

# EL PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES COMO ELEMENTO ESENCIAL DE LA DEMOCRACIA Y DE LA LIBERTAD, Y SU DEMOLICIÓN EN VENEZUELA MEDIANTE LA SUJECIÓN POLÍTICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Allan R. Brewer-Carías  
*Profesor de la Universidad Central de Venezuela*

Publicado en *Revista Iberoamericana de Derecho Administrativo. Homenaje a Luciano Parejo Alfonso*, Año 12, No. 12, Asociación e Instituto Iberoamericano de Derecho Administrativo Prof. Jesús González Pérez, San José, Costa Rica 2012, pp. 31-43.

## INTRODUCCIÓN

Puede decirse que fue en el proceso constituyente de Cádiz desarrollado a partir de 1810 y que culminó con la sanción de la Constitución de marzo de 1812, cuando en Europa, de adoptó el principio de la separación de poderes como base del constitucionalismo, después de su implantación por la revolución francesa y su inclusión en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en cuyo artículo XVI, - y siempre es bueno recordarlo,- se afirmó que “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni la separación de poderes determinada, no tiene Constitución.”

El principio, con los aportes adicionales de la Revolución norteamericana de 1776, se erigió así en uno de los principios fundamentales del constitucionalismo moderno, habiéndose adoptado en Cádiz, el mismo día de la instalación de las Cortes Generales en la Isla de León el 24 de septiembre de 1810, con diputados que formaron un solo cuerpo de 207 diputados,<sup>1</sup> abandonando la antigua división en estamentos. El primero de los decretos de la nueva asamblea (Decreto N° 1) fue para declarar “nula, de ningún valor ni efecto la cesión de la Corona que se dice hecha en favor de Napoleón,” reconociendo a Fernando VII como rey;<sup>2</sup> en el cual además, “no conviniendo queden reunidos el Poder Legislativo, el Ejecutivo y el Judiciario,” las Cortes Generales adoptaron

---

<sup>1</sup> Véase en Rafael M. de Labra y Martínez, *Los presidentes americanos de las Cortes de Cádiz*, Madrid 1912 (Reedición Congreso de Diputados), Madrid, p. 31

<sup>2</sup> Véase J. F. Blanco y R. Azpúrua, *Documentos para la Historia de la Vida Pública del Libertador de Colombia, Perú y Bolivia. Puestos por orden cronológico y con adiciones y notas que la ilustran*, La Opinión Nacional, Vol. III, Caracas 1877, Edición facsimilar: Ediciones de la Presidencia de la República, Caracas 1977, 1983, Tomo II, pp. 657

formalmente el principio de la separación de poderes, reservándose el Poder Legislativo, y atribuyendo al Consejo de Regencia el ejercicio del Poder Ejecutivo.<sup>3</sup>

Con esta disposición, España ingresó en las corrientes del constitucionalismo moderno, en paralelo a lo que también ocurría a partir de ese mismo año en las provincias de Venezuela,<sup>4</sup> al declarar su independencia de España y adoptar también el principio de la separación de Poderes. Fue así, que una vez electo el Congreso general de las provincias de Venezuela, el mismo día de su intalación el 5 de marzo de 1811, al sustituir el Congreso a la Junta Suporema de Caracas, se adoptó el principio de la separación de poderes para organizar el nuevo gobierno, reservándose el Congreso el Poder legislativo, designando a tres ciudadanos para ejercer el Poder Ejecutivo Nacional, turnándose en la presidencia por períodos semanales, y constituyendo, además, una Alta Corte de Justicia.

El principio, por supuesto, se recogió luego en la Constitución de Cádiz de 18 de marzo de 1812, al distribuir las potestades estatales así: la potestad de hacer las leyes se atribuyó a las Cortes con el Rey (art. 15); la potestad de hacer ejecutar las leyes, al Rey (art. 16); y la potestad de aplicar las leyes, a los tribunales (art. 17). En la Constiución Federal de los Estados de Venezuela del 21 de diciembre de 1811,<sup>5</sup> sancionada unos meses antes que la de Cádiz, también se adoptó el principio pero con enunciados aún más firmes. Así, en el preámbulo o Preliminar de la Constitución se indicó que

El ejercicio de esta autoridad confiada a la Confederación no podrá jamás hallarse reunido en sus diversas funciones. El Poder Supremo debe estar dividido en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y confiado a distintos Cuerpos independientes entre sí y en sus respectivas facultades.

Además, el artículo 189 se insistió en el principio al disponer que:

Los tres Departamentos esenciales del Gobierno, a saber: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, es preciso que se conserven tan separados e independientes el uno del otro cuanto lo exija la naturaleza de un gobierno libre, lo que es conveniente con la cadena de conexión que liga toda fábrica de la Constitución en un modo indisoluble de Amistad y Unión

La fuente directa de inspiración de la adopción del principio en el constiucionalismo moderno en todo caso fueron lar reflexiones del barón de Montesquieu sobre la Consitución inglesa del siglo XVII, al afirmar que “Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder, tiende a abusar de él; y lo hace, hasta que encuentra límites”, de lo que dedujo su

---

<sup>3</sup> Véase en Eduardo Roca Roca, *América en el Ordenamiento Jurídico de las Cortes de Cádiz*, Granada 1986, p. 193.

<sup>4</sup> Véase en general Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la revolución americana (1776) y la revolución francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Caracas, 1991. Una segunda edición ampliada de este libro se publicó como *Reflexiones sobre la revolución norteamericana (1776), la revolución francesa (1789) i la revolución hispanoamericana (1810-1830) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Serie Derecho Administrativo N° 2, Universidad Externado de Colombia, Editorial Jurídica Venezolana, Bogotá 2008

<sup>5</sup> Véase el texto en Allan R. Brewer-Carías *Las Constituciones de Venezuela*, Madrid, 1985, pp. 181 a 205. Además, en *La Constitución Federal de Venezuela de 1811 y documentos afines*, Biblioteca de la Academia Nacional de la Historia, Caracas 1959, pp.

famoso postulado de que “para que no se pueda abusar del poder es necesario que por la disposición de las cosas, el poder limite al poder.”<sup>6</sup> Y fue de esta apreciación física que se derivó, precisamente, el principio de la separación de poderes que establecieron todas las Constituciones que se formularon después de las revoluciones norteamericana y francesa, comenzando por la venezolana de 1811 y la española de 1812, convirtiéndose, no sólo en uno de los pilares fundamentales del constitucionalismo moderno, sino además, uno de los principios esenciales de la democracia, y con ella, de la libertad.<sup>7</sup> También, por supuesto, se configuró como un instrumento para la organización formal del Estado, no debiendo dicho carácter instrumental, opacar su importancia política vinculada a la garantía de la democracia y de la libertad ciudadana.

## I. LA SEPARACIÓN DE PODERES PARA LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO

En este aspecto instrumental de organización del Estado, la Constitución venezolana de 1999 puede decirse que se convirtió en un punto de referencia en el constitucionalismo contemporáneo al haber superado la clásica división tripartita del Poder Público y haber adoptado un novedoso sistema de separación orgánica del Poder<sup>8</sup> al distribuirlo en cinco Poderes, al agregar a los tres tradicionales (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), dos nuevos, el Poder Ciudadano (que comprende los órganos con autonomía funcional que existen en forma variada en todos los países, en nuestro caso, el Ministerio Público, el defensor del Pueblo y la Contraloría general de la República) y el Poder Electoral que comprende los órganos encargados de llevar adelante los procesos electorales (Consejo Nacional Electoral). Estos cinco conjuntos orgánicos en el texto de la Constitución se encuentran separados, son autónomos e independientes entre sí, y cada uno de ellos tiene sus competencias constitucionales y legales específicas. Y son las relaciones que se establecen entre los mismos a los efectos de la conducción política de la sociedad, que en la Constitución se configuró un sistema presidencial de gobierno, pero con una desmedida sujeción y distorsión parlamentaria, que hace que si el Presidente no controla políticamente la Asamblea el sistema de gobierno simplemente no puede funcionar.<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup> De l'Esprit des Loix (ed. G. Tunc), Paris 1949, Vol. I, Libro XI, Cáp. IV, pp.162-163.

<sup>7</sup> Véase en general, Manuel García Pelayo, “La división de poderes y la Constitución Venezolana de 1961”, en *Libro Homenaje a Rafael Caldera: Estudios sobre la Constitución*, Tomo III, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1979, pp. 1403 y 1420; Hildegard Rondón de Sansó, “La separación de los poderes en Venezuela”, en *Libro Homenaje a Rafael Caldera: Estudios sobre la Constitución*, Tomo III, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1979, pp. 1369-1403. Por nuestra parte, véase Allan R. Brewer-Carías, *Los Principios fundamentales del derecho público (Constitucional y Administrativo)*, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2005, pp. 67 ss.

<sup>8</sup> Conforme lo ha señalado la sentencia N° 3098 de la Sala Constitucional (Caso:  *nulidad artículos Ley Orgánica de la Justicia de Paz*) de 13-12-2004, la “redistribución orgánica del Poder Público” que establece la Constitución obedece, “según la Exposición de Motivos de la Constitución de 1999, a la necesidad de otorgar independencia y autonomía funcional a los órganos que están encargados de desarrollar determinadas competencias, especialmente las de ejecución de “procesos electorales, así como el de la función contralora y la defensa de los derechos humanos”. Véase en *Gaceta Oficial* N° 38.120 de 02-02-2005.

