa, salvo aquellos documentos que puedan ser considerados como reservados"*. Sin embargo, esta disposición lejos de consagrar un derecho a favor del juez sometido al procedimiento disciplinario, constituye una aclaratoria innecesaria que puede generar una confusión en cuanto a la limitación de la oportunidad para tener acceso al expediente. En este sentido, el precepto señalado resulta innecesario, toda vez que el acceso a las actuaciones por parte del juez denunciado está previsto desde la fase de investigación, en el artículo 56 *eiusdem*, por lo que

[1] González Pérez, J. (1985). **Derecho Procesal Administrativo Hispanoamericano**. Bogotá: Temis. pág. 196.

debe considerarse inconstitucional, cualquier limitación temporal al derecho de acceso al expediente y a obtener copias certificadas por parte del sujeto pasivo del proceso disciplinario judicial.

Con respecto al acceso al expediente como una manifestación de las garantías o derechos procedimentales derivados de la idea de seguridad jurídica, en materia administrativa en la que evidentemente siempre se han querido mitigar los derechos del interesado con respecto al tratamiento dado en el proceso judicial, conviene citar a Araujo Juárez, cuando señaló:

> *"El administrado necesita tener un conocimiento leal y completo del expediente de su caso, resultando indiferente que éste haya sido iniciado de oficio o a pedido suyo. Sin este acceso, carece fatalmente de la información indispensable para una defensa eficaz de sus derechos (CPCA: 28-2-85, 19-10-87).*
>
> *Las normas procedimentales garantizan la vista de las actuaciones con un mínimo de formalidades, a fin de no menoscabar el principio del derecho de defensa, para asegurar la participación útil y efectiva del administrado.*
>
> *De conformidad con la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia 24-11-83), el derecho a la defensa también abarca el derecho de exigir del Estado el cumplimiento previo al dictado de un acto, de un conjunto de actos o procedimientos destinados a permitirle conocer los hechos y las disposiciones aplicables a los mismos.*
>
> *Por otra parte, el principio de publicidad relativa del procedimiento administrativo referido, como debe ser, al interesado o posibles interesados al mismo, encuentra en el artículo 59, LOPA, las siguientes manifestaciones: el derecho del interesado a acceder al expediente "en cualquier estado o grado del procedimiento" (derecho de vista). Por tanto, no hay oportunidad procedimental alguna en especial a la que pueda limitarse el momento de acceder el expediente, sin que sea dable exigir trámites formales algunos (petición verbal); el derecho "de leer y copiar cualquier documento contenido en el expediente" sea a través de medios*

*manuales (notas), sea a través de medios fotográficos o cualquier otro proceso idóneo de reproducción y, por último, el derecho a pedir "certificación del expediente"*[1].

De acuerdo con la doctrina citada, hasta en el procedimiento administrativo, donde se ha tratado de mitigar los derechos del interesado, no hay oportunidad procedimental especial a la que pueda limitarse el momento de acceder al expediente, sin que sea dable exigir trámites formales algunos (petición verbal); el derecho "de leer y copiar cualquier documento contenido en el expediente" sea a través de medios manuales (notas), sea a través de medios fotográficos o cualquier otro proceso idóneo de reproducción y, por último, el derecho a pedir "certificación del expediente, por lo que, la referencia al acceso al expediente y la expedición de copias certificadas, dentro del contexto del proceso judicial disciplinario, no podrá considerarse un lapso preclusivo durante el cual, el juez investigado, tiene derecho de acceder al expediente y podrá solicitar las copias que crea convenientes para preparar su defensa.

Con respecto a la expedición de copias certificadas destinadas a la preparación de la defensa del juez imputado, el último aparte del artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, contempla una excepción referida a "aquellos documentos que puedan ser considerados como reservados", debiéndose entender excluidos de la expedición de las copias certificadas, aquellos documentos (medios de pruebas) que están reservados por el origen de la actuación de la que se origina, verbigracia, los expedientes penales en fase de investigación, sin que exista la posibilidad de reservar ciertas

[1] Araujo Juárez, J. (1989). **Principios Generales del Derecho Administrativo Formal.** Venezuela: Vadell Hermanos. págs. 126 y 127.

actuaciones del procedimiento disciplinario, por ser ello incompatible con el derecho a la defensa de la parte contra quien se dirige el mencionado proceso disciplinario.

## 4. El lapso probatorio

Como consecuencia de la fase de alegación, prevista en el lapso para la presentación del escrito de descargos, está íntimamente relacionado el establecimiento de un lapso probatorio, regulado en el artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, cuya apertura no depende del ejercicio previo del derecho a la alegar, ya que el juez puede ejercer a plenitud su derecho a la prueba a fin de contradecir los hechos que se esgrimen como irregulares, aunque no hubiera alegado ningún hecho nuevo que contradiga la aplicación de cualquier sanción disciplinaria.

El lapso probatorio contemplado en el primer aparte del artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, está compuesto de cuatro etapas a saber: promoción, oposición, admisión y evacuación de pruebas.

La promoción de pruebas corresponde a la primera etapa del lapso probatorio, que se inicia concluido el lapso para la presentación del escrito de descargos y tiene una duración de cinco días de despacho. La oposición a la admisión de las pruebas promovidas por la contraparte, tiene una duración de tres días de despacho, siguientes a la preclusión del lapso de promoción de

pruebas, correspondiendo al Tribunal Disciplinario Judicial, dentro de los tres días de despacho siguientes a la finalización del lapso de oposición, admitir las pruebas que no sean manifiestamente ilegales o impertinentes, sin estar para ello vinculado a la previa oposición de parte a la admisión de alguno de los medios de pruebas ofrecidos en el proceso[1]. La evacuación de las pruebas constituye la última etapa del lapso probatorio, que dura cinco días de despacho contados a partir del auto de admisión de pruebas, en el cual ordena incorporar conforme a las formas legales pertinentes, los medios de prueba que así lo requieran.

El lapso de promoción destinado a ofrecer todas las pruebas que se consideren pertinentes para la defensa de los derechos e intereses del juez encausado, del denunciante y cualquier tercero interesado, lo que se infiere de lo establecido en el primer aparte del artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que dispone: *"... se abrirá un lapso de cinco días hábiles para que el juez investigado o jueza investigada promueva las pruebas que considere conveniente"*. Luego se alude al lapso de oposición y se estipula: *"dentro de los tres días de despacho siguientes al vencimiento del lapso de promoción, las partes podrán oponerse a la admisión de las pruebas de la contraparte que consideren manifiestamente ilegales o impertinentes"*, con lo que el lapso de promoción de pruebas no puede entenderse privativo del juez investigado, sino que es extensible a todos los sujetos procesales intervinientes en el proceso disciplinario, verbigracia, el denunciante constituido en parte o cualesquiera organizaciones comunitarias y sociales; las asociaciones, fundaciones y otros entes colectivos en asuntos que afecten intereses colectivos

[1] Cabrera Romero, J. (1989). **Contradicción y Control de la Prueba Legal y Libre** (Vol. 1). Venezuela: Editorial Jurídica Alva. Pág. 217.

o difusos, aceptados para participar con partes interesadas en el proceso.

El lapso de promoción de pruebas constituye la primera etapa del lapso probatorio, que comprende cinco días hábiles siguientes al vencimiento del lapso para presentar el escrito de descargos, lo cual se justifica en virtud del principio de continuidad ininterrumpida de los juicios; una vez practicada la citación para el acto de contestación de la demanda, previsto en el artículo 26 del Código de Procedimiento Civil, donde no es necesario renovarla para ningún acto subsiguiente, a menos que resulte lo contrario de alguna disposición especial de la Ley (CSJ - Sala de Casación Civil. Sentencia de fecha 24 de enero de 1990. Caso: Eurotour S.A. vs. Nicola Roseto Salvatore).

El lapso de promoción se materializa en un acto de la parte en el que se precisa los medios de prueba que desea practicar en el proceso[1], no existiendo ningún tipo de limitaciones más allá de los criterios de pertinencia y legalidad, para lo que deben aplicar las normas del Código de Procedimiento Civil, por la remisión expresa del artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, por no existir ninguna norma en la ley especial que regula el procedimiento disciplinario judicial que establezca cuáles son los medios de prueba admisibles.

El proceso disciplinario judicial está regido, por derivación de la aplicación de las normas del Código de Procedimiento Civil, por el principio de libertad

[1] Montero Aroca, J. (2007). **La Prueba en el Proceso Civil**. (5ta Ed.) Navarra: Thomson/Civitas. pág.196.

probatoria, previsto en el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, que declara como medios de prueba admisibles, aquellos que determina el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil y otras leyes de la República, así como cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones (prueba libre), con las únicas excepciones referidas al juramento decisorio y las posiciones juradas que resultan incompatibles con respecto a los principios que rigen a la potestad sancionatoria.

En el lapso de promoción de pruebas se puede solicitar la evacuación de cualquier medio de prueba promovido en la fase de investigación y no evacuado; e inclusive promover los medios de prueba cuya evacuación fue expresamente negada en la fase de investigación preliminar, con lo cual se plantearía el problema de la inhibición de los jueces que se hubieran pronunciado con respecto a la admisibilidad de los citados elementos de convicción.

Agotado el lapso de promoción de pruebas, se abre, ope legis, el lapso de oposición correspondiente; y hasta los tres días de despacho siguientes al vencimiento del lapso de promoción, las partes podrán oponerse a la admisión de las pruebas de la contraparte que consideren manifiestamente ilegales o impertinentes.

Al lapso de oposición a la admisión de las pruebas le sucede otro de tres días de despacho para que el Tribunal Disciplinario Judicial admita las pruebas que no sean manifiestamente ilegales o impertinentes y ordene evacuar los

medios que así lo requieran, ordenará que se omita toda declaración o prueba sobre aquellos hechos que aparezcan claramente como no controvertidos entre las partes. Vencido este lapso, se abre un lapso de cinco días hábiles para evacuar los medios de prueba que así lo requieran.

Con respecto al control de la admisibilidad de los medios de prueba promovidos por las partes, rige el principio de *favor probatione*, por lo que deberá admitirse todos los medios de prueba promovidos por las partes, salvo los limites intrínsecos o inherentes a la actividad probatoria, derivados de los calificativos de manifiestamente ilegales o impertinentes, entre cuyo concepto se encuentra la exclusión de las pruebas tendentes a demostrar los hechos considerados como admitidos, estableciéndose un lapso de cinco días de hábiles siguientes al auto de admisión, para la evacuación de los medios de prueba que requieran de evacuación, con lo cual se hace una distinción entre el lapso de pruebas y en específico, el lapso de evacuación de las pruebas, con respecto a la audiencia de juicio, la cual por mandato del artículo 62 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se fijará una vez finalizado el lapso de evacuación de pruebas.

Por último, con respecto a la configuración temporal de los lapsos procesales en materia de pruebas, hay que hacer una salvedad referida al uso que en el mismo artículo se le da a ciertos lapsos como días hábiles y a otros como días de despacho, que sin duda constituye un error en la redacción de la ley, por lo que a fin de unificar criterios, deberán interpretarse como aquellos en los cuales el Tribunal Disciplinario Judicial disponga despachar.

## 5. La audiencia de juicio

La audiencia de juicio constituye la siguiente etapa del procedimiento disciplinario judicial cuya realización se fija al precluir el lapso de evacuación de pruebas. Se trata de un acto procesal de carácter público, salvo las excepciones previstas en la ley, con lo cual será la ley y no el Tribunal Disciplinario Judicial, la encargada de establecer cuáles serán los supuestos de excepción que limitarían el principio de publicidad del referido acto.

Este acto procesal requiere para su validez, la constitución del Tribunal Disciplinario con la totalidad de sus integrantes, así como con la presencia de su secretario y del alguacil (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 77).

La audiencia de juicio como acto procesal se verificará en el día y hora señalados por el Tribunal Disciplinario Judicial y será presidido por el juez presidente del Tribunal, a quien le corresponderá explicar a las partes la finalidad de la misma, donde se oirán las intervenciones de las partes, primero la parte denunciante y luego la parte denunciada, permitiéndose el debate entre ellas bajo la dirección del juez presidente o jueza presidenta, donde sus intervenciones por mandato del artículo 73 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana *"versarán sobre todas y cada una de las cuestiones formales, referidas o no a los presupuestos del proceso, que tengan vinculación con la existencia y validez de la relación jurídica procesal, especialmente para evitar quebrantamientos de orden público y violaciones de garantías constitucionales como el derecho a la defensa y a la tutela judicial*

*efectiva. Las observaciones de las partes deben comprender todos los vicios o situaciones que pudieran existir, so pena de no poder hacerlos valer posteriormente"*, con lo que salvo la denuncia de cuestiones formales referidas a la regularidad del procedimiento disciplinario judicial, no les estaría permitido a las partes la alegación de hechos nuevos, con lo cual sus intervenciones quedarían limitadas a la expresión de las conclusiones del proceso, la única salvedad de la evacuación de las pruebas promovidas, admitidas y no evacuadas.

La evacuación de las pruebas promovidas, admitidas y no evacuadas constituye una manifestación del efecto saneador de la audiencia manteniendo el carácter diferenciado entre el lapso probatorio y la audiencia de juicio.

Las cuestiones de índole formal alegables en la audiencia de juicio, se refieren a la existencia de circunstancias que puedan impedir la válida prosecución y término del proceso, referidas al planteamiento de las circunstancias obstativas de la válida constitución de la relación jurídico procesal[1], así como los vicios procesales que afectarían la regularidad del mismo en cuanto a la posibilidad de resolver el fondo de la controversia disciplinaria.

En dicha audiencia, corresponde al juez presidente del Tribunal Disciplinario, moderar la discusión exigiendo el cumplimiento de la solemnidad

[1] Abel Lluch, X. y Picó i Junoy, J. (2010). **La Audiencia Previa**. España: Librería Bosch. págs. 87 y 88.

que corresponda, resolviendo conjuntamente con los demás miembros del Tribunal Disciplinario Judicial, las incidencias y demás solicitudes de las partes, debiéndose hacer uso de los medios de grabación magnetofónica e igualmente utilizar la grabación fílmica, a fin garantizar a las partes la más exacta y acertada valoración de lo discutido en la audiencia (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 79), lo que ratifica el artículo 76 *eiusdem,* cuando estipula: *"La audiencia debe ser reproducida en forma audiovisual, debiendo el Tribunal Disciplinario Judicial remitir junto con el expediente y en sobre sellado, la cinta o medio electrónico de reproducción para el conocimiento de la Corte Disciplinaria Judicial. En casos excepcionales y ante la imposibilidad manifiesta de la reproducción audiovisual de la audiencia, ésta podrá realizarse sin estos medios, dejando el Tribunal constancia de esta circunstancia en la reproducción de la sentencia"*, cuyos mecanismos se justifican por el carácter oral del acto en referencia.

Como director del debate, el presidente del Tribunal Disciplinario Judicial impedirá que los alegatos se desvíen hacia aspectos inadmisibles o impertinentes, o que el vocabulario, comportamiento o expresiones de los participantes sean soeces o vulgares, pero sin coartar el derecho de las partes a la defensa; pudiendo imponerle orden al que abusare de tal facultad, pudiendo ejercer las facultades disciplinarias que otorgan las leyes de la República a los funcionarios públicos o funcionarias públicas, destinadas a mantener el orden y decoro durante el debate y, en general, las necesarias para garantizar la eficaz realización de la audiencia (Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, artículo 80).

Por el carácter no disponible de la controversia disciplinaria, la audiencia carecerá de cualquier tipo de función conciliadora, aunque el artículo 75 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, luego de establecer: *"Si la parte denunciante o la denunciada no comparece sin causa justificada a la audiencia, se debe continuar ésta con la parte presente hasta cumplir con su finalidad"*, abre la posibilidad de continuar el proceso, si ambas partes no comparecen, al estipular que *"continuará el proceso si el Tribunal Disciplinario Judicial así lo considera pertinente"*.

La inasistencia de ambas partes a la audiencia, no debe afectar la continuidad del proceso disciplinario, por la naturaleza de las cuestiones debatidas en sede disciplinaria, máxime cuando la inasistencia de ambas partes, puede suponer una solución extraprocesal del conflicto de intereses, no admisible en materia disciplinaria, lo que resulta cónsono con la máxima referida a que el desistimiento de la denuncia no extingue el proceso disciplinario, expresado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 144 de fecha 04 de febrero de 2009. Caso: José Francisco González Lamuño, donde se estableció:

> *"En consecuencia, aun cuando en el presente caso la abogada Ana Rosa García desistió de la denuncia formulada contra el juez recurrente, ello no implica que el procedimiento disciplinario deba culminar; sino al contrario, dado el carácter público de la función de administración de justicia llevada a cabo por los jueces, el órgano disciplinario se encuentra obligado a determinar si existen hechos que comprometan la responsabilidad del funcionario en cuestión, que es inderogable por las partes y cuya acción no está sometida al interés particular.*
>
> *Por tanto, mal puede alegar el recurrente la violación del debido proceso por parte del órgano disciplinario, ya que el hecho de que el procedimiento disciplinario se hubiese iniciado por denuncia,*

*posteriormente retirada, no implica que deba eximirse de responsabilidad a los jueces por faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones, la cual está establecida en el artículo 255 de la Constitución que dispone que los jueces son responsables por las faltas y errores cometidos en el desempeño de sus funciones. .."*

Si no está permitida ninguna forma de autocomposición del proceso disciplinario, dado el carácter de orden público de la función de administración de justicia llevada a cabo por los jueces, el órgano disciplinario se encuentra obligado a determinar si existen hechos que comprometen la responsabilidad del funcionario en cuestión, que es inderogable por las partes y cuya acción no está sometida al interés particular, resulta contraria a la naturaleza de la potestad disciplinaria, la amplísima facultad absolutamente discrecional, por no estar sometida a ningún tipo de parámetros, otorgada al Tribunal Disciplinario Judicial en cuanto a la continuación o no del proceso disciplinario en curso.

Muy relacionado con lo anterior, se encuentra lo dispuesto en el artículo 78 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando establece:

*"La falta de comparecencia injustificada del denunciado o de la denunciada a la audiencia se entenderá como admisión de los hechos.*

*Si el juez denunciado o jueza denunciada, dentro del lapso de tres días de despacho siguientes a la fecha acordada para la celebración de la audiencia, comprobare alguna circunstancia que justifique su incomparecencia, el Tribunal Disciplinario Judicial fijará inmediatamente nueva audiencia, salvo en caso de fuerza mayor comprobada".*

La norma comentada establece los efectos perjudiciales que produce la contumacia del juez sujeto a la potestad disciplinaria, si no asiste a la audiencia, lo que resulta altamente cuestionable por la violación de la presunción de inocencia y del debido proceso, en virtud de la naturaleza de la audiencia de juicio prevista en el procedimiento disciplinario judicial, pese a la posibilidad de renovarla cuando el juez imputado, dentro del lapso de tres días de despacho siguientes a la fecha acordada para la celebración de la audiencia, pruebe alguna circunstancia que justifique su incomparecencia.

La presunción de la admisión de los hechos sin establecer ningún tipo de posibilidad de contradicción en cuanto al mérito de los hechos investigados, viola la presunción de inocencia y el debido proceso, ya que se infiere la certeza absoluta con respecto a los hechos disciplinables de un acto procesal, que por su naturaleza, se limita a la alegación de cuestiones de índole procesal, por lo que mal puede deducirse de la inasistencia de la parte sujeta a control disciplinario, cualquier forma de aceptación de los hechos, ya que la etapa de alegación propiamente dicha está circunscrita a la presentación del escrito de descargos, cuya omisión no la sanciona ninguna norma legal.

No puede deducirse la aceptación de los hechos de la incomparecencia del juez investigado a la audiencia de juicio, cuando los hechos ya debieron quedar fijados en virtud de haber precluído tanto la fase de investigación como el lapso probatorio del proceso disciplinario judicial.

Se viola la presunción de inocencia, cuando se presume la aceptación de los hechos sin tomar en consideración, los alegatos y pruebas evacuadas en las

etapas procesales establecidas en la ley.

Con la presunción *iure et de iure* de admisión de los hechos, se viola la presunción de inocencia, por cuanto dispensa al órgano encargado del ejercicio de la potestad disciplinaria, de la carga de probar los elementos constitutivos de la infracción disciplinaria, por la mera inasistencia a un acto procesal ajeno a la etapa de alegación propiamente dicha, establecida en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

La admisión de los hechos como consecuencia de la inasistencia del juez disciplinado a la audiencia de juicio, constituye una consecuencia desfavorable irracional y arbitraria, ya que no toma en cuenta la finalidad de la audiencia, en cuanto a la alegación y prueba de los hechos constitutivos de la infracción.

Entiéndase que, dado el carácter público de la función de administración de justicia llevada a cabo por los jueces, el órgano disciplinario está obligado a determinar si existen hechos que comprometen la responsabilidad del funcionario en cuestión[1], resulta contrario a la naturaleza y finalidad de la potestad disciplinaria, derivar la admisión de los hechos de la incomparecencia del juez investigado a la audiencia de juicio, cuando dicho acto procesal resulta posterior a la fase de alegación (escrito de descargos) y lapso probatorio.

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 144 de fecha 04 de febrero de 2009. Caso: José Francisco González Lamuño. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/febrero/00144-4209-2009-2006-1160.html.

Si *"la potestad disciplinaria tiene un contenido ético, concretamente de ética pública, por cuanto su objetivo fundamental además del restablecimiento del orden social violentado, es la salvaguarda del prestigio, respetabilidad y dignidad del Poder Judicial y del Sistema de Administración de Justicia, así como la garantía a los ciudadanos y al Estado mismo del normal funcionamiento de dicho Sistema y de la actuación de sus funcionarios, esto último en su doble vertiente: eficiente funcionamiento del servicio que les está encomendado y el desarrollo de sus actividades dentro del marco de la ley"*[1], resulta contrario a este propósito derivar de la incomparecencia del juez investigado a la audiencia de juicio, la admisión de los hechos, que en definitiva supondrían el reconocimiento del funcionamiento anormal de la administración de justicia.

Se viola la presunción de inocencia, cuando se excluye la necesidad de suficientes pruebas de cargo para imponer una sanción, al considerar la admisión de los hechos como consecuencia a la inasistencia de la audiencia de juicio del proceso disciplinario sancionador.

La admisión de los hechos como consecuencia de la inasistencia injustificada del juez disciplinable a la audiencia de juicio, viola la presunción de inocencia por cuanto dispensa al órgano con competencia disciplinaria, de la carga de derivar la certeza de los hechos imputados, de las pruebas de cargo, porque no existe ninguna posibilidad de establecer ningún tipo de

[1] TSJ - SPA. Sentencia No. 1780 de fecha 13 de diciembre de 2011. Caso: Maikel José Moreno y Jesús Bravo Valverde. Tomado de http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/01780-151211-2011-2007-0782.html.

responsabilidad presunta en relación con el presupuesto fáctico de la sanción[1], dado el eminente carácter de orden público derivado del ejercicio de la potestad disciplinaria, con el agravante que la norma analizada, ni siquiera establece una forma de inversión de la carga de la prueba, la que tampoco sería admisible en materia disciplinaria.

La admisión de los hechos por la inasistencia del juez disciplinable a la audiencia de juicio, supone el establecimiento de una forma de responsabilidad presunta derivada de una ficción legal, donde se exonera al órgano disciplinario de la carga de la demostración de elementos de hecho, que configuran la infracción disciplinaria.

## 6. La deliberación y la decisión

Concluida la audiencia de juicio, a la que erróneamente el artículo 81 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana designa con la locución “concluido el procedimiento...”, se inicia la etapa de deliberación, en la que deben participar todos los miembros integrantes del Tribunal Disciplinario Judicial.

Dicha etapa será de carácter privado y tendrá como finalidad adoptar la decisión de mérito correspondiente, fundamentándola en los hechos y circunstancias que resultaron probados con las actas contenidas en el

[1] Gómez Tomillo, M. (2008). **Derecho Administrativo Sancionador**: **Parte General**. España: Thomson/Aranzadi. págs. 625 y 626.

expediente.

La decisión será tomada con el voto de la mayoría de los jueces o juezas y el resultado de la deliberación será notificado por el presidente del Tribunal Disciplinario Judicial a las partes y los interesados o interesadas, explicando sucintamente los motivos de tal decisión y la sanción a imponer si fuere el caso, mencionando la existencia de votos salvados o concurrentes de alguno o alguna de los jueces o juezas del Tribunal Disciplinario Judicial, de lo cual se dejará constancia en el acta y aunque ellos sean posteriormente consignado al momento de la publicación de la decisión.

Dicho acto, según el artículo 81 del Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, se llevará a cabo "al décimo día hábil de haberse admitido la denuncia", lo cual resulta un evidente error de redacción en la norma, ya que la admisión de la denuncia constituye la base para la iniciación de la fase de la investigación, por lo que mal podría limitarse el tiempo de duración del procedimiento disciplinario judicial a diez días hábiles, cuando la sola fase de investigación, por mandato del artículo 58 eiusdem, agotaría dicho lapso.

Tampoco puede contarse el lapso de diez días hábiles a partir del acto de descargos, ya que la sumatoria de los lapsos para la presentación del escrito de descargos, para promover pruebas, para oponerse a la admisión, para admitirlas y evacuarlas, supera el plazo de diez (10) días al que se refiere la norma analizada, por lo que la única alternativa razonable, es anclar el plazo establecido en la oportunidad en la que culmina la audiencia de juicio, con lo que debe entenderse que el plazo de diez días está referido a la deliberaciones,

sin perjuicio que por la imposibilidad de subsanar el error en la redacción de la norma, por razones de seguridad jurídica, deberá notificarse a las partes y demás interesados, la oportunidad en que celebrará el acto, donde se comunicaran las resultas de la deliberación.

Las partes se tendrán por notificadas desde el momento del pronunciamiento decisorio, dejando constancia de ello en el acta del debate, aunque la publicación del texto íntegro de la decisión, por mandato de lo dispuesto en el artículo 82 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, se verificará dentro de los cinco días siguientes.

## 7. El recurso de apelación

El artículo 83 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, consagra como medio de impugnación de la sentencia definitiva dictada por el Tribunal Disciplinario Judicial, el recurso de apelación, que se interpondrá en forma escrita por ante el Tribunal Disciplinario Judicial dentro de los cinco días siguientes a la publicación de la sentencia en forma escrita, lo que tiene como fundamento, que con la publicación íntegra del acto, el juez disciplinable y los interesados tienen el conocimiento cabal la decisión tomada y sus fundamentos, con lo que las partes e interesados podrán sopesar su conformidad o disconformidad con la decisión tomada.

El Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana elige como medio de impugnación de la sentencia definitiva dictada por el Tribunal

Disciplinario Judicial, el recurso de apelación que, según Guasp, se configura como «aquel proceso de impugnación en que se pretende la eliminación y sustitución de una resolución judicial por el superior inmediato jerárquico del que dictó la resolución impugnada»[1], que se configura como un recurso ordinario y devolutivo, cuyo objeto puede ser material o procesal, con el que se solicita del órgano jurisdiccional, de orden jerárquico superior al que dictó la resolución recurrida, que examine su corrección y regularidad con relación a lo que constituye la materia que haya sido objeto de decisión en ella y dicte otra favorable o más favorable para el recurrente o la anule[1].