<sup>9</sup> Quizás por ello en la Exposición de Motivos de la Constitución se calificó el sistema de gobierno en la Constitución, en nuestro criterio incorrectamente como un “sistema semipresidencial.” Véase en Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución de 1999. Derecho*

En todo caso, en cuanto a la separación de poderes, la configuración del principio en la Constitución como instrumento de organización del Estado responde a cierto grado de flexibilidad, tal como lo señaló la antigua Corte Suprema de Justicia en el sentido de que “si bien cada uno de ellos tiene definida su propia esfera de acción: el Legislativo, para dictar la ley, reformarla y revocarla; el Ejecutivo, para ejecutarla y velar por su cumplimiento; y el Judicial, para interpretarla, y darle aplicación en los conflictos surgidos, la demarcación de la línea divisoria entre ellos no es excluyente, ya que en muchos casos esos poderes ejercen funciones de naturaleza distinta de las que privativamente le están atribuidas.”<sup>10</sup> El principio, ciertamente, impide a unos órganos invadir las competencias propias de otro,<sup>11</sup> pero no les impide ejercer funciones de naturaleza similar a las de otros órganos. Por ello, la misma antigua Corte Suprema, en sentencia posterior, fue aún más clara y terminante al señalar que “lejos de ser absoluto” el principio de la separación tiene un “carácter complementario” de manera que los diversos órganos del Estado, aparte de sus funciones propias “realizan eventualmente actos de índole distinta a las que por su naturaleza les incumbe,” de manera que en definitiva “la división de poderes no coincide plenamente con la separación de funciones.”<sup>12</sup>

Conforme a ello, por tanto, desde el punto de vista instrumental, la separación de poderes se entiende en el sistema venezolano, en *primer lugar*, como una separación orgánica entre los órganos de cada rama del Poder Público; y en *segundo lugar*, como una asignación de funciones propias a cada uno de dichos órganos; pero nunca como una separación de funciones atribuidas con carácter exclusivo a los diversos órganos. En otras palabras, mediante este principio se reserva a ciertos órganos el ejercer una función en una forma determinada (funciones propias), lo que no excluye la posibilidad de que otros órganos ejerzan esa función en otra forma. Por tanto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 136 de la Constitución, la asignación de funciones propias a los órganos que ejercen los Poderes Públicos, no implica que cada uno de los órganos del Estado siempre tenga el ejercicio exclusivo de alguna función estatal específica.<sup>13</sup> Bajo esta aproximación al principio fue que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia N° 3098 del 13 de diciembre de 2004 (Caso: *Nulidad de artículos de la Ley Orgánica de la Justicia de Paz*), consideró que el principio “no es un principio ideológico, propio de la democracia

---

*Constitucional Venezolano*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2004, Tomo I, pp. 437 ss., y Tomo II, p. 1146.

<sup>10</sup> Véase la sentencia de la antigua Corte Federal de 19-6-53 en *Gaceta Forense*, N° 1, Caracas 1953, p. 77. En otra sentencia, al referirse a las funciones estatales, la Corte las diferenció así: “No realiza una función creadora dentro del ordenamiento jurídico, que es la función legislativa, ni conoce ni decide acerca de las pretensiones que una parte esgrime frente a la otra, que es la función judicial; sino que es sujeto de derecho, titular de intereses, agente propio de la *función administrativa*”. Véase Sentencia de 18-7-63 de la antigua Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, en *Gaceta Forense*, N° 41, Caracas 1963, p. 116.

<sup>11</sup> *Cfr.* Sentencia de la antigua Corte Federal y de Casación en Corte Plena de 26-5-51 en *Gaceta Forense*, N° 8, Caracas 1952, p. 114 y *Sentencia* de la antigua Corte Suprema de Justicia en Corte Plena de 12-6-68 en publicación del Senado de la República, 1968, p. 201.

<sup>12</sup> Esta doctrina fue establecida en Sentencia de la antigua Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 18-7-63 en *Gaceta Forense* N° 41, Caracas 1963, pp. 116 y 117, y ratificados por la misma Corte y Sala en Sentencias de 27-5-68 en *Gaceta Forense* N° 60, Caracas 1969, pp. 115 a 118, y de 9-7-69 en *Gaceta Forense* N° 65, Caracas 1969, pp. 70 a 74.

<sup>13</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, *Los Principios fundamentales del derecho público (Constitucional y Administrativo)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2005, pp. 67 ss.

liberal, sino un principio técnico del cual depende la vigencia de la seguridad jurídica como valor fundante del derecho.”<sup>14</sup>

Ello, por supuesto, constituyó un grave error, pues la Sala se limitó a considerar el principio en su función instrumental de organización, ignorando su valor esencial precisamente como principio de la ideología de la democracia liberal, que lo considera esencial para la existencia de la propia democracia y la libertad. Sin duda, la afirmación de la Sala en 2004 era el comienzo de un viraje anti democrático al afirmar despectivamente en sentencia No 1049 de 23 de julio de 2009,<sup>15</sup> que “*la llamada* división, distinción o separación de poderes fue, al igual que la teoría de los derechos fundamentales de libertad, un instrumento de la doctrina liberal del Estado mínimo,” con lo cual comenzó a cuestionar la validez de los mismos principios del constitucionalismo democrático, señalando que el mismo no fue concebido como “un mero instrumento de organización de los órganos del Poder Público, sino un modo mediante el cual se pretendía asegurar que el Estado se mantuviera limitado a la protección de los intereses individualistas de la clase dirigente.”<sup>16</sup>

Descubrió así la Sala Constitucional, aún cuando distorsionándolo, el verdadero sentido de la separación de poderes, no sólo como mero instrumento de organización del Estado, sino como principio esencial de la democracia, la propia del Estado de derecho, para garantizar los derechos y libertades fundamentales, aún cuando por supuesto no sólo de “intereses individualistas de la clase dirigente” como con sesgo ideológico distorsionante la confina el Tribunal Supremo.

En todo caso, con este elemento “ideológico” inserto en la jurisprudencia, la Sala luego comenzó a referirse al principio como “*la llamada* división, distribución o separación de poderes,” reafirmando su carácter instrumental en cuanto a que “no supone una distribución homogénea, exclusiva o excluyente, o no en todos los casos, de tareas, potestades o técnicas entre los conglomerados de órganos del Poder Público,” en el sentido de que “la Constitución de 1999 no refleja una estructura organizativa en la que la distribución de tareas entre los distintos Poderes corra paralela a una asignación de potestades homogéneas, exclusivas o excluyentes entre los mismos.”<sup>17</sup>

## **II. SIGNIFICADO CONTEMPORÁNEO DEL PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES: EL CONTROL DEL PODER**

Pero fue la propia Sala Constitucional, quizás sin advertirlo, la que destacó, así hubiese sido parcialmente, el que es el aspecto esencial del principio de la separación de poderes, no limitado a ser un principio instrumental para la organización del Estado, sino a ser el principio más importante para la configuración de un régimen político como democrático, propio del Estado de derecho garante de los derechos y libertades, montado sobre la idea del control del poder. En sentencia No. 2208 de 28 de noviembre de 2007, la sala Constitucional en efecto consideró en la más pura ortodoxia liberal que la separación de poderes:

“comporta la noción de control del ejercicio del Poder Público entre sus órganos, para asegurar la sujeción del obrar público a reglas y principios del derecho y, evidencia que

<sup>14</sup> Sentencia N° 3098 de la Sala Constitucional (Caso: *nulidad artículos Ley Orgánica de la Justicia de Paz*) de 13-12-2004, en *Gaceta Oficial* N° 38.120 de 02-02-2005

<sup>15</sup> Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1049-23709-2009-04-2233.html>

<sup>16</sup> Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1049-23709-2009-04-2233.html>

<sup>17</sup> Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1049-23709-2009-04-2233.html>

el referido principio tiene carácter instrumental, en tanto está destinado a hacer efectiva la sujeción de los órganos del Poder Público al bloque de la constitucionalidad.”<sup>18</sup>

La instrumentalidad mencionada por la Sala Constitucional en este caso al referirse al principio de la separación de poderes, ya no es sólo la referida a la organización de los poderes del Estado, sino a su carácter como fundamento para el control del poder, y particularmente, para el control judicial de la constitucionalidad y legalidad de los actos del Estado.

Sin embargo, siendo este enfoque de la primera importancia, pues conduce al principio de la universalidad del control judicial de los actos estatales, debe advertirse que el mismo no se agota en el control judicial, pues lo que comporta es básicamente un control político, para evitar, como lo decía Montesquieu, que el magistrado que tiene poder pueda abusar de él, para lo cual deben imponérsele límites, de manera que mediante la distribución del poder, “el poder limite al poder “y se evite que “se pueda abusar del poder.”

Por ello es que el tema de la separación de poderes no se reduce a ser un tema de orden jurídico e instrumental para disponer la organización del Estado o para identificar los actos estatales, sino que es además, por supuesto, un tema de orden político constitucional, considerado en el mundo contemporáneo como uno de los elementos esenciales de la democracia.

Esta, en efecto, no es sólo elección y contiendas electorales, sino un sistema político de interrelación y alianza global entre los gobernados que eligen y los gobernantes electos, dispuesto para garantizar, por una parte, primero, que los representantes sean elegidos por el pueblo, y que puedan gobernar representándolo; segundo, que el ciudadano además, pueda tener efectiva participación política no limitada a la sola elección periódica; tercero, por sobre todo, un sistema donde el ser humano tiene primacía con él, su dignidad, sus derechos y sus libertades; cuarto, que el ejercicio del poder esté sometido a control efectivo, de manera que los gobernantes y gestores públicos sean controlados, rindan cuenta de su gestión y pueda hacérselos responsables; y quinto, como condición para todas esas garantías, que la organización del Estado esté realmente estructurada conforme a un sistema de separación de poderes, con la esencial garantía de su independencia y autonomía, particularmente del poder judicial.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> Caso *Antonio José Varela y Elaine Antonieta Calatrava Armas vs. Proyecto de Reforma de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, citada en la sentencia, en *Revista de Derecho Público*, No 112, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 601-606.

<sup>19</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, “Los problemas del control del poder y el autoritarismo en Venezuela”, en Peter Häberle y Diego García Belaúnde (Coordinadores), *El control del poder. Homenaje a Diego Valadés*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Tomo I, México 2011, pp. 159-188; “Sobre los elementos de la democracia como régimen político: representación y control del poder,” en *Revista Jurídica Digital IUREced*, Edición 01, Trimestre 1, 2010-2011, en <http://www.megaupload.com/?d=ZN9Y2W1R>; “Democracia: sus elementos y componentes esenciales y el control del poder”, *Grandes temas para un observatorio electoral ciudadano*, Tomo I, Democracia: retos y fundamentos, (Compiladora Nuria González Martín), Instituto Electoral del Distrito Federal, México 2007, pp. 171-220; “Los problemas de la gobernabilidad democrática en Venezuela: el autoritarismo constitucional y la concentración y centralización del poder” en Diego Valadés (Coord.), *Gobernabilidad y constitucionalismo en América Latina*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2005, pp. 73-96

La Carta Interamericana de Derechos Humanos de 2001, que es quizás uno de los instrumentos internacionales más importantes del mundo contemporáneo - aún cuando lamentablemente en desuso - en este sentido fue absolutamente precisa al enumerar dentro de los *elementos esenciales* de la democracia: primero, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; segundo, el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; tercero, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto, como expresión de la soberanía del pueblo; cuarto, el régimen plural de partidos y organizaciones políticas, y quinto, la separación e independencia de los poderes públicos (art. 3).