Con la implementación del recurso de apelación, se garantiza el principio de la doble instancia, que según la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, constituye una garantía constitucional, aplicable a todo tipo de proceso, basado en la interpretación del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[2], el que reconoce como derecho fundamental el derecho *«a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal superior conforme a lo prescrito por la Ley»*, con lo que el principio de la doble instancia, adquiere un ámbito de aplicación general, a diferencia de otras legislaciones, como la española, donde el principio de la doble instancia es aplicable solo a la materia penal[3]. Sobre el principio de la doble instancia, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de

---

[1] Guasp, J. (1968), **Derecho Procesal Civil.** España: Instituto de Estudios Políticos. págs. 1342 a 1344.

[2] Nikken, P. (2006). **Código de Derechos Humanos.** (2da. Ed.). Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. pág. 115.

[3] Montero Aroca, J. y Flors Matíes, J. (2001). **Los Recursos en el Proceso Civil.** España: Tirant lo Blanch. pág. 175.

Justicia, en sentencia No. 160 de fecha 31 de enero de 2002. Caso: G. González, estableció:

> *“En este contexto, la Sala precisa, que conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por Venezuela, todo juicio debe ser llevado ante un tribunal de instancia, cuyo fallo pueda contar con una instancia revisora superior (principio de la doble instancia).*
>
> *En justa correspondencia con lo anterior, esta Sala en sentencia del 14 de marzo de 2000 -Caso Elecentro y Cadela- (vid. s.S.C. N° 0087 de 14-03-00) expresó:...*
>
> *"Según las disposiciones previstas en el artículo 8, numerales 1 y 2 (literal h), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por Venezuela (G.O. N° 31.256 de fecha 14-06-77), " 1.- Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter . ...*
>
> *Puesta en relación esta norma con la disposición prevista en el artículo 49, numeral 1, de la Constitución de la República, en la cual el derecho a recurrir del fallo se atribuye únicamente a la persona declarada culpable, y se autoriza el establecimiento de excepciones al citado derecho, cabe interpretar que la norma de la convención es más favorable al goce y ejercicio del citado derecho, puesto que consagra el derecho de toda persona a ser oída, no sólo en la sustanciación de cualquier acusación penal, sino también en la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter;...*
>
> *En consecuencia, visto que el último aparte, primer párrafo, del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, dispone lo siguiente: "Contra las decisiones que dicte dicho Tribunal en los asuntos señalados en los ordinales 1 al 4 de este artículo no se oirá recurso alguno"; visto que la citada disposición es incompatible con las contenidas en el artículo 8, numerales 1 y 2 (literal h), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las cuales están provistas de jerarquía constitucional*

*y son de aplicación preferente;...Visto lo anterior, estima este órgano judicial que el razonamiento utilizado por la Sala de Casación Penal sobre el asunto sometido a su conocimiento, como es el derivado de naturaleza de la decisión atacada en casación, privó al recurrente de que la decisión tomada con relación a su querella fuera formal y materialmente sometida a revisión por una instancia superior. El principio de la doble instancia, a pesar de no estar recogido por la Constitución vigente, se aplica con jerarquía constitucional, conforme al artículo 23 de la Constitución vigente que otorga rango constitucional a los derechos humanos contenidos en tratados, pactos y convenios suscritos y ratificados por Venezuela, derechos que prevalecen en el orden interno, en la medida que ellos contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorable a los establecidos en la propia Constitución..."*

De acuerdo con lo antes expuesto, el principio de la doble instancia no es exclusivo de la materia penal, sino que rige a cualquier tipo de procedimientos, ya sea de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter en el cual debe considerarse la llamada jurisdicción disciplinaria judicial, de la cual derivan, siguiendo a Montero Aroca[1], las siguientes consecuencias:

a) El examen y decisión en segunda instancia deben ser realizados por un órgano jurisdiccional distinto del que efectuó la sentencia de primera instancia, lo que supone que el efecto devolutivo es consustancial con el doble grado o instancia.

b) La articulación de la segunda instancia sólo se producirá si alguna de las partes la solicita expresamente, de modo que la regla del doble grado o

[1] Montero Aroca, J. y Flors Matíes, J. (2001). ***Op. Cit.***. Pág. 176.

instancia no supone la necesidad de que conozca el tribunal superior, sino simplemente la posibilidad de ese conocimiento, evento que depende de la iniciativa de las partes.

c) La legitimación para activar la segunda instancia se confiere a todas las partes, pero para que la una y la otra tenga legitimidad, la parte debe haber sido perjudicada por el contenido de la primera decisión, con lo que surge la necesidad de lo que se denomina gravamen para recurrir.

d) El examen y decisión sobre el tema de fondo debatido, solicitado al tribunal de alzada, abarca todo lo sometido a la consideración del Tribunal de la Causa, de modo que el tribunal ad quem ha de poder asumir todas las facultades que tuvo el órgano a quo, sin perjuicio de que la parte recurrente pueda delimitar el ámbito del recurso propuesto, en el seguido que se puedan pedir únicamente algún o algunos de los elementos analizados en el primer grado de la jurisdicción.

Todos estos principios se cumple con la apelación de la sentencia de mérito, dictada por el Tribunal Disciplinario, ya que el examen y la decisión en segunda instancia, lo realiza la Corte Disciplinaria Judicial, que es un órgano jurisdiccional distinto del que dictó la sentencia de primera instancia, con lo que se cumple con el efecto devolutivo que es consustancial con el doble grado o instancia, a lo que hay que añadir que en virtud de que el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, no regula expresamente los efectos del recurso de apelación, lo que produce la necesidad de aplicación analógica del artículo 878 del Código de Procedimiento Civil, que regula el recurso de

apelación en el procedimiento oral, al cual remite el artículo 51 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, la apelación se oiría en ambos efectos, con lo que se le darían efectos suspensivos a la sentencia dictada en primera instancia.

Por su parte, con respecto a la legitimación para recurrir de la sentencia de mérito de primera instancia, que se circunscribe al interés del recurrente como fundamentación del sistema recursivo, donde el desacuerdo de una parte con la resolución impugnada constituye un requisito para activar el sistema de impugnaciones, que considerado en abstracto en sí mismo, no basta sino que debe ser calificada por la determinación de un agravio.

El agravio o perjuicio constituye, pues, un presupuesto esencial de la impugnación[1], ya que se desgastaría innecesariamente la función jurisdiccional si se procediera a activar el sistema recursivo por la mera necedad de los litigantes, sin que exista un gravamen o perjuicio en la declaratoria de derecho contenido en el fallo.

Es así como el elemento subjetivo intrínseco en la justificación del fallo, se aparta de los postulados clásicos que se apoyan en el error o injusticia del fallo; en consecuencia, una resolución será recurrible, sobre todo, si grava o perjudica a la parte recurrente, independientemente de consideraciones, siempre subjetivas, como las de ser errónea o injusta. El análisis de la justicia

[1] Vescovi, E. (1988). **Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica**. Argentina: Depalma. Pág. 40.

o no del fallo recurrido, corresponderá a órgano jurisdiccional encargado de la revisión del fallo apelado, por lo que escaparía del ámbito de la admisibilidad del recurso interpuesto.

Si bien la intervención en la sustanciación del recurso de apelación, evidentemente está permitida a cualquiera de las personas que fueron parte en la primera instancia, la legitimación activa o la condición de parte recurrente requiere, además, la concurrencia de un interés, es decir, un gravamen.

No basta, para poder recurrir haber sido litigante en la instancia, también se precisa que la sentencia que se pretende impugnar le haya causado un perjuicio, configurándose ambos elementos no sólo como definidores de la titularidad del derecho al recurso sino como requisitos de admisibilidad del mismo[1].

En virtud de la propia naturaleza de remedio procesal que constituyen los recursos en general, puede afirmarse que la admisibilidad de los mismos, supone la contemplación de dos requisitos: la calidad de parte del que lo interpone, aunque excepcionalmente puede aceptarse que la ley otorgue el derecho a impugnar una sentencia a quien no se ha incorporado al procedimiento como parte, en virtud del reconocimiento de un interés calificado por una norma legal; y el gravamen, en cuanto no es suficiente la calidad de parte o legitimación para recurrir, sino que debe añadirse, además, que el

[1] Pascual Serrats, R. (2001). **El Recurso de Apelación Civil**. España: Tirant lo Blanch. Páginas 148.

recurrente haya sido perjudicado o gravado por la resolución susceptible de impugnación.

Con respecto a los requisitos de admisibilidad, el aparte único del artículo 83 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, estipula: “Las partes y quienes tengan interés directo e inmediato en la materia del juicio”, reconociendo expresamente a los interesados intervinientes, el derecho a impugnar el sobreseimiento o la sentencia absolutoria (artículo 63, ordinal 4o), por lo tanto, los requisitos de admisibilidad del recurso de apelación, están circunscritos, además, al elemento temporal, referido a la interposición del recurso de apelación ante el Tribunal Disciplinario Judicial dentro de los cinco días de despacho, siguientes a la publicación íntegra del fallo, la condición de parte y el agravio que en el caso del denunciante o tercer interesado en contra del juez disciplinable, se medirá en base al carácter absolutorio del fallo proferido, que debe analizar el Tribunal Disciplinario Judicial, sin pronunciarse sobre ningún otro aspecto ajeno a los parámetros específicos de la admisibilidad del recurso de apelación.

## 8. El procedimiento en segunda instancia

El procedimiento disciplinario judicial en segunda instancia, se encuentra regulado en el artículo 84 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que establece que al quinto día siguiente al recibo del expediente, la Corte Disciplinaria Judicial debe fijar, por auto expreso y aviso en la cartelera del despacho, el día y la hora de la celebración de la audiencia de apelación, que deberá fijarse dentro de un lapso no menor de tres días ni mayor a diez

días, contados a partir de dicha determinación

**a. La formalización del recurso de apelación y la contestación de la apelación interpuesta**

La formalización del recurso de apelación constituye una carga del recurrente que debe cumplir dentro de los tres días de despacho, siguientes a la fijación de la oportunidad para la celebración de la audiencia de segunda instancia.

La formalización del recurso de apelación se hará mediante un escrito razonado, donde se exprese en forma concreta y razonadamente cada motivo y lo que pretende, el cual no podrá exceder de tres folios útiles y sus vueltos, sin más formalidades.

Transcurridos los tres días antes establecidos, si se ha consignado el escrito de fundamentación, la contraparte podrá, dentro de los tres días siguientes, consignar por escrito su réplica, con la expresión de los argumentos que a su juicio contradigan los alegatos del recurrente. Dicho escrito igualmente no podrá exceder de tres folios útiles y sus vueltos.

La presentación tardía del escrito de formalización o la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos, producen la perención del recurso, mientras que, la no presentación del escrito de réplica o el incumplimiento de las formalidades estipuladas, impiden la participación en la audiencia de apelación

del contrarrecurrente.

**b. La pruebas admisibles en segunda instancia**

Con respecto a las pruebas en segunda instancia, el artículo 85 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, dispone que solamente serán admisibles los instrumentos públicos y las posiciones juradas, estableciéndose, con respecto a los documentos públicos, que deben producirse con la presentación la presentación de los escritos de formalización y contestación, si no son de los que deben acompañarse antes, mientras que las posiciones juradas se promoverán con la presentación de los escritos de formalización y contestación, oídos los alegatos y defensas de las partes se evacuarán en la audiencia de apelación.

**- Los Instrumentos Públicos**

Los documentos públicos se configuran como una de las pruebas admisibles en segunda instancia, que se encuentran contemplados en el artículo 85 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando señala: *"En segunda instancia no se admitirán otras pruebas sino la de instrumentos públicos y la de posiciones juradas. Los primeros se producirán con la presentación de los escritos de formalización y contestación, si no fueren de los que deban acompañarse antes".*

De acuerdo con la norma señalada, los documentos públicos podrán ser

incorporados en el proceso de segunda instancia, con la presentación de los escritos de formalización y de la contestación a la formalización, dejándose abierta una posibilidad de exclusión cuando se señala "... si no fueren de los que deban acompañarse antes".

El artículo 85 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, establece a modo de excepción, la posibilidad de promover instrumentos públicos en segunda instancia, cuando se alude "... si no fueren de los que deban acompañarse antes", con lo que hay que compaginar dicha frase con las normas adjetivas que regulan la promoción de la prueba instrumental en el proceso disciplinario judicial, razón por la que se puede afirmar que dicha expresión, lejos de constituir una excepción en cuanto a la promoción de cierta categoría de instrumentos públicos en segunda instancia, se configura como una traslación no reflexiva de otros textos legales carentes de significado jurídico, toda vez que el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, no contempla ninguna carga procesal especifica relativa a la producción de alguna categoría especial de documentos públicos, máxime cuando el órgano disciplinario, por la naturaleza de la función que ejerce, nunca estaría vinculado a la denuncia y por ende, a las pruebas producidas por el denunciante.

La naturaleza de la potestad disciplinaria, impide considerar la configuración de una etapa preclusiva específica a una serie de documentos públicos según su contenido, ya que no existe ninguna norma en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que diferencie en cuanto a la posibilidad de promoción a algún tipo de instrumentos públicos según su

contenido.

La expresión “si no fueren de los que deban acompañarse antes”, carece de sentido si no existe una norma expresa que regule a modo diferenciado, la promoción de ciertos documentos públicos según su contenido.

Si se entiende que la potestad disciplinaria es independiente de la formulación de una denuncia, en cuanto corresponde al órgano sancionador investigar la ocurrencia de los hechos que pueden configurarse como infracciones, no puede existir ningún tipo de limitación con respecto a la producción de instrumentos públicos, fundado en el contenido específico de los mismos, más allá de las oportunidades generales de promoción en el proceso disciplinario judicial, aplicable a cualquier tipo de documento público.

De igual manera, la calificación de instrumentos públicos jamás puede constituir una limitante contra el juez sometido a la potestad disciplinaria, ya que como sujeto pasivo de la relación jurídica procesal, no están englobados en la noción de instrumentos públicos, los referidos al ejercicio del derecho a la defensa.

Sobre la exclusión de la carga de presentación de los documentos fundamentales por el demandado, Cabrera Romero refiriéndose al procedimiento civil ordinario, ha señalado:

> *“La ley no exigió como carga para el demandado, el que acompañara su contestación con el instrumento fundamental de la contrapretensión. Es cierto que el juicio aún no está abierto a pruebas, pero ello También*

*obraba así para el actor y a pesar de ello, se le cargó con la promoción del instrumento fundamental. Esta carga no se le exige al demandado."*[1]

La presentación de los instrumentos fundamentales, no constituye ninguna carga establecida en el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, para ninguno de los sujetos procesales que intervienen en el proceso disciplinario, y mucho menos para el juez investigado como sujeto pasivo de la relación jurídico procesal, ya que cuando regula lo referido al escrito de descargos, no se hace ningún tipo de referencia al acompañamiento de algún tipo de documentos, ni a la promoción de ningún medio de prueba en particular, sino que por el contrario, se estipula un plazo de promoción de pruebas, plenamente definido al establecer: *"Concluido el acto de descargo se abrirá un lapso de cinco días hábiles para que el juez investigado o jueza investigada promueva las pruebas que considere conveniente"*, con lo que no existe ningún tipo de tratamiento diferenciado con respecto a la promoción cierta categoría de instrumentos públicos, no pudiendo establecerse la necesidad de producción de los documentos fundamentales en oportunidades procesales específicas, por vía de aplicación de otras normas adjetivas ajenas al Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, toda vez que las cargas procesales, no pueden establecerse por vía de remisión a otros textos legales.

- **Inconstitucionalidad de la prueba de posiciones juradas en materia sancionatoria**

[1] Cabrera Romero, J. (1993). El instrumento fundamental. **Revista de Derecho Probatorio**. (Vol. 2). Caracas: Editorial Jurídica Alva, S.R.L. Pág. 194.

Con respecto a las posiciones juradas, como prueba admisible en segunda instancia, su constitucionalidad resulta evidentemente controvertible, en atención a lo dispuesto en el artículo 49, ordinal 5º, de la Constitución Nacional, que dispone: "Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad".

Siendo las posiciones juradas, un mecanismo de obtención de la confesión provocada bajo juramento, cuya formalidad está dirigida a recabar una sanción penal contra la falsedad en la declaración[1], lo cual iría en contra de la posibilidad de no perjudicarse con la declaración que se decida emitir o derecho a la mentira[2].

La prueba de posiciones juradas contraría el principio *nemo tenetur se ipsum accusare*, que supone ninguna persona está obligada a inculparse, la que por constituir una garantía constitucional impide su configuración como medio de prueba en una norma de rango legal, en virtud de que las posiciones juradas consisten en la declaración provocada bajo la fórmula del juramento, que contrasta con la confesión libre y voluntaria aceptada en los procesos sancionatorios.

---

[1] Guerrero Quintero, G. (2002). **Posiciones Juradas**. Venezuela: Universidad Católica Andrés Bello. pág. 22.

[2] Alarcón Sotomayor, L. (2007)). **El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales**. España: Thomson/Civitas. Pág. 192.

*"En suma, es dable afirmar que la garantía constitucional de que nadie está obligado a declarar contra sí mismo importa el derecho de todo habitante de abstenerse de suministrar de cualquier manera, sea verbal, escrita o gestual, toda explicación, información, dato o cosa que pueda incriminarlo penalmente; sólo es válido que lo haga voluntaria y conscientemente. No puede existir normativa, ni autoridad de cualquier competencia que sea, que lo obligue a suministrar involuntariamente dichas autoincriminaciones"*[1].

Las posiciones juradas en materia sancionatoria constituyen medios de prueba ilegales por violar la garantía constitucional a no auto incriminarse, de la cual deriva una "prohibición absoluta de forzar al acusado a que preste una declaración o responsa a unas preguntas que puedan generar un testimonio de autoincriminación"[2].

De acuerdo con lo antes expuesto, la posiciones juradas contra el juez investigado, violan el derecho a no auto inculparse, lo que afectaría incluso, la evacuación de la prueba de posiciones juradas de los demás sujetos procesales por la imposibilidad de evacuar las posiciones reciprocas, amén que no sería válida la confesión provocada de los demás sujetos procesales por falta de disponibilidad objetiva del derecho y de la obligación que se deduce del hecho confesado, sobre lo cual resulta oportuno citar al autor colombiano Devis Echandía, quien señaló:

*"Existen derechos indisponibles e irrenunciables cuyo nacimiento y cuya extinción no dependen de la voluntad individual de las personas capaces, por relacionarse con el orden público o el interés general, o porque la ley los otorga como consecuencia de*

---

[1] Jauchen, E (2007). **Op. Cit.** pág. 206.

[2] Alarcón Sotomayor, L. (2007)). **Op. Cit.** pág. 192.

*actos solemnes (como el matrimonio) o de simples hechos jurídicos (como el nacimiento). La confesión es ineficaz para probarlos."*[1]

La potestad sancionatoria está inmersa en los llamados derechos indisponibles e irrenunciables, por estar íntimamente relacionada con el orden público o el interés general, máxime cuando lo que se sancionan son las infracciones que afectan el correcto funcionamiento de la administración pública.

- **El auto para mejor proveer**

El aparte único del artículo 85 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, regula las iniciativas probatorias del juez de alzada, al estipular: "La Corte Disciplinaria Judicial puede dictar auto para mejor proveer en la misma oportunidad en que fije la audiencia de apelación, podrá acordar la presentación de algún instrumento, la práctica de una inspección judicial o de una experticia, o que se amplíe o aclare la que existiere en autos, y, en general, la evacuación de cualquier prueba que estime indispensable para la decisión del asunto".

El auto para mejor proveer contemplado en el artículo 85 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, otorgado en favor del Tribunal de Alzada disciplinario, no es extensible al órgano jurisdiccional de primer grado, constituye una diligencia de prueba complementaria en la fase

[1] Devis Echandía, Hernando (1981). ***Op. Cit***. pág. 622.

final del juicio, correspondiente a la iniciativa probatoria del juez[1], cuya amplitud y discrecionalidad se basa en la posición de igualdad que ostenta la Corte Disciplinaria Judicial, como órgano titular de la potestad disciplinaria con respecto a las partes en materia de la aportación de pruebas, quien ostenta la carga probatoria de los elementos esenciales de la infracción.

### c. La audiencia de apelación

La audiencia de apelación se llevará a cabo en el día y la hora señalados por la Corte Disciplinaria Judicial, en la cual se producirá la vista de la causa bajo la dirección del órgano jurisdiccional de alzada, pudiendo las partes formular sus alegatos y defensas oralmente, de manera pública y contradictoria, es decir, con posibilidad de contestar o impugnar los alegatos que esgrima la parte contraria.

La etapa alegatoria en segunda instancia, pese a su regulación genérica contenida en el artículo 86 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, no debe entenderse como una posibilidad ilimitada de presentar alegatos y nuevas defensas, ya que tal posibilidad violaría el derecho a la defensa y el debido proceso, porque impediría a la parte contraria refutar los alegatos y las nuevas defensas hechas, mediante la aportación de los elementos de prueba idóneos para desvirtuarlos.

---

[1] Abel Lluch, X. (2005). **Iniciativa Probatoria de Oficio en el Proceso Civil**. España: Bosch. Pág. 268.

Pese a la generalidad con la que se trata el tema de la alegación en el proceso de alzada, no debe entenderse una posibilidad ilimitada de incorporar nuevas alegaciones, no presentadas en las etapas conducentes de primera instancia, ya que exponer nuevas pretensiones en apelación constituye una desnaturalización de la regla del doble grado de jurisdicción, donde la nueva pretensión sería conocida en primera y única instancia por el tribunal ad quem, no pudiendo hablarse respecto de la misma de un doble enjuiciamiento.

Aparte de la formulación de alegatos y defensas en los términos expuestos, en la audiencia de apelación se evacuarían las posiciones juradas, cuya constitucionalidad resulta altamente controvertible, en atención a lo dispuesto en el artículo 49, ordinal 5º, de la Constitución Nacional, que dispone: *"Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad"*, según se ha analizado con anterioridad.

Otro aspecto de necesario examen en cuanto a la audiencia de apelación, se refiere al tratamiento que se le da a la inasistencia de las partes, consagrado en el artículo 86, aparte único, del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, que dispone: *"En el supuesto que no compareciere a dicha audiencia la parte apelante, se declarará desistida la apelación. En caso que no comparezca la otra parte se continuará con la celebración de la audiencia".*

El desistimiento de la apelación por la no comparecencia a la audiencia

de apelación constituye una consecuencia proporcional a una de las características del principio de la doble instancia, referida a que la articulación de la segunda instancia sólo se producirá si alguna de las partes la solicita expresamente, de modo que la regla del doble grado o instancia no supone la necesidad de que conozca el tribunal superior, sino simplemente la posibilidad de ese conocimiento, posibilidad que depende de la iniciativa de las partes.

### d. La deliberación

La deliberación constituye la actividad subsiguiente a la conclusión de la audiencia de apelación, prevista en el artículo 87 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, cuando se señala *"Concluido el debate oral, los jueces o juezas se deben retirar de la audiencia por un tiempo que no será mayor de sesenta minutos. Concluido dicho lapso, pronunciará su fallo en forma oral, y reproducirá en todo caso, de manera sucinta y breve la sentencia, dentro de los tres días siguientes, sin formalismos innecesarios y dejando expresa constancia de su publicación".*

De acuerdo con la norma señalada, la deliberación se celebra en acto privado con participación de todos los jueces integrantes de la Corte Disciplinaria Judicial, la que no durará más de sesenta minutos; y una vez concluida, que una vez precluído, se pronuncia el fallo oralmente, el que se reproducirá en forma escrita dentro de los tres días siguientes, sin formalismos innecesarios y dejando expresa constancia de su publicación, pudiendo en casos excepcionales, por la complejidad del asunto debatido, por caso fortuito o de fuerza mayor, la Corte Disciplinaria Judicial, diferir por una sola vez la

oportunidad para dictar la sentencia, por un lapso no mayor de tres días, después de concluido el debate oral. En todo caso, se debe determinar por auto expreso, la hora y fecha para la cual ha diferido el acto para sentenciar, a fin de la comparecencia obligatoria del apelante.

La prolongación por más de sesenta minutos de la deliberación, produce la ruptura de la presunción de que las partes se encuentran a derecho, por lo que es necesario notificarla a fin de dictar la sentencia oralmente, aunque pudiera considerarse que la publicación de la sentencia íntegra y su subsiguiente notificación subsanarían el vicio cometido. Sin embargo, tal solución resulta discutible en atención a que la omisión del pronunciamiento del fallo en forma oral, viola el principio de oralidad que rige al proceso disciplinario judicial.

### e. La sentencia de alzada y los poderes del juez disciplinario

Con respecto al contenido de la sentencia escrita, que se debe publicar dentro de los tres días siguientes al pronunciamiento oral, la que, según el artículo 87 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, será redactada de manera sucinta y breve, sin formalismos innecesarios, lo que supone un estilo de redacción, que en ningún caso, dispensa el requisito de motivación, cuyo cumplimiento es esencial por ser un elemento integrante del derecho a la tutela judicial efectiva del que derivan a modo de consecuencia, el cumplimiento del principio de exhaustividad con respecto al análisis de los alegatos y pruebas.

El estilo de redacción del fallo sin formalismos innecesarios, materializado en una prosa sucinta y breve, no puede suponer la violación del derecho a la defensa de las partes, en su contenido material, ya que el establecimiento de las etapas de alegación y prueba carecerían de sentido, sin la correspectiva obligación por el órgano disciplinario de pronunciarse con respecto a cada uno de los alegatos y pruebas producidas en el proceso.

Con respecto a los poderes del juez disciplinario en la sentencia de alzada, la Corte Disciplinaria Judicial, de oficio, puede pronunciarse expresamente y anular el fallo recurrido con fundamento en las infracciones de orden público y constitucionales que encuentre, aunque no se le haya denunciado, siendo altamente discutible el cambio de calificación de los hechos con respecto al escrito de cargos (o acusación, según la práctica adoptada por los Tribunales Disciplinarios Judiciales).