Concebida la democracia conforme a estos elementos esenciales, la misma Carta Democrática los complementa con la exigencia de unos componentes esenciales de la misma, todos vinculados al control del poder, que son la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad y la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública; el respeto de los derechos sociales y de la libertad de expresión y de prensa; la subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado, incluyendo el componente militar, a la autoridad civil legalmente constituida, y el respeto al Estado de derecho por todas las entidades y sectores de la sociedad (Art. 4).

Por todo ello es que el principio de la separación de poderes es tan importante para la democracia pues, en definitiva, del mismo dependen todos los demás elementos y componentes esenciales de la misma. En efecto, en definitiva, sólo controlando al Poder es que puede haber elecciones libres y justas, así como efectiva representatividad; sólo controlando al poder es que puede haber pluralismo político; sólo controlando al Poder es que podría haber efectiva participación democrática en la gestión de los asuntos públicos; sólo controlando al Poder es que puede haber transparencia administrativa en el ejercicio del gobierno, así como rendición de cuentas por parte de los gobernantes; sólo controlando el Poder es que se puede asegurar un gobierno sometido a la Constitución y las leyes, es decir, un Estado de derecho y la garantía del principio de legalidad; sólo controlando el Poder es que puede haber un efectivo acceso a la justicia de manera que ésta pueda funcionar con efectiva autonomía e independencia; y en fin, sólo controlando al Poder es que puede haber real y efectiva garantía de respeto a los derechos humanos. De lo anterior resulta, por tanto, que sólo cuando existe un sistema de control efectivo del poder es que puede haber democracia, y sólo en esta es que los ciudadanos pueden encontrar asegurados sus derechos debidamente equilibrados con los poderes Públicos.

No es difícil, por tanto, que ha sido precisamente por la ausencia de una efectiva separación de poderes Venezuela, que la democracia haya sido tan afectada en la última década, período en el cual se ha producido un proceso continuo y sistemático de desmantelamiento de la democracia,<sup>20</sup> mediante el proceso paralelo de concentración del poder, y que ha conducido, entre otros aspectos graves, al desmantelamiento de la autonomía e independencia del poder judicial en su conjunto,<sup>21</sup> y en particular, al control político por

---

<sup>20</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, *Dismantling Democracy. The Chávez Authoritarian Experiment*, Cambridge University Press, New York 2010

<sup>21</sup> Véase, *en general*, Allan R. Brewer-Carías, “La progresiva y sistemática demolición de la autonomía e independencia del Poder Judicial en Venezuela (1999-2004),” en *XXX Jornadas J.M. Domínguez Escovar, Estado de Derecho, Administración de Justicia y Derechos Humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto 2005, pp. 33-174; Allan R. Brewer-Carías, “El constitucionalismo y la emergencia en Venezuela: entre la emergencia

parte del Ejecutivo nacional del Tribunal Supremo y de su Sala Constitucional, los cuales han sido puestos al servicio del autoritarismo,<sup>22</sup> afectando su rol de garantes de la Constitución y de los derechos humanos.<sup>23</sup>

La propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha destacado la gravedad del problema, al punto de que en su *Informe Anual de 2009*, después de analizar la situación de los derechos humanos en Venezuela y el deterioro institucional que ha sufrido el país, apuntó que todo ello “indica la ausencia de la debida separación e independencia entre las ramas del gobierno en Venezuela.”<sup>24</sup>

Esa situación general es, por otra parte, la que permite entender que haya sido la Presidenta de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela, quien haya afirmado a la prensa en diciembre de 2009, simplemente que “la división de poderes debilita al Estado,” y que “hay que reformarla.”<sup>25</sup>

Y quizás ello lo hizo para respaldar lo que ya un año antes, en agosto de 2008, había afirmado el propio Presidente de la República al referirse a un gran grupo de decretos leyes dictados conforme a una habilitación legislativa ilimitada, implementando por lo demás, en

---

formal y la emergencia anormal del Poder Judicial” en Allan R. Brewer-Carías, *Estudios Sobre el Estado Constitucional (2005-2006)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 245-269; y Allan R. Brewer-Carías “La justicia sometida al poder. La ausencia de independencia y autonomía de los jueces en Venezuela por la interminable emergencia del Poder Judicial (1999-2006)” en *Cuestiones Internacionales. Anuario Jurídico Villanueva 2007*, Centro Universitario Villanueva, Marcial Pons, Madrid 2007, pp. 25-57, disponible en [www.allanbrewercarias.com](http://www.allanbrewercarias.com), (Biblioteca Virtual, II.4. Artículos y Estudios No. 550, 2007) pp. 1-37. Véase también Allan R. Brewer-Carías, *Historia Constitucional de Venezuela*, Editorial Alfa, Tomo II, Caracas 2008, pp. 402-454.

<sup>22</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, “El rol del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela, en el marco de la ausencia de separación de poderes, producto del régimen autoritario,” en *Segundo Congreso Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Bogotá D.C., 16 de marzo de 2011*, Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Universidad Católica de Colombia, Bogotá de Bogotá 2011, pp. 85-111; “El juez constitucional al servicio del autoritarismo y la ilegítima mutación de la Constitución: el caso de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela (1999-2009),” en *Revista de Administración Pública*, No. 180, Madrid 2009, pp. 383-418, y en *IUSTEL, Revista General de Derecho Administrativo*, No. 21, junio 2009, Madrid, ISSN-1696-9650; y “Los problemas del control del poder y el autoritarismo en Venezuela”, en Peter Häberle y Diego García Belaúnde (Coordinadores), *El control del poder. Homenaje a Diego Valadés*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Tomo I, México 2011, pp. 159-188.

<sup>23</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, “El proceso constitucional de amparo en Venezuela: su universalidad y su ineffectividad en el régimen autoritario,” en *Horizontes Contemporáneos del Derecho Procesal Constitucional. Liber Amicorum Néstor Pedro Sagüés*, Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, Lima 2011, Tomo II, pp 219-261.

<sup>24</sup> Véase IACHR, *2009 Annual Report*, para. 472, en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009eng/Chap.IV.f.eng.htm>. El Presidente de la Comisión, Felipe González, dijo en abril de 2010: “Venezuela es una democracia que tiene graves limitaciones, porque la democracia implica el funcionamiento del principio de separación de poderes, y un Poder Judicial libre de factores políticos.” Véase en Juan Francisco Alonso, “Últimas medidas judiciales certifican informe de la CIDH,” en *El Universal*, Apr. 4, 2010. Available at [http://universo.eluniversal.com/2010/04/04/pol\\_art\\_ultimas-medidas-jud\\_1815569.shtml](http://universo.eluniversal.com/2010/04/04/pol_art_ultimas-medidas-jud_1815569.shtml).

<sup>25</sup> Véase en Juan Francisco Alonso, “La división de poderes debilita al estado. La presidenta del TSJ [Luisa Estela Morales] afirma que la Constitución hay que reformarla,” *El Universal*, Caracas 5 de diciembre de 2009, en [http://www.eluniversal.com/2009/12/05/pol\\_art\\_morales:-la-divisio\\_1683109.shtml](http://www.eluniversal.com/2009/12/05/pol_art_morales:-la-divisio_1683109.shtml). Véase la exposición completa de la presidenta del Tribunal Supremo en [http://www.tsj.gov.ve/informacion/notasde\\_prensa/notasdeprensa.asp?codigo=7342](http://www.tsj.gov.ve/informacion/notasde_prensa/notasdeprensa.asp?codigo=7342)

forma inconstitucional la reforma constitucional que había sido rechazada por el pueblo en referendo de diciembre de 2007, diciendo simplemente: “Yo soy la Ley. Yo soy el Estado,”<sup>26</sup> repitiendo así las mismas frases que ya había dicho en 2001, aún cuando con un pequeño giro - entonces dijo “La Ley soy yo. El Estado soy yo”<sup>27</sup> -, al referirse también en aquella oportunidad a la sanción inconsulta de cerca de 50 decretos leyes violando la Constitución. Esas frases, como sabemos, se atribuyeron en 1661 a Luis XIV para calificar el gobierno absoluto de la Monarquía, cuando a la muerte del cardenal Gulio Raimondo Mazarino, el Rey mismo asumió el gobierno sin nombrar un sustituto como ministro de Estado. Pero la verdad histórica, lo que hace aún más grotescas las afirmaciones del Presidente venezolano, es que ni siquiera Luis XIV llegó realmente a expresar esas frases que buscaban sólo resumir su decisión de gobernar sin el apoyo de un primer ministro.<sup>28</sup> Por ello, oír las de boca de Jefe de Estado de nuestros tiempos, es suficiente para entender la trágica situación institucional de Venezuela, precisamente caracterizada por la completa ausencia de separación de poderes, de independencia y autonomía del Poder Judicial y, en consecuencia, de gobierno democrático.<sup>29</sup>

### III. EL PROGRESIVO PROCESO DE ASEGURAMIENTO DEL CONTROL POLÍTICO SOBRE TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Al contrario de lo afirmado por la Presidenta del Tribunal Supremo, el principio de la separación de poderes habría que reforzarlo, no para debilitar al Estado, sino para garantizar la democracia, los derechos humanos y las libertades. Sin embargo, que sea la Presidenta del Tribunal Supremo quien afirme lo contrario, lo que evidencia es que ya a finales de 2009, el sometimiento de dicho Tribunal al control político por parte del Ejecutivo se había completado en Venezuela, habiendo sido convertido en un instrumento para el afianzamiento del autoritarismo.