El cambio en la calificación del ilícito disciplinable imputado al juez investigado, ha sido aceptado por la jurisprudencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en múltiples sentencias, entre las que se puede citar la Sentencia No. 81 del 23 de enero de 2008, en la que se estableció:

> *"(…) En cuanto a la calificación de tales hechos, el actor consideró que la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial cambió la calificación jurídica de los hechos imputados por la Inspectoría General al recurrente; al respecto esta Sala ha establecido en oportunidades anteriores que "la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial como ente disciplinario no estaba obligada a aplicar la sanción alegada por la Inspectoría General de Tribunales de manera idéntica a lo solicitado, pues en ejercicio de su potestad*

*disciplinaria podía apartarse de la calificación otorgada por el instructor de la averiguación, siempre y cuando no sancionase (…) por hechos distintos a los imputados en el escrito de acusación, ya que este último supuesto impediría el debido ejercicio de su defensa; lo cual no ocurrió en el caso de autos, pues el accionante pudo presentar sus descargos respecto a los hechos imputados como ilícitos. Debe así desecharse la denuncia formulada en tal sentido".*

Sin embargo, el criterio expuesto resulta altamente controvertible por violar el derecho a ser informado de la acusación, derivado del derecho a la defensa y debido proceso, ya que *"un cambio en la calificación jurídica de los hechos sancionables, sin que el infractor pueda manifestar su opinión sobre los mismos, puede determinar una grave indefensión, en la medida en que aquél no podrá discutir uno de los elementos, el jurídico, sobre los que se basa la sanción"*[1], por lo que debería aplicarse lo dispuesto en el artículo 350 del Código Orgánico Procesal Penal que establece:

"**Artículo 350. Nueva calificación jurídica.** Si en el curso de la audiencia el tribunal observa la posibilidad de una calificación jurídica que no ha sido considerada por ninguna de las partes, podrá advertir al imputado sobre esa posibilidad, para que prepare su defensa. A todo evento, esta advertencia deberá ser hecha por el juez presidente inmediatamente después de terminada la recepción de pruebas, si antes no lo hubiere hecho. En este caso se recibirá nueva declaración al imputado y se informará a las partes que tendrán derecho a pedir la suspensión del juicio para ofrecer nuevas pruebas o preparar la defensa".

---

[1] Gómez Tomillo, M. (2008). ***Op. Cit.*** España: Thomson/Aranzadi. Pág. 606.

La aplicación de lo dispuesto en el artículo 350 del Código Orgánico Procesal Penal al proceso disciplinario judicial, constituye un imperativo derivado del derecho a la defensa y al debido proceso, toda vez que el cambio sorpresivo de la calificación de los hechos, realizado en el acto sancionatorio, impide al infractor, debatir sobre las consecuencias jurídicas dadas a la acción u omisión cometida.

## 9. Los recursos contra la sentencia de segunda instancia, dictada en el proceso disciplinario judicial

Hasta este momento, se ha descrito el proceso judicial disciplinario que se desarrolla inicialmente en el Tribunal Disciplinario Judicial y con posterioridad, por ante la Corte Disciplinaria Judicial en virtud del ejercicio del recurso de apelación, con lo cual se satisfaría el principio de la doble instancia, *"A los efectos del ejercicio de los recursos a que hubiere lugar, se debe dejar transcurrir íntegramente dicho lapso",* lo que significa que la sentencia es recurrible, aunque no se indique cuál es el medio de impugnación que corresponde.

Según la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional Español, el establecimiento de los medios recursivos, no corresponde a la noción de un derecho, por lo que el legislador no está obligado a su establecimiento, pero por razones de favorecimiento de los recursos, la expresión *"A los efectos del ejercicio de los recursos a que hubiere lugar, se debe dejar transcurrir íntegramente dicho lapso",* debe considerarse como el reconocimiento al derecho a recurrir del fallo dictado en segunda instancia.

De acuerdo con dicha doctrina corresponde a criterios de política legislativa, el establecimiento o no de un régimen de recursos, organizando, en su caso, el mismo a través de las distintas posibilidades de impugnación que se crean más acertadas; lo que en caso de instaurarse, genera a favor del litigante un derecho especifico a los recursos legalmente establecidos, el que en caso de destitución, sería el recurso de juridicidad, en atención a lo dispuesto en el artículo 95 primer aparte de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que dispone: *"El recurso de juridicidad podrá intentarse contra las decisiones judiciales de segunda instancia que se pronuncie sobre destitución de jueces o juezas".*

El reconocimiento expreso de este medio de impugnación, se integra al derecho a los recursos establecidos en la ley, como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva[1], que se deben imponer por mandato del artículo 96 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro de los diez días de despacho siguientes a la publicación de la sentencia, ante el tribunal que la haya dictado, debiendo hacerse por escrito en el que hay que mencionar expresamente, las normas transgredidas.

Sobre el Recurso de Juridicidad, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia No. 1059 de fecha 28 de octubre de 2010, caso: Francisco Javier Tovar Montes, señaló:

> "La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.447 de fecha 16 de junio de 2010, reimpresa por error material y publicada en la Gaceta Oficial de la República

[1] De Diego Diez, L. (1998). **El Derecho de Acceso a Los Recursos: Doctrina Constitucional.** España: Colex. págs. 15 a 20.

Bolivariana de Venezuela Nº 39.451 de fecha 22 de junio de 2010, contempla en el Título IV atinente a "*Los Procedimientos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*", un Capítulo identificado como IV, referente a esta novedosa figura procesal dentro del contencioso administrativo venezolano.

Ahora bien, dentro de dicho Capítulo los artículos 95 y 96, establecen lo siguiente:

"***Artículo 95.-*** *La Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia podrá, a solicitud de parte, revisar las sentencias definitivas dictadas en segunda instancia que transgredan el ordenamiento jurídico.*

*El recurso de juridicidad podrá intentarse contra las decisiones judiciales de segunda instancia que se pronuncien sobre destitución de jueces o juezas.*

*Este recurso no constituye una tercera instancia de conocimiento de la causa.*

***Artículo 96.-*** *El recurso especial de juridicidad deberá interponerse dentro de los diez días de despacho siguientes a la publicación de la sentencia, ante el tribunal que la haya dictado. El escrito del recurso especial de juridicidad deberá hacer mención expresa de las normas transgredidas*".

Las normas antes transcritas disponen determinadas condiciones para la admisibilidad del recurso especial de juridicidad, a saber: *a)* deberá incoarse dentro de los diez (10) días de despacho siguientes a la publicación de la sentencia impugnada, ante el tribunal que la haya dictado; *b)* puede interponerse sólo contra sentencias firmes dictadas en segunda instancia por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa; y *c)* debe basarse en la trasgresión del ordenamiento jurídico.

Así, dicho recurso constituye un medio de revisión excepcional y extraordinario, establecido por el legislador para lograr la unificación de los criterios e interpretaciones de los tribunales que componen la jurisdicción contencioso-administrativa a los fines de salvaguardar la integridad del ordenamiento jurídico.

Ahora bien, al tratarse de un recurso extraordinario, corresponde a esta Sala de conformidad con el artículo 95 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establecer los parámetros necesarios para su admisibilidad, toda vez que el aludido recurso debe reservarse para aquellos casos en los cuales se evidencie una verdadera violación de normas de orden

> público o de la interpretación que de éstas haya efectuado la Sala. En efecto, las violaciones susceptibles de ser denunciadas mediante el recurso especial de juridicidad son aquellas de tal entidad que alteren la legalidad de la decisión impugnada o del proceso que dio lugar a ella y sólo se admitirá a trámite, cuando existan graves indicios de la violación de preceptos de orden público vinculados al derecho administrativo -sustantivo o adjetivo-, pues la revisión de la sentencia no se justifica en el perjuicio causado a alguna de las partes sino en la indebida aplicación de una norma, un error grotesco en su interpretación o en su falta de aplicación al caso en concreto.
>
> Así, pues, este recurso extraordinario no se erige como una nueva instancia de conocimiento de la causa y en consecuencia, no debe ser entendido como un medio de impugnación o de gravamen de la sentencia, pues ésta ya se encuentra firme."

De acuerdo con el criterio jurisprudencial citado, el recurso de juridicidad constituye un medio de revisión excepcional y extraordinario, establecido por el legislador para unificar los criterios e interpretaciones de los tribunales que componen la jurisdicción contencioso-administrativa a fin de salvaguardar la integridad del ordenamiento jurídico, que procede por violación de normas de orden público o de la interpretación que de éstas haya efectuado la Sala Político Administrativa, pues el examen de la sentencia no se justifica por el perjuicio causado a alguna de las partes sino en la indebida aplicación de una norma, un error grotesco en su interpretación o en su falta de aplicación al caso en concreto.

Sin embargo, la efectividad del recurso de juridicidad previsto en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa contra las sentencias dictadas en segunda instancia por la Corte Disciplinaria Judicial, que se pronuncien con respecto a la destitución de un juez, quedó vulnerado por la medida cautelar dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en fecha 17 de noviembre de 2010, que suspendió provisionalmente el

recurso de juridicidad previsto en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en virtud de las siguientes consideraciones:

> *"Finalmente, debe la Sala decidir sobre la solicitud de medida cautelar de suspensión de efectos formulada por la demandante y, en tal sentido, el artículo 130 de la nueva Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia establece:*
>
> *"Artículo 130.- En cualquier estado y grado del proceso las partes podrán solicitar, y la Sala Constitucional, podrá acordar, aun de oficio, las medidas cautelares que estime pertinentes. La Sala Constitucional contará con los más amplios poderes cautelares como garantía de la tutela judicial efectiva, para cuyo ejercicio tendrá en cuenta las circunstancias del caso y los intereses públicos en conflicto".*
>
> *Así las cosas, partiendo de las premisas fundamentales para el otorgamiento o no de solicitudes cautelares innominadas en procedimientos de nulidad por motivos de inconstitucionalidad, como son (i) el carácter excepcional de la inaplicación de una norma; (ii) la verosimilitud del derecho que se dice vulnerado o amenazado; (iii) la condición de irreparable o de difícil reparación por la definitiva de la situación jurídica o derecho que se alega como propio; (iv) la posibilidad efectiva de que se produzcan nuevos daños a la parte actora u otras personas por la aplicación de la norma cuya nulidad se pretende; y (v) la necesidad de evitar perjuicios en la satisfacción de intereses comunes a todos los integrantes de la sociedad, la Sala analizará la solicitud cautelar del demandante que pretende la suspensión temporal y general de la ley objeto de impugnación.*
>
> *En el contexto expuesto, aprecia la Sala que en el caso de autos se denuncia que las disposiciones impugnadas violan el derecho al debido proceso ya que se crea una tercera instancia al otorgarle a la Sala Político Administrativa la competencia para conocer del recurso de juridicidad que se encuentra previsto en las normas objeto de impugnación.*
>
> *Al respecto, debe esta Sala destacar la mayor importancia que reviste el caso de autos, ya que se trata de la creación, vía legislativa, de un medio judicial de impugnación que va a ser aplicado en los juicios que corresponda conocer a la jurisdicción contencioso administrativa.*

*Esta creación -debe destacar la Sala- es una gran novedad en esta materia ya que ha sido constante en la historia de la jurisdicción contencioso administrativo en Venezuela que lo juicios sean conocidos sólo por dos instancias y que no exista una instancia superior o cualquier otro medio de impugnación que pueda enervar los efectos de una sentencia dictada en segunda instancia y que adquiere la condición de definitivamente firme y hace cosa juzgada.*

*En este contexto, y sin que ello constituya un análisis sobre el fondo de la causa, estima esta Sala, que debe examinar si las normas cuya suspensión se pretenden, relativas todas al recurso especial de juridicidad, hacen necesaria la potestad cautelar de esta Sala:*

*Tal como lo ha señalado el procesalista Enrique Vescovi el derecho a impugnar una resolución parece responder a una tendencia natural del ser humano y, en el campo jurídico, surgen como un lógico correctivo para eliminar los vicios e irregularidades de los actos, siendo los recursos un medio de buscar su perfeccionamiento. Así, nace la necesidad de pedir un nuevo juzgamiento de la situación por un tribunal superior como un derecho individual para reclamar contra vicios del proceso en busca de una mejor decisión, lo cual lleva implícita una finalidad pública atinente al proceso, como es lograr una recta aplicación del Derecho y la justicia (véase Enrique Vescovi, "Los recursos judiciales y demás medios de impugnativos en Iberoamérica", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988, pp. 25-26).*

*En la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se consagra el derecho al doble grado de conocimiento o a la doble instancia. Así, este derecho está expresamente dispuesto en la parte final del cardinal 1 del artículo 49 constitucional, que consagra que "Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en la Constitucional". Precepto que en similares términos está contenido en el artículo 8, literal h, de la Ley Aprobatoria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica –el cual tiene rango constitucional a tenor de lo previsto en el artículo 23 de nuestra Carta Magna–, que prevé entre las garantía mínimas de todo proceso el "derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior". Por tanto, no queda dudas de la existencia en nuestro ordenamiento jurídico del derecho a la*

*doble instancia, salvo las excepciones previstas en la Constitución y la ley –tal como apunta el mencionado artículo 49.1 constitucional–.*

*Ahora bien, la consagración por vía legislativa de medios de impugnación o recursos distintos al recurso ordinario de apelación deben atender a la necesaria búsqueda de un equilibrio entre autoridad y libertad, entre legalidad y justicia, por un lado, y celeridad, por otro (véase en este sentido, Enrique Vescovi, ob. cit., p. 26). Por ello, corresponde al legislador la delicada tarea de equilibrar preceptos constitucionales, como lo son el derecho a la celeridad procesal, que conlleva las garantías de una justicia expedita y sin dilaciones indebidas (artículo 26 de la Constitución), y el derecho a recurrir del fallo, ya comentado (artículo 49.1 eiusdem). De allí que, en principio, la previsión legal de recursos, tanto ordinarios como extraordinarios, no implica ni un retardo del proceso ni un detrimento a la justicia expedita, sino que constituye mecanismo o medio de impugnación para perfeccionar el proceso y sanear o corregir los actos judiciales viciados. Sin embargo, en este mismo orden de ideas, la previsión de recursos –se insiste– debe lograr el aludido equilibrio entre revisión de acto judicial y celeridad procesal, pues si ello se rompe, se convertiría en un medio ineficaz de justicia ya que alargaría en demasía el proceso en contra del justiciable.*

*En el caso que nos ocupa, se observa que en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se previó, de manera novedosa, un recurso "especial" denominado de juridicidad, mediante el cual se atribuye a la Sala Político de este Tribunal Supremo de Justicia, "revisar" las sentencias "definitivas de segunda instancia" cuando éstas "trasgredan el ordenamiento jurídico". Esa Sala, una vez tramitado el recurso conforme al procedimiento especial consagrado en la mencionada ley (artículos 96 al 100), dictará sentencia en la que podrá declarar "la nulidad de la sentencia recurrida", ordenando la reposición del procedimiento o "resolver el mérito de la causa" a fin de "restablecer el orden jurídico infringido" (artículo 101). Así, se le atribuye a la Sala Político Administrativa de este Máximo Tribunal la potestad de revisión de sentencias definitivas de segunda instancia bajo el fundamento de trasgresión del ordenamiento jurídico, pudiendo la referida Sala conocer nuevamente del mérito de la causa para restablecer el orden infringido.*

*De lo antes expuesto, y sin que ello implique un adelanto sobre el asunto de fondo, se observa que se atribuye a la Sala Político Administrativa una amplia facultad de revisión de sentencias, facultad aún más amplia que la otorgada de forma exclusiva y excepcional a esta Sala Constitucional por disposición del artículo 336, cardinal 10 de la Constitución y desarrollada en los artículos 25, cardinales 11 y 12 de la vigente Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia; pues, mediante el recurso "especial" de juridicidad, se le permite a la mencionada Sala Político Administrativa revisar una sentencia, que ya tuvo un doble grado de conocimiento, y anularla bajo el nuevo examen del mérito de la causa, sin más limitación o fundamento que la trasgresión del ordenamiento jurídico.*

*Por tanto, visto prima facie, que la aplicación de las normas impugnadas pudieran crear perturbaciones, retardos o alargamientos en los juicios contencioso administrativos, con el temor de que el proceso pudiera convertirse en un instrumento que juegue contra quien tiene la razón en un juicio y contra los principios de tutela judicial efectiva, celeridad y el derecho a obtener con prontitud la decisión correspondiente, establecidos en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; además de existir la presunción grave de que dicho medio de impugnación implique la invasión de atribuciones de revisión que son competencia exclusiva y excluyente de esta Sala, se acuerda la suspensión de las normas impugnadas y, en consecuencia, la inaplicación del recurso especial de juridicidad previsto en el artículo 95 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, y regulado en el Capítulo IV del Título IV de esa Ley, así se decide."*

De acuerdo con la sentencia cautelar dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la medida de suspensión provisional del recurso de juridicidad, mientras se decide el recurso de inconstitucional interpuesto, se fundamenta prima facie, en *"que la aplicación de las normas impugnadas pudieran crear perturbaciones, retardos o alargamientos en los juicios contencioso administrativos, con el temor de que el proceso pudiera convertirse en un instrumento que juegue contra quien tiene la razón en un juicio*

*y contra los principios de tutela judicial efectiva, celeridad y el derecho a obtener con prontitud la decisión correspondiente".*

La desaplicación del recurso de juridicidad en materia de responsabilidad disciplinaria de los jueces, supone el desconocimiento de un medio de impugnación que se incorporó al derecho a los recursos implícito en el derecho a la tutela judicial efectiva, por haberse integrado al sistema de recursos, previstos en la ley, contra una sentencia que la ley especial no declaraba irrecurrible, sino que expresamente preveía la posibilidad de recurrir cuando el artículo 87 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana dispone: *"A los efectos del ejercicio de los recursos a que hubiere lugar, se debe dejar transcurrir íntegramente dicho lapso"*, para lo que no se tomó en cuenta la determinación de los medios de impugnación es un problema procesal, que debe resolver el legislador, sin que se tenga como limitante, la previa tramitación de una doble instancia, ya que la tramitación de la doble instancia se apoya en el ejercicio de los recursos ordinarios (apelación), no descartándose la implementación de otro tipo de recursos de carácter extraordinarios, perfectamente justificable en el caso de las sentencias que decidan con respecto a la destitución de jueces, por ser una materia vinculada al orden público e interés social, porque supone una mutación del operador de justicia integrante del Poder Judicial, en el que incluso el órgano jurisdiccional con competencia disciplinaria judicial podría estar en un mismo plano de igualdad jerárquica con respecto al juez destituido.

Sobre el derecho a los recursos establecidos en la ley, Picatoste Bobillo, señala:

“Ahora bien, una vez el legislador decide instaurar la posibilidad de recurso, el ejercicio de tal derecho queda incardinado en el de tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución, pues «cuando el legislador ha previsto la existencia de un recurso jurisdiccional, el acceso al mismo forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, de tal manera que la decisión judicial de inadmisión sólo será constitucionalmente válida si se apoya en una causa a la que la norma legal anude tal efecto, y así se aprecie por el juez en aplicación razonada de la norma, que en todo caso debe interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad del derecho fundamental» (STC 180/1987, de 12 de noviembre; en igual sentido SS. 113/1988, de 9 de junio y 215/2002, de 25 de noviembre).

La STEDH de 24 de mayo de 2006 (asunto Liakopoulou contra Grecia) dice que «el tribunal recuerda que el artículo 6 del Convenio no obliga a los Estados Contratantes a crear tribunales de apelación o de casación (ver, concretamente, Sentencia Delcourt contra Bélgica de 17 de enero de 1970, serie A, núm. 11, págs. 13-15, aps. 25-26). Sin embargo, si dichos tribunales existen, deben respetarse las garantías del artículo 6, especialmente en la medida en que garantizan al litigante un derecho efectivo de acceso a los Tribunales para las decisiones relativas a sus "derechos y obligaciones civiles" (ver, entre otras, Sentencia Brualla Gómez de la Torre contra España de 19 de diciembre 1997, Repertorio 1997-VIII, pág. 2956, apdo. 37)».

El derecho al recurso es un derecho de configuración legal, según la doctrina constitucional, y lo es en un doble sentido: de una parte, porque existirá en la medida que el legislador lo haya previsto efectivamente; y de otra, porque, como recuerda constantemente el TC, su ejercicio se encuentra condicionado al cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para ello, cuya concurrencia debe ser valorada en exclusiva por el órgano judicial (STC 205/2000, de 24 de julio, que cita las sentencias 58/1995, de 10 de marzo, 149/1995, de 16 de octubre, 142/1996, de 16 de septiembre, 211/1996, de 17 de diciembre, 76/1997, de 21 de abril, y 10/1999, de 8 de febrero, entre otras; también SSTC 256/2006, de 11 de septiembre y 22/2007, de 12 de febrero).

Pero si la Constitución deja al legislador la decisión sobre la oportunidad de establecer o no recursos y de fijar sus requisitos o condiciones de ejercicio, de la doctrina del TC dimana un doble

mandato, dirigido uno al legislador —para el caso de que este decida instaurar un sistema de recursos—, y otro, a los tribunales —referido a la interpretación de las normas que disciplinan los requisitos de admisibilidad de los recursos—.

En relación con el primero de los aludidos mandatos, aunque el TC declara que el legislador, en aras de la certeza y seguridad jurídicas, puede exigir para la interposición de los recursos determinadas formalidades, y aunque admita que el legislador goce de un amplio margen de libertad en esta materia, restringe al mismo tiempo esa función reguladora al advertir que «tales requisitos, que suponen una limitación al ejercicio de un derecho fundamental, no pueden ser fijados arbitrariamente, sino que han de responder a la naturaleza del proceso y a las finalidades que justifican su existencia» (STC17/1985, de 9 de febrero). Y es que en el marco indicado no goza el legislador de libertad omnímoda «ya que constitucionalmente no son admisibles aquellos obstáculos que puedan estimarse excesivos, que sean producto de un innecesario formalismo y que no se compaginen con el derecho a la justicia o que no aparezcan como justificados y proporcionados conforme a las finalidades para las que se establecen, que deben ser, en todo caso, adecuadas al espíritu constitucional, siendo en definitiva el juicio de razonabilidad y proporcionalidad el que resulta trascendente» (STC 90/1983, de 7 de noviembre).

Más adelante, la STC 110/1985, de 8 de octubre, volverá a insistir en la misma idea al prevenir contra cualquier exceso que convierta los requisitos formales «en meros obstáculos procesales y en fuente de incertidumbre e imprevisibilidad para la suerte de las pretensiones en debate; pues el derecho a la tutela judicial no puede ser comprometido y obstaculizado mediante la imposición de formalismos enervantes o acudiendo a interpretaciones o aplicaciones de reglas disciplinarias de los requisitos y formas de las secuencias procesales en sentido que, aunque puede aparecer acomodado al tenor literal del texto en que se encierra la norma, son contrarios al espíritu y finalidad de ésta, y, desde luego, no ajustados a una consideración de tales reglas interpretadas a la luz del. art. 24.1 CE (SS. 69/1984, y 17 y 65/1985)».

Pero, como ya adelantamos, hay un segundo mandato constitucional, esta vez dirigido al intérprete, esto es, a los

> tribunales llamados a aplicar los preceptos procesales que regulan dichos requisitos formales de admisibilidad de lo recursos, para que esa tarea se haga de acuerdo con criterios tales que no conduzcan a consecuencias o resultados contrarios a la tutela judicial efectiva."[1]

Según el criterio doctrinal expuesto, el derecho al recurso es un derecho de configuración legal, en un doble sentido: de una parte, porque existirá en la medida que el legislador lo haya previsto efectivamente, en cuyo caso, la actividad legislativa tiene un amplio margen de actuación, con las limitaciones inherentes al establecimiento de causales de inadmisibilidad, que proscribe que sean creadas causales de inadmisibilidad arbitrarias, lo que está íntimamente conectado con el principio de favor actionis aplicable a la materia recursiva.

En síntesis, la existencia de recursos ordinarios derivados de la aplicación del principio de la doble instancia, no excluye que se puedan consagrar otros con carácter extraordinario, por lo que, mientras se resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra el recurso de juridicidad consagrado en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, los afectados por las decisiones dictadas en segunda instancia por la Corte Disciplinaria Judicial, podrán acudir a la vía del amparo constitucional previsto en el artículo 47 de la Constitución Nacional o inclusive al recurso de revisión constitucional previsto en el artículo 336, numeral 10°, de la Constitución Nacional.

## 10. La ejecución de las sentencias disciplinarias

[1] Picatoste Bobillo, J. (2009). **Los Recursos y Otros Medios de Impugnación en la Ley de Enjuiciamiento Civil**. España: Bosch. págs. 34 a 36.

La sección séptima del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, regula la ejecución de las sentencias disciplinarias, ordenando en el artículo 89 eiusdem, que se remita copia certificada de la decisión definitivamente firme al Tribunal Supremo de Justicia, al Poder Ciudadano, a la Comisión Nacional del Sistema de Justicia, a la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y al Sistema de Registro de Información Disciplinaria, que se aplicaría únicamente con respecto a las sentencias sancionatorias, toda vez que carecen de relevancia a los efectos de la incorporación al expediente del juez, los sobreseimientos y las sentencias absolutorias.

Por su parte, el artículo 90 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, prevé los modos específicos de ejecución de las sanciones disciplinarias contra los jueces, disponiendo que la decisión de amonestación escrita definitivamente firme, se ejecuta mediante la incorporación al expediente del juez sancionado o jueza sancionada; mientras que la decisión definitivamente firme que ordena la suspensión o destitución del juez sancionado o jueza sancionada se ejecuta mediante la inmediata desincorporación del cargo, estipulando que la decisión definitivamente firme que declare la nulidad del procedimiento y ordene la realización de un nuevo juicio oral y público, se ejecuta remitiendo el expediente respectivo al Tribunal Disciplinario Judicial.

Uno de los aspectos importantes de señalar con respecto a la ejecución de las sentencias disciplinarias contra los jueces, es que ella no opera sino cuando la sentencia definitiva adquiera firmeza, con lo cual se rompe con el viejo modelo derivado del principio de ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos que suponían la ejecución inmediata de los actos administrativos

sancionatorios, donde solo por excepción se podía obtener la suspensión de los efectos del acto, por vía cautelar en el procedimiento contencioso administrativo de nulidad.

## 11. El procedimiento especial abreviado para el caso de las amonestaciones escritas

El artículo 29 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, establece un procedimiento especial abreviado para tramitar las causas disciplinarias relacionadas por infracciones sancionables mediante la amonestación escrita, estableciendo:

> "Artículo 29. Cuando se trate de un hecho que amerite amonestación escrita se notificará al juez o jueza por escrito del hecho que se le imputa y demás circunstancias del caso, para que dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación, en una audiencia oral, formule los alegatos que tenga a bien esgrimir en su defensa. El Tribunal Disciplinario Judicial oirá a las partes en esta audiencia oral.
> Cumplido el procedimiento anterior se elaborará una información sumaria que contendrá una relación sucinta de los hechos, la valoración de los alegatos y las conclusiones a que se haya llegado. Si se comprobare la responsabilidad del juez o jueza se aplicará la sanción de amonestación escrita, dentro del lapso de cinco días hábiles.
> En todo caso, los lapsos para la sustanciación se reducirán a la mitad de los contemplados en este Código para el procedimiento de suspensión temporal o destitución. El procedimiento podrá iniciarse de oficio o mediante denuncia por cualquier persona afectada o interesada.
> Contra la decisión que imponga la amonestación escrita la parte afectada podrá apelar en el término de cinco días ante la Corte Disciplinaria Judicial. Dicha apelación se oirá al solo efecto devolutivo. La Corte Disciplinaria Judicial decidirá en el término de

> cinco días hábiles contados a partir de la recepción de la apelación, sin menoscabo de los recursos jurisdiccionales que pudiera ejercer.”