Por ello el Estado venezolano, lamentablemente, a pesar de todo el lenguaje florido de la Constitución, no puede calificarse como un Estado democrático y social de derecho, denominación que se niega a cualquier Estado en el cual el Tribunal Supremo carezca de autonomía e independencia, y esté sometido a los dictados de los otros poderes del Estado como la Asamblea Nacional o del Poder Ejecutivo. Simplemente, no puede haber Estado de derecho en un país en el cual el Tribunal Supremo, al estar controlado políticamente, se convierta en un instrumento más para la ejecución de la política diseñada por los otros

<sup>26</sup> Expresión del Presidente Hugo Chávez Frís, el 28 de agosto de 2008. Ver en Gustavo Coronel, *Las Armas de Coronel*, 15 de octubre de 2008: <http://lasarmasdecoronel.blogspot.com/2008/10/yo-soy-la-ley-yo-soy-el-estado.html>

<sup>27</sup> Véase en *El Universal*, Caracas 4-12-01, pp. 1,1 and 2,1. Es también lo único que puede explicar, que un Jefe de Estado en 2009 pueda calificar a “la democracia representativa, la división de poderes y el gobierno alternativo” como doctrinas que “envenenan la mente de las masas.” Véase la reseña sobre “Hugo Chávez seeks to catch them young,” *The Economist*, 22-28 Agosto 2009, p. 33.

<sup>28</sup> Véase Yves Guchet, *Histoire Constitutionnelle Française (1789-1958)*, Ed. Erasme, Paris 1990, p.8.

<sup>29</sup> Véase el resumen de esta situación en Teodoro Petkoff, “Election and Political Power. Challenges for the Opposition”, en *ReVista. Harvard Review of Latin America*, David Rockefeller Center for Latin American Studies, Harvard University, Fall 2008, pp. 12. Véase además, Allan R. Brewer-Carías, “Los problemas de la gobernabilidad democrática en Venezuela: el autoritarismo constitucional y la concentración y centralización del poder,” en Diego Valadés (Coord.), *Gobernabilidad y constitucionalismo en América Latina*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2005, pp. 73-96.

poderes. Y lamentablemente este es el caso de Venezuela, donde el Tribunal Supremo de Justicia en lugar de ser el garante del Estado de derecho y de contribuir al afianzamiento de la democracia y las libertades, ha sido el instrumento más artero utilizado por quienes ejercen el poder político para afianzar el autoritarismo, dismantelar la democracia como régimen político, y acabar con el propio Estado de derecho,<sup>30</sup> habiéndose convertido en un brazo del gobierno para la ejecución de políticas autoritarias..

Este proceso de control político sobre el Tribunal Supremo desarrollado en la última década en Venezuela, tiene su origen remoto en 1998 y 1999 cuando el Presidente de la República comenzó a ejercer su indebida presión sobre la entonces Corte Suprema de Justicia para que decidiera permitiendo la realización de un referendo consultivo para elegir una Asamblea Constituyente que no estaba prevista en la Constitución, con lo cual, luego de unas ambiguas decisiones dictadas en enero de 1999, se abrió el camino para el proceso constituyente.<sup>31</sup>

La Asamblea Constituyente que resultó electa de aquél proceso, lamentablemente, fue la que inició el proceso de demolición de las instituciones judiciales y del Estado de derecho,<sup>32</sup> con la intervención expresa del Poder Judicial,<sup>33</sup> siendo el resultado, luego de una larga década, que el país se encuentra sometido a un gobierno autoritario donde si bien ha habido elecciones, sin embargo, no está asegurado el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; ni la existencia de un régimen plural de partidos y

---

<sup>30</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, “El rol del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela, en el marco de la ausencia de separación de poderes, producto del régimen autoritario,” en *Segundo Congreso Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Bogotá D.C., 16 de marzo de 2011*, Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Universidad Católica de Colombia, Bogotá de Bogotá 2011, pp. 85-111

<sup>31</sup> Véase el texto de las sentencias en Allan R. Brewer-Carías, *Poder Constituyente Originario y Asamblea Nacional Constituyente*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1998, pp. 25 a 53; y véanse los comentarios a dichas sentencias en ese mismo libro, pp. 55 a 114 y en Allan R. Brewer-Carías, *Asamblea Constituyente y Ordenamiento Constitucional*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 1998, pp. 153 a 228. Igualmente en *Revista de Derecho Público*, N° 77-80, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, pp. 56 y ss. y 68 y ss. Véase Allan R. Brewer-Carías, “La configuración judicial del proceso constituyente o de cómo el guardián de la Constitución abrió el camino para su violación y para su propia extinción”, en *Revista de Derecho Público*, N° 77-80, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, pp. 453 y ss.; y *Golpe de Estado y proceso constituyente en Venezuela*, UNAM, México, 2001, pp. 60 y ss.

<sup>32</sup> Véase en general Allan R. Brewer-Carías, “El autoritarismo establecido en fraude a la Constitución y a la democracia y su formalización en “Venezuela mediante la reforma constitucional. (De cómo en un país democrático se ha utilizado el sistema eleccionario para minar la democracia y establecer un régimen autoritario de supuesta “dictadura de la democracia” que se pretende regularizar mediante la reforma constitucional)” en el libro *Temas constitucionales. Planteamientos ante una Reforma*, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo, FUNEDA, Caracas 2007, pp. 13-74; “La demolición del Estado de Derecho en Venezuela Reforma Constitucional y fraude a la Constitución (1999-2009),” en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, No. 6, Editorial Iustel, Madrid 2009, pp. 52-61

<sup>33</sup> El 19 de agosto de 1999, la Asamblea Nacional Constituyente resolvió declarar “al Poder Judicial en emergencia,” *Gaceta Oficial* N° 36.772 de 25-08-99 reimpresso en *Gaceta Oficial* N° 36.782 de 08-09-99. Véase en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente*, tomo I, *op. cit.*, p. 57 a 73; y en *Gaceta Constituyente (Diario de Debates)*, Agosto-Septiembre de 1999, *cit.*, Sesión de 18-08-99, N° 10, pp. 17 a 22. Véase el texto del Decreto en *Gaceta Oficial* N° 36.782 de 08-09-99.

organizaciones políticas; ni la separación e independencia de los poderes públicos; ni la transparencia de las actividades gubernamentales; ni la probidad y responsabilidad en la gestión pública; ni la libertad de expresión y de prensa; y ni siquiera, la subordinación de las instituciones del Estado a la autoridad civil, pues lo que existe en definitiva es un régimen militar. Y todo ello, lamentablemente, con el consentimiento y complicidad de la antigua Corte Suprema la cual avaló la creación por la Asamblea de una Comisión de Emergencia Judicial que afectaba sus funciones, llegando la Corte incluso a nombrar a uno de sus propios Magistrados como miembro de la misma.<sup>34</sup> Esa Comisión aún cuando con otro nombre, continuó en funcionamiento en violación de la Constitución hasta 2011.

Todos estos actos de la Asamblea Constituyente fueron sin embargo impugnados ante la mencionada ya completamente sometida Corte Suprema, la cual en otra altamente criticada decisión dictada el 14 de octubre de 1999,<sup>35</sup> avaló la constitucionalidad de los mismos reconociendo supuestos poderes “supra-constitucionales” de la Asamblea. Era, sin duda, la única forma que tenía la Corte Suprema para justificar la inconstitucional intervención de los Poderes Públicos, decisión por lo cual habría de pagar un muy alto precio, como fue el de su propia existencia. Con esas decisiones, en realidad la Corte Suprema había firmado su propia sentencia de muerte, desapareciendo del panorama institucional dos meses después, como la primera de las víctimas del gobierno autoritario al cual había ayudado a apoderarse del poder.<sup>36</sup>

Luego vino el nombramiento de los magistrados del nuevo Tribunal Supremo de Justicia que efectuó la propia Asamblea Constituyente en diciembre de 1999, al dictar el mencionado régimen transitorio del Poder Público al margen de la Constitución, respecto del cual la propia Sala Constitucional nombrada en el mismo, consideró que no estaba sometido ni a la nueva ni a la vieja Constitución,<sup>37</sup> resultando en una especie de régimen “para-constitucional” que pasó a formar parte del “bloque de la constitucionalidad,” a pesar de que nunca fue aprobado por el pueblo.<sup>38</sup>

Luego, en 2000, la Asamblea Nacional, en lugar de legislar para regularizar el nombramiento de los Magistrados que habían sido designados en diciembre de 1999 en forma “provisional,” dictó una ley “Ley Especial” tendiente a su ratificación o designación,<sup>39</sup> que por inconstitucional fue impugnada por la Defensora del Pueblo, por violar el derecho a la participación política de los ciudadanos;<sup>40</sup> acción que nunca se decidió. La Sala Constitucional, sin embargo, por vía cautelar decidió en su propia causa, resolviendo que la Constitución no les era aplicable porque supuestamente ellos no iban a ser “designados” sino que lo que iban era a ser “ratificados,” forjándose así una grotesca

<sup>34</sup> Acuerdo de la Suprema de Justicia de 23 de agosto de 1999. Véanse nuestros comentarios sobre el Acuerdo en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente*, tomo I, *op. cit.*, pp. 141 y ss. Véanse además, los comentarios de Lolymer Hernández Camargo, *La Teoría del Poder Constituyente*, *cit.*, pp. 75 y ss.

<sup>35</sup> Véase sentencia en el Caso: *Impugnación del Decreto de Regulación de las Funciones del Poder Legislativo*, en *Revista de Derecho Público*, N° 77-80, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999, pp. 111 y ss.

<sup>36</sup> Véase el “Decreto de Transición del Poder Público” en *Gaceta Oficial* N° 36.859 de 29-12-99.

<sup>37</sup> Véase sentencia N° 6 de fecha 27 de enero de 2000, en *Revista de Derecho Público*, N° 81, (enero-marzo), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, pp. 81 y ss.

<sup>38</sup> Véase sentencia de 28 de marzo de 2000, *caso: Allan R. Brewer-Carías y otros*, en *Revista de Derecho Público*, N° 81, (enero-marzo), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 86.

<sup>39</sup> *Gaceta Oficial* N° 37.077 del 14 de noviembre de 2000.

<sup>40</sup> Véase *El Universal*, Caracas, 14 de diciembre de 2000, pp. 1-2.

burla a la Constitución.<sup>41</sup> En esa forma se produjo el nombramiento y ratificación de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia en 2000, con una integración precariamente equilibrada con marcada influencia política, que lo tornó inefectivo en el control de la constitucionalidad de los actos ejecutivos. Ello se evidenció en la abstención total del Tribunal Supremo en el ejercicio del control de constitucionalidad, por ejemplo, de los casi 50 decretos leyes dictados en noviembre de 2001 con base en una ley habilitante sancionada en 2000, excediendo los términos de la delegación legislativa y violando el derecho a la participación de los ciudadanos en el proceso de elaboración y discusión de las leyes.<sup>42</sup>

Luego vino la sanción de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004<sup>43</sup> la cual no sólo incidió sobre la estabilidad de los Magistrados, abriendo la posibilidad para su destitución por mayoría absoluta de los diputados en lugar de la mayoría calificada exigida en la Constitución, sino también en su designación, elevándose su número de 20 a 32 distorsionándose las condiciones constitucionales para el nombramiento. Dicha Ley, como lo consideró la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su *Informe Anual de 2004*, careció “de las salvaguardas necesarias para impedir que otras ramas del Poder Público pudieran minar la independencia del Tribunal.”<sup>44</sup> Y ello se evidenció en el nombramiento de los Magistrados en un proceso que fue completamente controlado por el Presidente de la República, dado su control de la Asamblea, como lo reconoció públicamente el Presidente de la Comisión Parlamentaria para la selección de los Magistrados, al punto de afirmar públicamente en 2004, además, que “En el grupo de postulados no hay nadie que vaya actuar contra nosotros.”<sup>45</sup>

---

<sup>41</sup> Véase Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, Decisión del 12-12-2000 en *Revista de Derecho Público*, N° 84, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 109. Véanse comentarios en Allan R. Brewer-Carías, “La participación ciudadana en la designación de los titulares de los órganos no electos de los Poderes Públicos en Venezuela y sus vicisitudes políticas” en *Revista Iberoamericana de Derecho Público y Administrativo*, Año 5, N° 5-2005, San José, Costa Rica 2005, pp. 76-95, disponible en [www.allanbrewercarias.com](http://www.allanbrewercarias.com), (Biblioteca Virtual, II.4. Artículos y Estudios No. 469, 2005) pp. 1-48.

<sup>42</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, “Apreciación general sobre los vicios de inconstitucionalidad que afectan los Decretos Leyes Habilitados” en *Ley Habilitante del 13-11-2000 y sus Decretos Leyes*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Eventos N° 17, Caracas 2002, pp. 63-103.

<sup>43</sup> Véase *Gaceta Oficial* N° 37.942 del 20 de mayo de 2004. Para los comentarios sobre esta ley, véase, en general, Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Procesos y Procedimientos Constitucionales y Contencioso-Administrativos*, Caracas, 2004.

<sup>44</sup> Véase IACHR, *2004 Annual Report* (Follow-Up Report on Compliance by the State of Venezuela with the Recommendations made by the IACHR in its Report on the Situation of Human Rights in Venezuela [2003]), para. 174. Available at <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2004eng/chap.5b.htm>

<sup>45</sup> Declaró a la prensa: “Si bien los diputados tenemos la potestad de esta escogencia, el Presidente de la República fue consultado y su opinión fue tomada muy en cuenta.” Añadió: “Vamos a estar claros, nosotros no nos vamos a meter autogoles. En la lista había gente de la oposición que cumplen con todos los requisitos. La oposición hubiera podido usarlos para llegar a un acuerdo en las últimas sesiones, pero no quisieron. Así que nosotros no lo vamos a hacer por ellos. En el grupo de postulados no hay nadie que vaya actuar contra nosotros.” Véase *El Nacional*, Caracas, 13 de diciembre de 2004. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos sugirió en su Informe a la Asamblea General de la OEA para 2004 que “estas normas de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia habrían facilitado que el Poder Ejecutivo manipulara el proceso de elección de magistrados llevado a cabo durante

Ha sido esa configuración del Tribunal Supremo, altamente politizada y sujeta a los deseos del Presidente, lo que ha permitido la completa eliminación de la autonomía del Poder Judicial, y por ende, de la separación de poderes, permitiendo al gobierno ejercer un control absoluto sobre el Tribunal y en particular, sobre su Sala Constitucional. Ello ha llegado al punto, por ejemplo, de que en algún caso en el cual el Tribunal dictó una absurda sentencia “reformando” la Ley de Impuesto sobre la Renta,<sup>46</sup> el Presidente la criticó, pero no por su absurdo contenido, sino porque se hubiese dictado sin consultar previamente al “líder de la Revolución,” advirtiendo a los tribunales que eso de decidir sin que se le consultaran los asuntos, podía considerarse “traición al Pueblo” o a “la Revolución.”<sup>47</sup>

Y ha sido mediante el control ejercido sobre del Tribunal Supremo, que en Venezuela es el órgano encargado del gobierno y administración del sistema judicial, que el gobierno ha ejercido un control político sobre la universalidad de las instituciones judiciales, con la cooperación hasta 2011 de la Comisión de Reorganización del Poder Judicial, legitimizada por el propio Tribunal Supremo, con lo que se hicieron completamente inaplicables las magníficas previsiones constitucionales que buscaban garantizar la independencia y autonomía de los jueces.<sup>48</sup> El resultado ha sido que diez años después, el Poder Judicial en

---

2004.” Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Venezuela 2004*, párrafo 180.

<sup>46</sup> Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, Decisión No. 301 del 27 de febrero de 2007 (Caso: *Adriana Vigilanza y Carlos A. Vecchio*) (Exp. No. 01-2862) en Gaceta Oficial No. 38.635 del 1 de marzo de 2007. Véanse comentarios en Allan R. Brewer-Carías, “El juez constitucional en Venezuela como legislador positivo de oficio en materia tributaria” en *Revista de Derecho Público No. 109*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 193-212, disponible en [www.allanbrewercarias.com](http://www.allanbrewercarias.com), (Biblioteca Virtual, II.4. Artículos y Estudios No. 508, 2007) pp. 1-36; y Allan R. Brewer-Carías, “De cómo la Jurisdicción constitucional en Venezuela, no sólo legisla de oficio, sino subrepticamente modifica las reformas legales que “sanciona”, a espaldas de las partes en el proceso: el caso de la aclaratoria de la sentencia de Reforma de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 2007” en *Revista de Derecho Público No. 114*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008, pp. 267-276, disponible en <http://www.brewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea8/Content/II.4.575.pdf>.

<sup>47</sup> “Muchas veces llegan, viene el Gobierno Nacional Revolucionario y quiere tomar una decisión contra algo por ejemplo que tiene que ver o que tiene que pasar por decisiones judiciales y ellos empiezan a moverse en contrario a la sombra, y muchas veces logran neutralizar decisiones de la Revolución a través de un juez, o de un tribunal, o hasta en el mismísimo Tribunal Supremo de Justicia, a espaldas del líder de la Revolución, actuando por dentro contra la Revolución. Eso es, repito, traición al pueblo, traición a la Revolución.” Discurso en el Primer Encuentro con Propulsores del Partido Socialista Unido de Venezuela desde el teatro Teresa Carreño, 24 de marzo de 2007, disponible en [http://www.minci.gob.ve/alocuciones/4/13788/primer\\_encuentro\\_con.html](http://www.minci.gob.ve/alocuciones/4/13788/primer_encuentro_con.html), p. 45.

<sup>48</sup> Véase, en general, Allan R. Brewer-Carías, “La progresiva y sistemática demolición de la autonomía e independencia del Poder Judicial en Venezuela (1999-2004)” en *XXX Jornadas J.M. Domínguez Escobar, Estado de Derecho, Administración de Justicia y Derechos Humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto 2005, pp. 33-174; Allan R. Brewer-Carías, “El constitucionalismo y la emergencia en Venezuela: entre la emergencia formal y la emergencia anormal del Poder Judicial” en Allan R. Brewer-Carías, *Estudios Sobre el Estado Constitucional (2005-2006)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 245-269; y Allan R. Brewer-Carías “La justicia sometida al poder. La ausencia de independencia y autonomía de los jueces en Venezuela por la interminable emergencia del Poder Judicial (1999-2006)” en *Cuestiones Internacionales. Anuario Jurídico Villanueva 2007*, Centro Universitario Villanueva, Marcial Pons, Madrid 2007, pp. 25-57, disponible en [www.allanbrewercarias.com](http://www.allanbrewercarias.com), (Biblioteca Virtual, II.4. Artículos y Estudios No. 550, 2007) pp. 1-37. Véase también Allan R.

Venezuela está casi exclusivamente compuesto por jueces temporales y provisorios, sin estabilidad alguna, lo que llevó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos desde 2003<sup>49</sup> ha advertir sobre esta situación irregular, de manera que todavía en su *Informe Anual de 2008*, la calificaba como un “problema endémico” que expone a los jueces a su destitución discrecional, llamando la atención sobre el “permanente estado de emergencia al cual están sometidos los jueces.”<sup>50</sup>

La “transitoria” Comisión de Reorganización del Poder Judicial que existió hasta 2011, bajo el amparo del propio Tribunal Supremo, literalmente “depuró” la judicatura de jueces que no estaban en línea con el régimen autoritario, como lo reconoció la propia Sala Constitucional,<sup>51</sup> removiendo discrecionalmente jueces que dictaron decisiones que no complacían al Ejecutivo. Esto llevó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a decir, en el mismo *Informe Anual* de 2009, que “en Venezuela los jueces y fiscales no gozan de la garantía de permanencia en su cargo necesaria para asegurar su independencia en relación con los cambios de políticas gubernamentales.”<sup>52</sup>

Hay muchos casos emblemáticos que muestran esta lamentable tragedia institucional, como el de la destitución en 2003 de los jueces de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo por dictar una medida cautelar suspendiendo la ejecución de un programa de contratación pública de médicos extranjeros sin licencia, para programas sociales de atención médica; medida que se dictó a solicitud del Colegio de Médicos de Caracas que alegaba discriminación contra los médicos licenciados.<sup>53</sup> El caso fue incluso llevado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual dictó sentencia en 2008 condenando

---

Brewer-Carías, *Historia Constitucional de Venezuela*, Editorial Alfa, Tomo II, Caracas 2008, pp. 402-454.