De acuerdo a la norma citada, el procedimiento especial abreviado para tramitar las causas disciplinarias relacionadas por infracciones sancionables mediante la amonestación escrita, requiere que se ordene notificar al juez o jueza por escrito, del hecho que se le imputa y demás circunstancias del caso, para que dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación, en una audiencia oral, formule los alegatos que tenga a bien esgrimir en su defensa. El Tribunal Disciplinario Judicial oirá a las partes en esta audiencia oral. Cumplido el procedimiento anterior, se elaborará una información sumaria que contendrá una relación sucinta de los hechos, la valoración de los alegatos y las conclusiones a que se haya llegado. Si se comprobare la responsabilidad del juez o jueza se aplicará la sanción de amonestación escrita, dentro del lapso de cinco días hábiles.

A tenor de lo antes expuesto, pareciera que la norma referida hace soportar la aplicación de la sanción de amonestación escrita, únicamente con la valoración de los alegatos y de las conclusiones a que se haya llegado, con absoluta prescindencia de las pruebas de descargo, cuya actividad no está prevista en la señalada audiencia.

Sin embargo, la relación sucinta de los hechos, la valoración de los alegatos y las conclusiones a que se hubiere llegado, no corresponde a la decisión sancionatoria, que se pronuncia dentro de lapso de cinco días hábiles, posteriores a dicha acta, cuya hipótesis se refuerza porque inmediatamente después, se alude a la reducción de los lapsos de sustanciación a la mitad de

los contemplados para el procedimiento de suspensión temporal o destitución, aunque luego, hace referencia a la forma de iniciar el procedimiento, que puede comenzarse de oficio o mediante denuncia por cualquier persona afectada o interesada, con lo que parece que la norma legal en cuestión, describe el procedimiento de atrás hacia adelante, con la regulación de la audiencia de juicio al inicio.

Es por ello, que tratando de descifrar el procedimiento previsto en el artículo 29 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, para la tramitación de los procedimientos disciplinarios judiciales en los casos que la sanción proyectada sea la amonestación escrita, supone la tramitación del mismo procedimiento previsto para las sanciones de suspensión y destitución, pero con la reducción a la mitad de los lapsos procesales. En este caso, la audiencia se juicio se verificará al quinto día de despacho siguiente a la citación del juez investigado, aunque resulta imposible justificar que lo referido a la elaboración de *"...una información sumaria que contendrá una relación sucinta de los hechos, la valoración de los alegatos y las conclusiones a que se haya llegado"* y el diferimiento para la aplicación de la sanción dentro de un plazo de cinco días hábiles, ya que en esa información sumaria se hace referencia a la relación sucinta de los hechos, la valoración de los alegatos y las conclusiones a que se haya llegado, en el que no se tomó en cuenta la valoración de las pruebas de descargo, lo cual puede generar a la declaratoria de manifiesta ininteligibilidad del procedimiento disciplinario judicial previsto en el artículo 29 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana, con lo que se aplicará el procedimiento disciplinario judicial contenido en los artículos 59 a 89 del Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.

En todo caso, la tramitación de este singular procedimiento, impediría el cambio en la calificación jurídica de los hechos, sin la correspondiente reposición de la causa al estado de tramitar el procedimiento de suspensión temporal o destitución, ya que la reducción de lapsos hace incompatible este cause procesal para la aplicación de los otras sanciones, ya que afectaría el derecho a la defensa del sujeto disciplinable.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- El principio de independencia judicial constituye la base para el análisis de la responsabilidad disciplinaria de los jueces, porque con fundamento en este principio se desarrollan los cimientos por los cuales se ejecuta la actividad jurisdiccional y por ende, servirá de límite para definir el contenido de la responsabilidad del juez, ya sea dentro del campo de la responsabilidad disciplinaria, civil o penal e incluso en lo que respecta a la responsabilidad patrimonial del Estado.

- El principio de autonomía de los jueces, asegura el derecho a un juez imparcial preestablecido por la ley, ya que no permite la revisión en sede disciplinaria de sus decisiones ni el castigo por la expresión de los criterios jurídicos utilizados en la resolución de las controversias sometidas a su consideración, dejando la revisión de los actos jurisdiccionales a los mismos órganos jurisdiccionales mediante los distintos mecanismos de impugnación establecidos en la ley.

- Por mandato constitucional, debe respetarse la estabilidad de los jueces en general, independientemente de que sean titulares o no.

- La remoción de los jueces provisorios sin un procedimiento disciplinario previo, fuera de los casos en los que el cargo se ha abierto a concurso y se ha provisto con el carácter de titularidad, constituye una grave violación del derecho de independencia y

autonomía de los jueces, cuya condición se agrava por la circunstancia referida a que la mayoría de los jueces de la República ostentan el carácter de provisorios.

- El principio de legalidad constituye la piedra angular de toda la actividad administrativa, y por ende, trasladable a los órganos del poder judicial encargados del ejercicio de la de la potestad sancionatoria en general y del gobierno judicial en específico.

- El principio de legalidad es un elemento inherente a la noción de Estado de Derecho y de Justicia, ya que con el sometimiento de los órganos de los Poderes Públicos a la Ley, lo que en definitiva se busca es la erradicación de la arbitrariedad mediante el establecimiento de parámetros de control de la actividad desplegada por cada uno de ellos.

- La reserva legal como garantía a la libertad y los derechos ciudadanos, se desarrolla mediante un doble aspecto: una garantía de orden material y alcance absoluta, referida a la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones consiguientes, lo cual supone la existencia de preceptos jurídicos ("*lex previa*") que permitan determinar con suficiente grado de certeza ("*lex previa*") las conductas infractoras y conocer de antemano las consecuencias (sanciones) que de ellas se derivan; todo dentro del marco del principio de seguridad jurídica.

- El mandato de tipificación por evocar la noción de la exigencia de la predeterminación normativa de las infracciones, las sanciones y la correlación entre unas y otras, supone la exigencia de que la ley debe contener una descripción de los elementos esenciales que permitan predecir con suficiente grado de certeza, las conductas infractoras a fin de que su destinatario sepa a qué atenerse en cuanto a la responsabilidad, que acarrean y a la eventual sanción aplicable, con lo cual son nulas las normas que no permitan predecir con suficiente grado de certeza, el tipo y grado de sanción susceptible de aplicar, o cuando no cumple con la exigencia de una verdadera predeterminación de comportamientos; o no se realice una conexión entre estos y las sanciones que se enumeran.

- La irretroactividad de las normas sancionadoras por ser derivación del principio de legalidad, es la expresión del valor seguridad jurídica, porque impide aplicar una norma jurídica a supuestos de hecho, actos, relaciones o situaciones jurídicas nacidas o constituidas con anterioridad a su entrada en vigor, ya que tuvieron su origen fuera del imperio de normas sancionatorias posteriores, salvo que se trate de normas más favorables, verbigracia, que despenalicen conductas consideradas típicas en la ley anterior, o disminuyan el alcance de las sanciones previstas, con el resultado de una pena inferior a la establecida en la ley antigua, a los supuestos de hechos, actos, relaciones o situaciones jurídicas ejecutadas o existentes con anterioridad a su entrada en vigor.

- Todas las causales de responsabilidad disciplinaria de los jueces deben interpretarse en forma racional y restrictiva con fundamento en el supuesto de hecho contenido en la norma y en los principios básicos orientadores del derecho sancionador.

- El procedimiento disciplinario judicial debe desarrollarse bajo el respeto absoluto de los derechos constitucionales procesales.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS


Abel Lluch, X. y Picó i Junoy, J. (2010). **La Audiencia Previa**. España: Librería Bosch.

Abel Lluch, X. (2007). **Sobre la Prueba y el derecho a la prueba en el proceso civil. Objeto y Carga de la Prueba Civil.** España: J.M. Bosch. .

---------- (2005). **Iniciativa Probatoria de Oficio en el Proceso Civil**. España: Bosch.

Abogacía General del Estado (2009). **Manual de Derecho Administrativo Sancionador** (Vol. I). España: Thomson Reuters/Aranzadi.

Adame Martínez, F. (2000). **La Consulta Tributaria**. España: Dodeca/Comares.

Aguiló Regla, J. **Imparcialidad y Aplicación de la Ley.** Concejo General del Poder Judicial (2009). La Imparcialidad Judicial. España: Centro de Documentación Judicial

Alarcón-Sotomayor, L. El Non Bis in Idem como Principio General del Derecho Administrativo (2010). **Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo Sancionador.** Compilador: Santamaría Pastor, J. España: La Ley.

Alarcón Sotomayor, L. (2008). **La garantía non bis in idem y el**

**procedimiento administrativo sancionador.** España: Iustel.

---------- (2007)). **El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales.** España: Thomson/Civitas.

Alsina, Hugo (1963). **Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial.** (Vol. I) (2º Ed). Argentina: Ediar.

Araujo-Juárez, J. (2012). **Derecho Administrativo General: Contenido y Fuentes**. Venezuela: Ediciones Paredes.

---------- (1996). **Principios Generales del Derecho Procesal Administrativo.** Venezuela: Vadell Hermanos Editores.

Arteaga Sánchez, A. (1992). **La Culpabilidad en la Teoría General del Hecho Punible**. Venezuela: Editorial Jurídica Alva.

Ayala, J. (1996). **Elementos de Derecho Administrativo Disciplinario en Colombia.** Colombia: Ediciones Doctrina y Ley.

Bachmaier Winter, L. (2008). **Imparcialidad Judicial y Libertad de Expresión de Jueces y Magistrados**. España: Thomson/Aranzadi

Baladiez, M. (1994). **Validez y Eficacia de los Actos Administrativos.** España: Marcial Pons.

Bandres, J. (1992). **Derecho Fundamental al Proceso Debido y el Tribunal**

**Constitucional.** España: Aranzadi.

Bernal Pulido, C. (2007). **El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales**. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Brewer-Carias, A. (2011). **Sobre la irregular Jurisdicción Disciplinaria Judicial en Venezuela: la Ley del Código de Ética del Juez Venezolano de 2010 y la interminable transitoriedad del régimen disciplinario judicial**. Ponencia preparada para el ***III Congreso Internacional de Derecho Disciplinario***, Caracas 26-28 Octubre 2011. Tomado de http:// www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea2/Content/I,%201,%201042-%20Sobre%20la%20irregular%20Jurisdicción%20Disciplinaria%20Judicial.%20III%20Congresi%20Int.%20Dcho%20Disciplinario,%20oct%20).pdf.

Brewer-Carias , A. y Ortiz-Alvarez, L. (1996). **Las Grandes Decisiones de la Jurisprudencia Contencioso-Administrativa 1961-1996.** Venezuela: Editorial Jurídica Venezolana.

_____ (2004). **Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.** Venezuela: Editorial Jurídica Venezolana.

Caballero Ortiz; J. (1996). **Régimen Jurídico del Poder Judicial.** (2da. Ed.). Venezuela: Consejo de la Judicatura.

Cabrera Romero, J. (1989). **Contradicción y Control de la Prueba Legal y Libre.** (Vol. 1). Venezuela: Editorial Jurídica Alva.

---------- (1993). **El instrumento fundamental.** Revista de Derecho Probatorio. (Vol. 2). Caracas: Editorial Jurídica Alva.

Camiruaga, J. (1991). **De las Notificaciones**. Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Cardona, M. (2005). **El procedimiento sancionador tributario**. España: Iustel.

Carrillo Artiles, C. (2012). **Derecho Disciplinario Judicial**. Venezuela: Editorial Jurídica Venezolana.

Carroca Perez, A. (1998). **Garantía Constitucional de la Defensa Procesal.** España: José María Bosch Editor.

Castillo Blanco, F. (1992). **Función Pública y Poder Disciplinario del Estado.** Venezuela: Editorial Civitas.

Collado Yurrita, M. (2011). **Derecho Financiero y Tributario. (2**da. Ed.) España: Atelier.

Chamorro Bernal, F. (2011). **Obligaciones de los Jueces y Tribunales en Garantía del Derecho Constitucional a la Prueba**. La Prueba Judicial. España: La Ley.

De Diego Diez, L. (1998). **El Derecho de Acceso a Los Recursos: Doctrina Constitucional.** España: Colex.

Devis Echandía, H. (2004). **Teoría General del Proceso**. Argentina: Editorial

Universidad.

---------- (1981). **Teoría General de la Prueba Judicial.** (Vol. I). (5ta. Ed.). Argentina: Víctor P. de Zavalia - Editor.

---------- (1966). **Nociones Generales de Derecho Procesal Civil**. Madrid: Aguilar.

Diez-Picazo, L.(2008). **Sistema de Derechos Fundamentales**. (3º Ed.) España: Thomson/Civitas.

Diez-Picazo, I. (1990). **Poder Judicial y Responsabilidad**. España: La Ley.

Dominguez, A. (1997). **Constitución y Derecho Administrativo Sancionador.** España: Marcial Pons.

Dromi, R. (1997). **Derecho Administrativo.** Argentina: Fundación de Estudios Políticos y Administrativos.

_____ (1973). **Instituciones de Derecho Administrativo.** Argentina: Editorial Astrea de Rodolfo Depalma y Hnos.

_____ (1997). **El Acto Administrativo.** Argentina: Ediciones Ciudad Argentina.

Duque, R. (2008). **Temario de Derecho Constitucional y de Derecho Público.** Colombia: Legis, S.A.