<sup>49</sup> Un juez provisorio es un juez designado mediante un concurso público. Un juez temporal es un juez designado para cumplir una tarea específica o por un periodo específico de tiempo. En 2003, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indicó que había sido: “informada que sólo 250 jueces han sido designados por concurso de oposición de conformidad a la normativa constitucional. De un total de 1772 cargos de jueces en Venezuela, el Tribunal Supremo de Justicia reporta que solo 183 son titulares, 1331 son provisorios y 258 son temporales.” *Reporte sobre la Situación de Derechos Humanos en Venezuela*; OAS/Ser.L/V/II.118. doc.4rev.2; 29 de diciembre de 2003, par. 174, disponible en <http://www.cidh.oas.org/countryrep/Venezuela2003eng/toc.htm>. La Comisión también agregó que “un aspecto vinculado a la autonomía e independencia del Poder Judicial es el relativo al carácter provisorio de los jueces en el sistema judicial de Venezuela. Actualmente, la información proporcionada por las distintas fuentes indica que más del 80% de los jueces venezolanos son ‘provisionales.’” *Id.*, par. 161.

<sup>50</sup> Véase *Annual Report 2008* (OEA/Ser.L/V/II.134. Doc. 5 rev. 1. 25 febrero 2009), para. 39

<sup>51</sup> Decision N° 1.939 (Dec. 18, 2008) (Case: *Abogados Gustavo Álvarez Arias y otros*), in which the Constitutional Chamber decided the nonenforceability of the decision of the Inter American Court of Human Rights of Aug. 5, 2008 (Case: *Apitz Barbera y otros* [“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”] vs. *Venezuela* [Corte IDH], Case: *Apitz Barbera y otros* [“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”] vs. *Venezuela*, Sentencia de 5 de agosto de 2008, Serie C, N° 182.

<sup>52</sup> Véase *Informe Anual de 2009*, parágrafo 480, en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009eng/Chap.IV.f.eng.htm>

<sup>53</sup> Véase Claudia Nikken, “El caso “Barrio Adentro”: La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia o el avocamiento como medio de amparo de derechos e intereses colectivos y difusos,” en *Revista de Derecho Público*, No 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2003, pp. 5 y ss.

al Estado venezolano por la violación de las garantías judiciales de los Magistrados,<sup>54</sup> pero la respuesta de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo a dicha decisión, a solicitud del Procurador General de la República, fue simplemente declarar que las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son “inejecutables” en Venezuela.<sup>55</sup> Tan simple como eso, mostrando la total subordinación de las instituciones judiciales respecto de las políticas, deseos y dictados del Presidente de la República.

En diciembre de 2009 tuvo lugar otro asombroso caso, que fue la detención policial arbitraria de una juez penal (María Lourdes Afiuni Mora) por habersele ocurrido ordenar, conforme a sus atribuciones y siguiendo las recomendaciones del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Detenciones Arbitrarias, la excarcelación de un individuo investigado por delitos financieros a los efectos de que fuese enjuiciado en libertad como lo garantiza la Constitución. El mismo día de la decisión, el Presidente de la República pidió públicamente la detención de la juez, exigiendo que se le aplicara la pena máxima de 30 años establecida en Venezuela para crímenes horrendos y graves. La juez fue efectivamente detenida por la policía ese mismo día, y todavía permanece en detención, sin que se haya desarrollado juicio efectivo alguno contra ella. El mismo Grupo de Expertos de Naciones Unidas consideró estos hechos como “un golpe del Presidente Hugo Chávez contra la independencia de los jueces y abogados” solicitando la “inmediata liberación de la juez” concluyendo que “las represalias ejercidas sobre jueces y abogados por el ejercicio de sus funciones garantizadas constitucionalmente creando un clima de temor, solo sirve para minar el Estado de derecho y obstruir la justicia.”<sup>56</sup>

El hecho es que en Venezuela ningún juez puede adoptar una decisión que pueda afectar las políticas gubernamentales, los deseos del Presidente, los intereses del Estado o la voluntad de los funcionarios públicos, por lo que por ejemplo, la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha dejado de tener efectividad e importancia.<sup>57</sup> Por ello, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos después de describir con preocupación en su *Informe Anual de 2009* que en muchos casos, “los jueces son removidos inmediatamente después de adoptar decisiones judiciales en casos con impactos políticos importantes,” concluyó señalando que “la falta de independencia judicial y de autonomía en relación con el poder político es, en opinión de la Comisión el punto más débil de la democracia venezolana.”<sup>58</sup>

---

<sup>54</sup> Véase sentencia de la Corte Interamericana de 5 de agosto de 2008 Caso *Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, en [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr) . Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C No. 182;

<sup>55</sup> Véase sentencia de la Sala Constitucional, sentencia No 1.939 de 18 de diciembre de 2008 (Caso *Abogados Gustavo Álvarez Arias y otros*), en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1939-181208-2008-08-1572.html>

<sup>56</sup> Véase en at [http://www.unog.ch/unog/website/news\\_media.nsf/%28httpNewsByYear\\_en%29/93687E8429BD53A1C125768E00529DB6?OpenDocument&cntxt=B35C3&cookielang=fr](http://www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/%28httpNewsByYear_en%29/93687E8429BD53A1C125768E00529DB6?OpenDocument&cntxt=B35C3&cookielang=fr) . En Octubre 14, 2010, el mismo Grupo de Trabajo de la ONU solicitó formalmente al Gobierno venezolano que la Juez fuese “sometida a un juicio apegado al debido proceso y bajo el derecho de la libertad provisional”. Véase en El Universal, 14 de Octubre de 2010, en [http://www.eluniversal.com/2010/10/14/pol\\_ava\\_instancia-de-la-onu\\_14A4608051.shtml](http://www.eluniversal.com/2010/10/14/pol_ava_instancia-de-la-onu_14A4608051.shtml)

<sup>57</sup> Véase Antonio Canova González, *La realidad del contencioso administrativo venezolano (Un llamado de atención frente a las desoladoras estadísticas de la Sala Política Administrativa en 2007 y primer semestre de 2008)*, cit., p. 14.

<sup>58</sup> Véase en ICHR, *Annual Report 2009*, para. 483. Available at <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009eng/Chap.IV.f.eng.htm>

#### IV. EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA COMO INSTRUMENTO PARA EL CONTROL POLÍTICO DE OTROS PODERES DEL ESTADO

En la pequeña muestra del rol jugado por el Tribunal Supremo de Justicia en el proceso de desmantelamiento del Estado de derecho en Venezuela, debe mencionarse cómo la Sala Constitucional ha sido el vehículo utilizado por el gobierno para secuestrar y tomar control directo de otras ramas del Poder Público.

Así sucedió con el Poder Electoral que en Venezuela se concibe como uno de los poderes del Estado en la penta división de poderes que establece la Constitución (Poderes ejecutivo, legislativo, judicial, electoral y ciudadano). Esto comenzó en 2002, después de la sanción de la Ley Orgánica del Poder Electoral,<sup>59</sup> cuando la Sala Constitucional, al declarar sin lugar un recurso de inconstitucionalidad que había ejercido el propio Presidente de la República contra una Disposición Transitoria de dicha Ley Orgánica, en un *obiter dictum* consideró que dicha Ley era “inaplicable” al entonces en funciones Consejo Nacional Electoral en materia de quórum para decidir, impidiéndosele entonces a dicho órgano poder tomar decisión alguna, al considerar que debía hacerlo con una mayoría calificada de 4/5 que no estaba prevista en la Ley (la cual disponía la mayoría de 3/5). Para ello, la Sala “revivió” una previsión que estaba en el derogado Estatuto Electoral transitorio que se había dictado en 2000 sólo para regir las elecciones de ese año, y que ya estaba inefectivo.<sup>60</sup> Con ello, por la composición de entonces del Consejo Nacional Electoral, la Sala Constitucional impidió que dicho órgano funcionara y entre otras tareas, que pudiera, por ejemplo, darle curso a la iniciativa popular de más de tres millones de firmas de convocar un referendo consultivo sobre la revocación del mandato del Presidente de la República.

En todo caso, ello significó, en la práctica, la parálisis total y absoluta del Poder Electoral, lo que se consolidó por decisión de otra Sala del Tribunal Supremo, la Sala Electoral, primero, impidiendo que uno de los miembros del Consejo pudiese votar,<sup>61</sup> y segundo, anulando la convocatoria que había hecho el Consejo para un referendo consultivo sobre la revocación del mandato del Presidente.<sup>62</sup>

La respuesta popular a estas decisiones, sin embargo, fue una nueva iniciativa popular respaldada por tres millones y medio de firmas para la convocatoria de un nuevo referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, para cuya realización resultaba indispensable designar los nuevos miembros del Consejo Nacional Electoral. La bancada oficialista en la Asamblea Nacional no pudo hacer por sí sola dichas designaciones, pues en aquél entonces no controlaba la mayoría de los 2/3 de los diputados que se requerían para ello, por lo que ante la imposibilidad o negativa de llegar a acuerdos con la oposición, y ante la perspectiva de que no se nombraran los miembros del Consejo Nacional Electoral,

---

<sup>59</sup> Véase en *Gaceta Oficial* No. 37.573 de 19-11-2002

<sup>60</sup> Véase Sentencia No. 2747 de 7 de noviembre de 2002 (Exp. 02-2736)

<sup>61</sup> Véase Sentencia No. 3 de 22 de enero de 2003 (Caso: *Darío Vivas y otros*). Véase en Allan R. Brewer-Carías, “El secuestro del Poder Electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela: 2000-2004” en *Revista Costarricense de Derecho Constitucional*, Tomo V, Instituto Costarricense de Derecho Constitucional, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José 2004, pp. 167-312

<sup>62</sup> Véase Sentencia No. 32 de 19 de marzo de 2003 (Caso: *Darío Vivas y otros*). Véase Allan R. Brewer-Carías, en “El secuestro del Poder Electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000-2004” en *Revista Jurídica del Perú*, Año LIV N° 55, Lima, marzo-abril 2004, pp. 353-396.

la vía que se utilizó para lograrlo, bajo el total control del gobierno, fue que la Sala Constitucional lo hiciera.

Para ello, se utilizó la vía de decidir un recurso de inconstitucionalidad contra la omisión legislativa en hacer las designaciones, que se había intentado, de manera que al decidir el recurso, la Sala, en lugar de exhortar a la Asamblea Nacional para que hiciera los nombramientos como correspondía, procedió a hacerlo directamente, usurpando la función del Legislador, y peor aún, sin cumplir con las condiciones constitucionales requeridas para hacer los nombramientos.<sup>63</sup> Con esta decisión, la Sala Constitucional le aseguró al gobierno el completo control del Consejo Nacional Electoral, secuestrando a la vez el derecho ciudadano a la participación política, y permitiendo al partido de gobierno manipular los resultados electorales.

La consecuencia de todo ello ha sido que las elecciones que se han celebrado en Venezuela durante la última década, han sido organizadas por una rama del Poder Público supuestamente independiente pero tácticamente controlada por el gobierno, totalmente parcializada. Esa es la única explicación que se puede dar, por ejemplo, al hecho de que aún hoy día se desconozca cuál fue el resultado oficial de la votación efectuada en el referendo aprobatorio de 2007 mediante el cual se rechazó la reforma constitucional propuesta por el Presidente de la República. Ello es igualmente lo que explica que se pudiera sancionar la Ley Orgánica de los Procesos Electorales en 2008, para materialmente, en fraude a la Constitución, eliminar la representación proporcional en la elección de los diputados a la Asamblea nacional, al punto de que en las pasadas elecciones legislativas de septiembre de 2010, con una votación inferior al cincuenta por ciento de los votos, el partido oficial obtuvo casi los 2/3 de diputados a la Asamblea Nacional.

En este contexto de sujeción política, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo desde 2000, por otra parte, lejos de actuar como guardián de la Constitución, ha sido el instrumento más importante del gobierno autoritario para mutar ilegítimamente la

---

<sup>63</sup> Sentencia No. 2073 de 4 de agosto de 2003 (Caso: *Hermán Escarrá Malaver y otros*); y sentencia No. 2341 del 25 de agosto de 2003 (Caso: *Hemann Escarrá y otros*). Véase en Allan R. Brewer-Carías, “El secuestro del poder electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000-2004”, en *Stvdi Vrbinati, Rivista tgrimestrale di Scienze Giuridiche, Politiche ed Economiche*, Año LXXI – 2003/04 Nuova Serie A – N. 55,3, Università degli studi di Urbino, pp.379-436

Constitución,<sup>64</sup> imponiendo interpretaciones inconstitucionales,<sup>65</sup> no sólo sobre sus propios poderes de control,<sup>66</sup> sino en materias sustantivas, sin estar sometida a control alguno.<sup>67</sup>

## V. EL ASALTO FINAL AL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA Y SU SOMETIMIENTO AL CONTROL TOTAL POR PARTE DEL PODER EJECUTIVO EN DICIEMBRE DE 2010

En septiembre de 2010 tuvieron lugar en Venezuela las elecciones legislativas, en las cuales, a pesar de haber obtenido menos de la mitad del voto popular, los diputados oficialistas terminaron controlando la Asamblea. La oposición obtuvo sin embargo, la mayoría del voto popular, siendo el efecto directo de dichas elecciones, que el Presidente de la República y sus seguidores habían planteado como una suerte de plebiscito sobre su propio mandato y su modelo socialista, que efectivamente el Presidente perdió el “plebiscito,” con lo cual el gobierno quedó como minoría en el país, a pesar de los esfuerzos que hizo el Consejo Nacional Electoral por maquillar los resultados electorales y mostrarlos como una suerte de empate, tratando de minimizar la importancia del hecho de que la oposición hubiera ganado el voto popular. Lo cierto, en todo caso, es que el gobierno perdió la mayoría calificada que antes tenía en la Asamblea.

Sin embargo, después de una década de demolición del Estado de derecho mediante el control de las diferentes ramas del Poder Público, la pérdida de la mayoría del voto popular

---

<sup>64</sup> Véase en general sobre el tema, Allan R. Brewer-Carías, “El juez constitucional al servicio del autoritarismo y la ilegítima mutación de la Constitución: el caso de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela (1999-2009)”, en *Revista de Administración Pública*, No. 180, Madrid 2009, pp. 383-418; “La fraudulenta mutación de la Constitución en Venezuela, o de cómo el juez constitucional usurpa el poder constituyente originario,” en *Anuario de Derecho Público*, Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila, Año 2, Caracas 2009, pp. 23-65; “La ilegítima mutación de la Constitución por el juez constitucional y la demolición del Estado de derecho en Venezuela,” *Revista de Derecho Político*, No. 75-76, Homenaje a Manuel García Pelayo, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 2009, pp. 289-325; “El juez constitucional al servicio del autoritarismo y la ilegítima mutación de la Constitución: el caso de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela (1999-2009)”, en *IUSTEL, Revista General de Derecho Administrativo*, No. 21, junio 2009, Madrid, ISSN-1696-9650.

<sup>65</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, “*Crónica sobre la “In” Justicia Constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela*”, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007.

<sup>66</sup> La Sala Constitucional ha venido asumiendo y auto-atribuyéndose competencias no previstas en la Constitución, no sólo en materia de interpretación constitucional al crearse el recurso autónomo de interpretación abstracta de la Constitución, sino en relación con los poderes de revisión constitucional de cualquier sentencia dictada por cualquier tribunal, incluso por las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia; con los amplísimos poderes de avocamiento en cualquier causa; con los supuestos poderes de actuación de oficio no autorizados en la Constitución; con los poderes de solución de conflictos entre las Salas; con los poderes de control constitucional de las omisiones del Legislador; con la restricción del poder de los jueces de ejercer el control difuso de la constitucionalidad de las leyes; y con la asunción del monopolio de interpretar los casos de prevalencia en el orden interno de los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Véase además, en *Crónica sobre La “In” Justicia Constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela*, Colección Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, No. 2, Caracas 2007.

<sup>67</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, “*Quis Custodiet ipsos Custodes: De la interpretación constitucional a la inconstitucionalidad de la interpretación*,” en *VIII Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, Fondo Editorial and Colegio de Abogados de Arequipa, Arequipa, Peru, 2005, 463-89; y *Crónica de la “In” Justicia constitucional: La Sala constitucional y el autoritarismo en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, 11-44, 47-79.

por parte del Gobierno que en cualquier democracia hubiera conducido a implementar la elemental regla de que para gobernar hay que compartir el ejercicio del poder, en el caso del gobierno autoritario que existe en Venezuela, lo que el Gobierno anunció fue lo contrario, indicando no habría dialogo alguno con la oposición, amenazando incluso con aprobar durante los dos meses que faltan hasta que la nueva Asamblea Nacional tomase posesión en enero de 2011, leyes inconstitucionales tendientes a implementar fraudulentamente los restantes aspectos de la rechazada reforma constitucional de 2007.

Y así efectivamente ocurrió el 21 de diciembre de 2010, cuando la Asamblea Nacional materializó la amenaza que se había anunciado de implementar un llamado “Poder Popular” para ser ejercido por un “Estado Comunal” montado, en paralelo, al Estado Constitucional, sobre la base de unas Comunas y unos Consejos Comunales no previstos en la Constitución y que son controlados desde el Poder Central. Y todo ello, en fraude a la Constitución y a la voluntad popular que en 2007 había rechazado las reformas constitucionales que en tal sentido se habían propuesto, y que en septiembre de 2010 en las elecciones parlamentarias, igualmente el pueblo había se había manifestado rechazando las políticas socialistas propuestas por el Presidente de la República.

Sin embargo, a pesar de ello, como se dijo, la deslegitimada Asamblea Nacional precedente procedió a sancionar de un conjunto de Leyes Orgánicas, mediante las cuales se ha terminado de definir, al margen de la Constitución, el marco normativo de un nuevo Estado *paralelo al Estado Constitucional*, que no es otra cosa que un Estado Socialista, Centralizado, Militarista y Policial denominado “Estado Comunal.” Dichas Leyes Orgánicas en efecto, fueron las del Poder Popular,<sup>68</sup> de las Comunas,<sup>69</sup> del Sistema Económico Comunal,<sup>70</sup> de Planificación Pública y Comunal<sup>71</sup> y de Contraloría Social.<sup>72</sup> Además, en el mismo marco de estructuración del Estado Comunal montado sobre el Poder Popular, igualmente en diciembre de 2010 se reformó la Ley Orgánica del Poder Público Municipal<sup>73</sup> eliminándose las Juntas parroquiales, y se reformó las Leyes de los Consejos Estadales de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas,<sup>74</sup> y de los Consejos Locales de Planificación Pública.<sup>75</sup> Dichas leyes han sido impugnadas por violar la Constitución y el

---

<sup>68</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia No. 1329 de 16-12-2009 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley.

<sup>69</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia No. 1330 de 17-12-2010 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1330-171210-2010-10-1436.html>

<sup>70</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia No. 1329 de 16-12-2010 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1329-161210-2010-10-1434.html>

<sup>71</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia No. 1326 de 16-12-2009 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley.

<sup>72</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.011 Extra. de 21-12-2010. La Sala Constitucional mediante sentencia No. 1329 de 16-12-2010 declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de esta Ley. Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/%201328-161210-2010-10-1437.html>

<sup>73</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.015 Extra. de 28-12-2010.

<sup>74</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.015 Extra. de 30-12-2010

<sup>75</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 6.015 Extra. de 30-12-2010

derecho de participación de los ciudadanos en el proceso de su formación, pero frente a ello el Tribunal Supremo de Justicia solo tiene silencio.

La deslegitimada Asamblea Nacional, además, también sancionó en diciembre de 2010 una Ley habilitante autorizando al Presidente de la República para por vía de legislación delegada, dictar leyes en todas las materias imaginables, incluso de carácter orgánico, vaciando así de hecho por un período de 18 meses, hasta 2012, a la nueva Asamblea Nacional que se instaló en enero de 2011 de materias sobre las cuales poder legislar.

Es decir, contra todos los principios constitucionales que se refieren al Poder legislativo en el mundo moderno, una Legislatura que estaba concluyendo su mandato legisló sobre todo lo imaginable en materia de reforma del Estado, comprometiendo la nueva Legislatura, y además, delegó en el Presidente todas las materias imaginables, vaciando de hecho a la nueva Legislatura de su poder de legislar. Y frente a ello, a pesar de todas las impugnaciones, de parte del Tribunal Supremo sólo ha habido silencio, lo que se ha asegurado, además, con el completo control político que se ha materializado respecto del mismo, igualmente en diciembre de 2010, al elegirse nuevos Magistrados por la Asamblea Nacional, arrebatándole tal decisión que en tal sentido correspondía ser adoptada por la nueva Legislatura.