_____(2008). **Los Poderes del Juez y el control de la actividad judicial.** Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Elizondo Almeida, A. **Alcoholismo en el trabajo. El enfoque jurisprudencial de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia**. http://www.poder-judicial.go.cr/salasegunda/revistasalasegunda/Monograf%EDa-Rev2.htm (Consultado 2012, 28 de julio).

Escusol, E. (1995). **Derecho Procesal Administrativo.** España: Editorial Tecnos.

Esparza Leibar, I. (1995). **El Principio del Proceso Debido**. España: J.M. Bosch.

Gallardo Castillo, M. (2008). **Los principios de la potestad sancionadora: Teoría y Práctica.** España: Iustel.

Garberí Llobregat, J. y Buitrón Ramírez, G (2008). **El Procedimiento Administrativo Sancionador (**Vol. I). España. Tirant lo Branch.

García-Belaunde, D. (2001). **Derecho Procesal Constitucional.** Colombia: Editorial Temis, S.A.

García de Enterría, E. y Fernández, T. (1995). **Curso de derecho administrativo** (2 Vol). España: Civitas.

_____ (2005). **Democracia, Jueces y Control de la Administración** (5º Ed.). España: Thomson-Civitas.

Garcia-Gomez de Mercado, F. (2007). **Sanciones Administrativas: Garantías, derechos y recursos del presunto responsable.** España: Editorial Comares.

García-Trevillano, J. (1991). **Los Actos Administrativos.** España: Editorial Civitas, S.A.

Garrido Falla, F. (1994). **Tratado de Derecho Administrativo.** (12ma. Ed.). España: Editorial Tecnos.

Garrone, J. (2005). ***Diccionario Jurídico****. (Vol. III).* Buenos Aires: Lexis Nexis.

Gómez Tomillo, M. (2008). **Derecho administrativo sancionador. Parte General.** España: Thomson-Civitas.

González Granda, P. (1993). **Independencia del Juez y Control de su Actividad**. España: Tirant Lo Branch.

González Ramírez, J. y Fernández, L. (1986). Manual de Legislación Militar. Argentina: Depalma.

Garciandía González, P. (1999). **La Peritación como Medio de Prueba en el Proceso Civil Español**. España: Aranzadi.

González Alonso, A. (2008). **Responsabilidad Patrimonial del Estado en la Administración de Justicia**. España: Tirant lo Blanch.

González, P. (1993). **Independencia del Juez y Control de su Actividad**. España: Editorial Tirant Lo Branch.

González Pérez, J. (2008). **La Selección de los Jueces.** España: Thomson/Civitas.

González Pérez, J. (2001). **El Derecho a la Tutela Jurisdiccional.** (3º Ed.). España: Civitas.

---------- (1985). **Derecho procesal administrativo hispanoamericano.** Colombia: Editorial Temis, S.A.

González-Escorche, J. (1991). **El proceso administrativo de la Judicatura.** Venezuela: Paredes Editores, S.R.L.

Guasp, J. (1968). **Derecho Procesal Civil**, (Vol. 2). España: Civitas.

Guerrero Quintero, G. (2002). **Posiciones Juradas**. Venezuela: Universidad Católica Andrés Bello.

Gui Mori, T. (1997). **Jurisprudencia Constitucional 1981-1985**. España: Editorial Civitas.

Hernández, L. (2008). **El proceso constituyente venezolano de 1999.**

Venezuela: Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Hernández-Mendible, V. Los Recursos de Apelación, Especial de Juridicidad y la Ejecución de Sentencias en el Proceso Administrativo (2011). **Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.** (Vol. 1) (2da. Ed.). Venezuela: Funeda.

Herrera Abián, R. (2006). **La inmediación con garantía procesal.** España: Comares.

Iñiguez-Hernández, D. (2008). **El Fracaso del Autogobierno Judicial**. España: Thomson/Civitas

Jauchen, E. (2007). **Derechos del Imputado**. Argentina: Rubinzal-Culzoni.

Jalvo, B. (2006). El **Régimen Disciplinario de los Funcionarios Públicos** (3ra. Ed.). España: Lex Nova.

Jordano, J. (1997). **Nulidad de los Actos Administrativos y Derechos Fundamentales.** España: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

Junceda Morena, J. Los principios de proporcionalidad y prescriptibilidad de las sancionadores (2008) **Documentación Administrativa.** Compilador: Parejo Alfonso, L. España: Instituto Nacional de Administración Pública.

Malem Seña, J. (2009). **El Error Judicial**. España: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.

Martínez, A. (1995). **Régimen Jurídico de la Función Pública y Derecho al Cargo.** España: Editorial Civitas, S.A.

Martínez Alarcón, M. (2004). **La independencia judicial.** España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Mendoza Troconis, J. (1985). **Curso de Derecho Penal Venezolano. Compendio Parte Especial** (Vol. I) (7º Ed.). Venezuela: El Cojo.

Menéndez Sebastián, E. Los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas. Legalidad e irretroactividad (2008). **Documentación Administrativa. No. 280-281: enero -agosto 2008.** Instituto Nacional de Administración Pública. (Vol. I).

Merino Jara, I. (2011). **Derecho Financiero y Tributario: Parte General**. España: Tecnos.

Moles Caubet, A. Implicaciones del Principio de Legalidad (1972). **Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración**. (Vol. 2). Universidad Central de Venezuela.

Mosset Iturraspe, J. (2005). **El Error Judicial.** Argentina: Rubinzal-Culzoni.

Montero Aroca, J. y Flors Matíes, J. (2001). **Los Recursos en el Proceso Civil**. España: Tirant lo Blanch.

Montero Aroca, J. (2007). **La Prueba en el Proceso Civil.** (5ta Ed.) España:

Thomson/Civitas.

---------- (2007). **De la Legitimación en el Proceso Civil.** España: Bosch.

---------- (2001). **Los principios políticos de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.** España: Tirant Lo Branch. P.

Monroy Cabra, M.(1988). **Principios de Derecho Procesal Civil**. Bogotá: Temis.

Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, N. (1972). **Estudios de Teoría General e Historia del Proceso**. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas. P. 416.

Nieto García, A. (2000). **El arbitrio judicial.** España: Editorial Ariel, S.A.

_____ (1994). **Derecho administrativo sancionador. (**2da Ed.). España: Editorial Tecnos, S.A.

---------- (2007). **Crítica a la razón jurídica.** España: Editorial Trotta, S.A.

Nikken, P. (2006). **Código de Derechos Humanos.** (2da. Ed.). Venezuela: Editorial Jurídica Venezolana.

Lares Martínez, E. (1998). **Manual de Derecho Administrativo.** (11ma. Ed.). Venezuela: Universidad Central de Venezuela.

Liebman, E. (1980). **Manual de Derecho Procesal Civil.** Argentina: EJEA.

López López, H. (2010). **El Principio de Culpabilidad en Materia de Infracciones Tributarias.** España: Aranzadi.

Lorenzo de Membiela, J. (2008). **Régimen Disciplinario de los Funcionarios de Carrera.** (2º Ed.). España: Thomson/Aranzadi.

Louza Scognamiglio, L.. El Principio de Separación de Poderes en Venezuela y las Nuevas Leyes de Justicia (2012). **Crisis de la Función Judicial**. Caracas: Funeda. (Colección) Estado de Derecho. (T. IX).

Ortells Ramos, M. (2005). **La Ejecución de Condenas no Dinerarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil**. España: La Ley.

Ortells Ramos, M. (2000). **Las Medidas Cautelares.** España: La Ley.

Ortells Ramos, M., Cámara Riz, J. y Sánchez, R. (2003). **Derecho Procesal: Introducción**. España: Ediciones Nonos.

Ortiz Ortiz, R. (2004). **Teoría General de la acción procesal en la tutela de los intereses jurídicos**. Venezuela: Editorial Fronesis, S.A.

Parada, R. (2010). **Derecho Administrativo I. Parte General** (18va Ed.). España: Marcial Pons.

Pardo López, M. (2009). **Disciplina y Responsabilidad Judicial: Los orígenes de un antiguo enjeux**. España: Tirant lo Branch.

Pascual Serrats, R. (2001). **El Recurso de Apelación Civil**. España: Tirant lo Blanch.

Peña Solís, J. (2005). **La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública Venezolana**. Venezuela: Tribunal Supremo de Justicia.

---------- (2002). **Manual de Derecho Administrativo: Adaptado a la Constitución de 1999.** Venezuela: Tribunal Supremo de Justicia.

Pierre Tapia, O. (1998). **Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.** (Vol. 7). Venezuela: Editorial Pierre Tapia.

Picatoste Bobillo, J. (2009). **Los Recursos y Otros Medios de Impugnación en la Ley de Enjuiciamiento Civil**. España: Bosch.

Picó i Junoy, J. (2003). **El Principio de la Buena Fe Procesal**. España: J.M. Bosch.

---------- (2001). **La Prueba Pericial en el Proceso Civil Español.** España: J.M. Bosch Editor.

---------- (1998). **La imparcialidad judicial y sus garantías: la abstención y la recusación.** España: J.M. Bosch.

---------- (1997). **Las Garantías Constitucionales del Proceso**. España: J.M. Bosch Editor.

---------- (1996)**. El Derecho a la Prueba en el Proceso Civil.** España: J.M. Bosch.

Prieto Sanchís, L. (2009). **Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales** (2da. Ed.). España: Editorial Trotta.

Quintana Carretero, J., Fernández Corredor, J. Sanz Acosta, L. Escribano Testaut, P. y Encinar del Pozo, M. (2008). **La Responsabilidad Personal del Juez**. España: Thomson/Civitas.

Quadra-Salcedo, T. **Lección 2. La Competencia**. (Artículo en línea).Consultado el 9 de septiembre de 2012 en http:// ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/organizacion-y-actividad-de-las-administraciones-publicas/organizacion-y-actividad-de-las-administraciones-publicas/2.pdf

Rando Casermeiro, P. (2010). **La Distinción entre el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador**. España: Tirant Lo Branch.

Ramos Romeu, F. (2006). **Las Medidas Cautelares Civiles**. España: Atelier.

Ramírez Gómez, S. (2000). **El Principio ne bis in idem**. España: Marcial Pons.

Real Academia Española (1992). **Diccionario de la Lengua Española**. (21° Ed.). España: Editorial Espasa Calpe, S.A.

Rebollo Puig, M., Isquierdo Carrasco, M., Alarcón Sotomayor, L. y Bueno Armijo, A. (2010). **Derecho Administrativo Sancionador**. España: Lex Nova.

Rengel- Romberg. A. (2006). **La Profesionalización de los Jueces**. Venezuela: Altlitho.

Reynal Querol, Nuria (2006). **La Prejudicialidad en el Proceso Civil**. España: Bosch.

Rivero Ortega, R. Principio de Celeridad (2010). **Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo Sancionador**. Compilador: En Santamaría Pastor, J. España: La Ley.

Riba Trepat, C. (1997). **La Eficacia Temporal del proceso. El Juicio sin dilaciones indebidas.** España: J.M. Bosch Editor.

Rodríguez-Arana Muñoz, J. (1993). **La Caducidad en el Derecho Administrativo Sancionador.** España: Montecorvo.

Rondón de Sansó, H. (1986). **Teoría General de la Actividad Administrativa: Organización. Actos Internos.** Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Universidad Central de Venezuela/Editorial Jurídica Venezolana.

Rojas-Hernández, J. (2004). **Los principios del procedimiento administrativo sancionador como límites de la potestad sancionatoria.** Venezuela: Paredes Libros Jurídicos.

Sánchez Morón, M. Legalidad y Sometimiento a la Ley y al Derecho (2010). **Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo**. Compilador: Santamaría Pastor, J. España: La Ley.

Santamaría, J. y Parejo, L. (Coord.). (1992). **Derecho Administrativo: La Jurisprudencia del Tribunal Supremo.** Argentina: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.

Sarmiento Ramírez-Escudero, Daniel (2007). **El Principio de Proporcionalidad en el Derecho Administrativo**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Sayagués, E. (1974). **Tratado de Derecho Administrativo.** (4ta. Ed.). Uruguay: Talleres Gráficos Barreiro y Ramos, S.A.

Serra Cristóbal, R. (2004). **La Libertad Ideológica del Juez**. España: Tirant Lo Branch.

Sospedra Navas, F. Análisis Comparado de los Códigos Éticos Vigentes (2005). **Ética del Juez y Garantías Procesales**. Compilador: Castillo, E. España: Consejo General del Poder Judicial.

Suares Collía, J. (2006). **La retroactividad Normas Jurídicas retroactivas e irretroactivas.** España: Editorial Universitaria Ramón Areces.

Universidad Central de Venezuela (1984). **Libro Homenaje al Dr. Eloy Lares Martínez.** Venezuela: Instituto de Derecho Público.

_____ (1981). **Libro Homenaje al Profesor Antonio Moles Caubet.** Venezuela: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas.

Vacas García-Alós, L. y Martín-Martín, G. (2008). **Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial** (Vol. II). España: Thomson/Aranzadi.

Valbuena Hernández, G. (2008). **La Defraudación de la Confianza Legítima.** Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Valls Gombau. J. La Política de Selección de Jueces: Conclusiones (2008). **Política de Selección de Jueces**. España: Concejo General del Poder judicial.

Vedel, G. (1980). **Derecho Administrativo.** España: Aguilar S.A. de Ediciones.

Vescovi, E. (1988). **Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica**. Argentina: Depalma.

Velázquez Gómez, I. (1996). **Manual de Derecho Disciplinario.** Colombia: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda.

Vigo, R. (2007). **Ética y Responsabilidad Judicial**. Argentina: Rubinzal-Culzoni.