En efecto, el abuso de poder en el control político del Tribunal Supremo se ha completado al proceder, la Asamblea Nacional, a hacer el nombramiento de nuevos Magistrados del Tribunal Supremo, a pesar de que no podía hacerlo de acuerdo con el texto de la reforma de Ley Orgánica del Tribunal Supremo que la Asamblea había sancionado en el mismo año 2010;<sup>76</sup> nombramiento que correspondía a la nueva Asamblea Nacional que se instaló en enero de 2011, y por tanto, con la participación de de los diputados de oposición.

Para lograr este fraude, y en vista de la imposibilidad que había de volver a reformar formalmente para ello la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, a lo que se procedió fue a realizar una “reforma” de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo sin “reformularla” formalmente las vías regulares, mediante la “reimpresión” del texto de la Ley Orgánica en la *Gaceta Oficial* por un supuesto error material de copia del texto legal, lo que se materializó sólo cuatro días después de que se efectuara la elección de los nuevos diputados a la Asamblea como consecuencia de lo cual la bancada oficialista carecía de la mayoría calificada para hacer los nombramientos.<sup>77</sup>

El artículo 70 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo dispone, en efecto, que el plazo para presentar las candidaturas a Magistrados del Tribunal ante el Comité de Postulaciones Judiciales no debe ser “*menor de treinta días continuos,*” lo que implicaba que la Legislatura que concluía no alcanzaba a hacer los nombramientos; redacción que se cambió gracias a un “aviso” del Secretario de la Asamblea Nacional, en el cual indicó que en lugar de la palabra “menor” la palabra supuestamente correcta de la norma es la antónima, es decir, “mayor” en el sentido de que la norma debía decir lo contrario, que el plazo “*no será mayor de treinta días continuos.*”

En esta forma, con un cambio de palabras, de “menor” a “mayor,” un plazo mínimo se convirtió en un plazo máximo, con la clara intención de reducir los plazos para recibir las

---

<sup>76</sup> Véase en *Gaceta Oficial* N° 39.522, de 1 de octubre de 2010. Véase los comentarios en Allan R. Brewer-Carías y Víctor Hernández Mendible, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2010.

<sup>77</sup> Véase *Gaceta Oficial* No. *Gaceta Oficial* N° 39.522, de 1 de octubre de 2010

postulaciones y proceder a la inmediata designación de los nuevos Magistrados, precisamente antes de que se instalara la nueva Asamblea Nacional en enero de 2011.<sup>78</sup> Así se cambia ahora el texto de las leyes en Venezuela, sin reformarlas formalmente; simplemente reimprimiendo el texto en la *Gaceta Oficial*, sin que haya institución judicial alguna que controle el desaguizado.

Con esa “reforma” legal, la Asamblea Nacional integrada por diputados que ya para ese momento no representaban la voluntad mayoritaria del pueblo, procedió entonces a materializar el asalto final al Tribunal Supremo, y llenarlo de Magistrados miembros del partido político oficial y que, además, para el momento de su elección, incluso eran de los parlamentarios que estaban terminando su mandato por efecto de la elección parlamentaria, y que por tanto, no cumplían con las condiciones para ser Magistrados que establece la Constitución.

Como lo señaló la ex Magistrada de la antigua Corte Suprema de Justicia, Hildegard Rondón de Sansó,

“El mayor de los riesgos que plantea para el Estado la desacertada actuación de la Asamblea Nacional en la reciente designación de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, no está solo en la carencia, en la mayoría de los designados de los requisitos constitucionales, sino el haber llevado a la cúspide del Poder Judicial la decisiva influencia de un sector del Poder Legislativo, ya que para diferentes Salas, fueron elegidos cinco parlamentarios.”<sup>79</sup>

Destacó además la profesora Sansó que “todo un sector fundamental del poder del Estado, va a estar en manos de un pequeño grupo de sujetos que no son juristas, sino políticos de profesión, y a quienes corresponderá, entre otras funciones el control de los actos normativos;” agregando que “Lo más grave es que los designantes, ni un solo momento se percataron de que estaban nombrando a los jueces máximos del sistema jurídico venezolano que, como tales, tenían que ser los más aptos, y de reconocido prestigio como lo exige la Constitución.”

Concluyó reconociendo entre “los graves errores” que incidieron sobre la elección, el hecho de:

“la configuración del Comité de Postulaciones Judiciales, al cual la Constitución creó como un organismo neutro, representante de los “diferentes sectores de la sociedad” (Art. 271), pero la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, lo convirtió en forma inconstitucional, en un apéndice del Poder Legislativo. La consecuencia de este grave error era inevitable: los electores eligieron a sus propios colegas, considerando que hacerlo era lo más natural de este mundo y, ejemplo de ello fueron los bochornos aplausos con que se festejara cada nombramiento.”<sup>80</sup>

---

<sup>78</sup> Véanse los comentarios de Víctor Hernández Mendible, “Sobre la nueva reimpression por “supuestos errores” materiales de la LOTSJ en la *Gaceta Oficial* N° 39.522, de 1 de octubre de 2010,” y Antonio Silva Aranguren, “Tras el rastro del engaño, en la web de la Asamblea Nacional,” publicados en el *Addendum* al libro de Allan R. Brewer-Carías y Víctor Hernández Mendible, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2010.

<sup>79</sup> En Hildegard Rondón de Sansó, “*Obiter Dicta*. En torno a una elección,” en *La Voce d'Italia*, 14-12-2010.

<sup>80</sup> *Idem*

Como puede apreciarse de todo lo anteriormente expuesto, lamentablemente, la génesis de la Constitución de 1999 estuvo signada por el fraude constitucional cometido con la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente, a lo que siguió otro fraude cometido por la misma Asamblea al violentar el orden jurídico y dar un golpe de Estado, tanto contra la Constitución de 1961, cuya interpretación le había dado origen, como contra su producto final que fue la Constitución de 1999.<sup>81</sup>

La evolución posterior ha estado también signada, por una parte, por el fraude a la Constitución tanto en el desarrollo de la rechazada reforma constitucional de 2007, como de la aprobada “enmienda constitucional” de 1999, y por la otra, por el falseamiento o ilegítima mutación de la Constitución, en fraude a la voluntad popular, obra de una Sala Constitucional controlada por el Poder Ejecutivo, que ha estado al servicio del autoritarismo.

En esta forma, después de cuatro décadas de práctica democrática que tuvo Venezuela entre 1959 y 1999, durante algo más de una década entre 1999 y 2011, en fraude continuo a la Constitución efectuado por el Legislador y por el Tribunal Supremo de Justicia, guiados por el Poder Ejecutivo, a pesar de las excelentes normas constitucionales de las cuales dispone el país, se ha venido estructurando un Estado autoritario en contra de las mismas, que ha aniquilado toda posibilidad de control del ejercicio del poder y, en definitiva, el derecho mismo de los ciudadanos a la democracia. Además, se ha venido implementando fraudulentamente la reforma constitucional rechazada de 2007, mediante decretos leyes dictados en 2008, y además, mediante las leyes emanadas de la Asamblea Nacional en diciembre de 2010 sobre el Poder Popular y el Estado Comunal, en las cuales se ha regulado un Estado Socialista y un sistema económico comunista por el cual nadie ha votado en el país.

En este contexto, por tanto, son evidentes las catastróficas consecuencias que para el Estado de derecho y para la democracia en Venezuela ha tenido la conducta del Tribunal Supremo de Justicia, que con su acción y omisión ha terminado siendo el artífice de la masacre institucional que Venezuela ha sufrido impunemente.

Ello se confirma, por lo demás, con lo expresado en el discurso de apertura del Año Judicial el 5 de febrero de 2011 pronunciado, como Orador de Orden, por Magistrado de la Sala Electoral del Tribunal Supremo, Fernando Vargas, en el cual destacó que “el Poder Judicial venezolano está en el deber de dar su aporte para la eficaz ejecución, en el ámbito de su competencia, de la Política de Estado que adelanta el gobierno nacional” en el sentido de desarrollar “una acción deliberada y planificada para conducir un socialismo bolivariano y democrático,” y que “la materialización del aporte que debe dar el Poder Judicial para colaborar con el desarrollo de una política socialista, conforme a la Constitución y la leyes,

---

<sup>81</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías, *Reforma constitucional y fraude a la Constitución (1999-2009)*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 2009; “Reforma Constitucional y fraude a la Constitución: el caso de Venezuela 1999-2009,” en Pedro Rubén Torres Estrada y Michael Núñez Torres (Coordinadores), *La reforma constitucional. Sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado*, Cátedra Estado de Derecho, Editorial Porrúa, México 2010, pp. 421-533; “La demolición del Estado de Derecho en Venezuela Reforma Constitucional y fraude a la Constitución (1999-2009),” en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, No. 6, Editorial Iustel, Madrid 2009, pp. 52-61.

viene dado por la conducta profesional de jueces, secretarios, alguaciles y personal auxiliar,” agregando que:

“Así como en el pasado, bajo el imperio de las constituciones liberales que rigieron el llamado estado de derecho, la Corte de Casación, la Corte Federal y de Casación o la Corte Suprema de Justicia y demás tribunales, se consagraban a la defensa de las estructuras liberal-democráticas y combatían con sus sentencias a quienes pretendían subvertir ese orden en cualquiera de las competencias ya fuese penal, laboral o civil, de la misma manera este Tribunal Supremo de Justicia y el resto de los tribunales de la República, deben aplicar severamente las leyes para sancionar conductas o reconducir causas que vayan en desmedro de la construcción del Socialismo Bolivariano y Democrático.”<sup>82</sup>

Queda claro, por tanto, cual ha sido la razón del rol asumido por el Tribunal Supremo en Venezuela, como queda evidenciado de lo que hemos reseñado anteriormente, y que no es otra que como se ha anunciado en la apertura del Año Judicial de 2011, la destrucción del “llamado estado de derecho” y “de las estructuras liberales-democráticas,” con el objeto de la “construcción del Socialismo Bolivariano y Democrático.”

New York, julio de 2012

---

<sup>82</sup> Véase la Nota de Prensa oficial difundida por el Tribunal Supremo. Véase en <http://www.tsj.gov.ve/informacion/notasdeprensa/notasdeprensa.asp?codigo=8239>