

EL FALLIDO INTENTO DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE JUSTIFICAR LO INJUSTIFICABLE: LA VIOLACIÓN MASIVA DE TODOS LOS PRINCIPIOS DEL DEBIDO PROCESO EN EL CASO DE LAS SENTENCIAS No. 245 Y 263 DE 9 Y 11 DE ABRIL DE 2014, DE REVOCACIÓN DEL MANDATO DE LOS ALCALDES DEL MUNICIPIO SAN DIEGO, VICENCIO SCARANO SPISSO, Y DEL MUNICIPIO SAN CRISTÓBAL, DANIEL CEBALLOS

Allan R. Brewer-Carías

Profesor de la Universidad Central de Venezuela

La anunciada y esperada sentencia en el caso de *Vicencio Scarano Spisso*, Alcalde del Municipio San Diego del estado Carabobo y de *Salvatore Lucchese Scaletta* Director General de la Policía Municipal de San Diego del Estado Carabobo, que se adoptó en la audiencia de fecha 19 de marzo de 2014, y que fue publicada con el No. 245 el día 9 de abril de 2014,¹ enjuiciándolos, condenándolos penalmente y encarcelándolos, y en cuanto al Alcalde Scarano, revocándole su mandato popular, es un compendio de violaciones al debido proceso que está garantizado en el artículo 49 de la Constitución, y que el “máximo garante de la misma” simplemente violó impunemente.

Igualmente repite el compendio de dichas violaciones, la sentencia adoptada en la audiencia del día 25 de marzo de 2014, y publicada con el No. 263 el 11 de abril de 2014² dictada en contra del Alcalde del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, *Daniel Ceballos*, en la cual se aplicó la “doctrina vinculante” que se estableció inconstitucionalmente en la primera, e igualmente, se lo enjuició, condenó penalmente, encarceló y se le revocó su mandato popular en contra de todos los principios del debido proceso.

En las líneas que siguen nos referiremos básicamente a la primera de dichas sentencias, en el entendido que todos los razonamientos y críticas que formulamos a la misma se aplican también a la segunda, pues tienen idéntico contenido.

Sobre el debido proceso

En efecto, la garantía constitucional al debido proceso³ que se ha desarrollado detalladamente en el artículo 49 de la Constitución, ha sido analizada extensamente por el Tribunal Supremo de Justicia, siendo calificada por la Sala Constitucional como una

¹ Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/abril/162860-245-9414-2014-14-0205.HTML>. Véase también en *Gaceta Oficial* No. 40.391 de 10 de abril de 2014.

² Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/abril/162992-263-10414-2014-14-0194.HTML>.

³ Véase en general, Antonieta Garrido de Cárdenas, “La naturaleza del debido proceso en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999”, en *Revista de Derecho Constitucional*, N° 5 (julio-diciembre), Editorial Sherwood, Caracas, 2001, pp. 89-116; Antonieta Garrido de Cárdenas, “El debido proceso como derecho fundamental en la Constitución de 1999 y sus medios de protección”, en *Bases y principios del sistema constitucional venezolano (Ponencias del VII Congreso Venezolano de Derecho Constitucional realizado en San Cristóbal del 21 al 23 de Noviembre de 2001)*, Volumen I, pp. 127-144.

“garantía suprema dentro de un Estado de Derecho”⁴, configurada por un conjunto de derechos como son: el derecho al Juez natural (numeral 4 del artículo 49); el derecho a la presunción de inocencia (numeral 2 del artículo 49); el derecho a la defensa y a ser informado de los cargos formulados (numeral 1 del artículo 49); el derecho a ser oído (numeral 3 del artículo 49); el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (numeral 8 del artículo 49); el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (numeral 1 del artículo 49); el derecho a no confesarse culpable y no declarar contra sí misma (numeral 5 del artículo 49); y el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses del procesado (artículo 26 de la Constitución).⁵

Por tanto, conforme lo ha decidido Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, por ejemplo, en sentencia No. 97 de 15 de marzo de 2000 (Caso: *Agropecuaria Los Tres Rebeldes, C.A. vs. Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito, Trabajo, Agrario, Penal, de Salvaguarda del Patrimonio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas*), “se denomina *debido proceso* a aquél proceso que reúna las garantías indispensables para que exista una tutela judicial efectiva,” de manera que “cualquiera sea la vía procesal escogida para la defensa de los derechos o intereses legítimos, las leyes procesales deben garantizar la existencia de un procedimiento que asegure el derecho de defensa de la parte y la posibilidad de una tutela judicial efectiva.”⁶

En el caso del enjuiciamiento y condena sin proceso, a los Alcaldes de los Municipios San Diego del Estado Carabobo y San Cristóbal del Estado Táchira, es precisamente un caso de violación flagrante del debido proceso, al haberse a “juzgado,” condenado y encarcelado a los mismos por el “delito” de desacato de una decisión cautelar de amparo, por un tribunal incompetente por no ser parte de la Jurisdicción penal, es decir, violándose el derecho al juez natural, sin proceso penal alguno cuando al tratarse de un hecho punible de acción pública se requería de la iniciativa del Ministerio Público, mediante un procedimiento sumarísimo en el cual la Sala Constitucional actuó como juez y parte, invirtiendo la carga de la prueba, al presumir la culpabilidad de los encausados, violándose el derecho a la presunción de inocencia, y además, el mismo derecho a la defensa.

La inconstitucional “presunción” de desacato al mandamiento de amparo y su declaración final

Esas violaciones ocurrieron en particular, en la antes mencionada sentencia en el caso de Vicencio Scarano Spisso, Alcalde del Municipio San Diego del estado Carabobo y de Salvatore Lucchese Scaletta Director General de la Policía Municipal de San Diego del estado Carabobo, dictada a raíz de una la “acción autónoma de amparo constitucional para la defensa de derechos e intereses colectivos y difusos de la población venezolana”, intentada el 7 de marzo de 2014 por varias asociaciones y organizaciones contra dichos ciudadanos, por omisión de acciones tendentes a prevenir desórdenes públicos dentro del Municipio San Diego”

⁴ Véase sentencia N° 123 de la Sala Constitucional (Caso: *Sergio J. Meléndez*) de 17 de marzo de 2000, en *Revista de Derecho Público*, N° 81, (enero-marzo), Editorial Jurídica Venezolana, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, p. 143.

⁵ Véase sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo en sentencia N° 157 de 17 de febrero de 2000, (Caso: *Juan C. Pareja P. vs. MRI*), en *Revista de Derecho Público*, N° 81, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, p. 136 ss

⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia N° 136, del 12 de marzo de 2014, había admitido la acción y acordado una medida de “amparo constitucional cautelar.” Posteriormente, mediante sentencia N° 138, del 17 de marzo de 2014, la Sala advirtió el posible desacato del amparo cautelar impuesto, convocando a los demandados a audiencia pública que se efectuó el 19 de marzo de 2014, al final de la cual la Sala declaró “el desacato y sancionó a los nombrados ciudadanos a cumplir diez (10) meses y quince (15) días de prisión,” de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, acordando además, “en consecuencia, el cese en el ejercicio de los cargos públicos que ostentaban ambos ciudadanos.”

Después de hacer un recuento de la audiencia y su objeto, de las pruebas y de las exposiciones de los intervinientes en la misma, entre ellos de la representante del Ministerio Público (Roxana Orihuela) quien aclaró que ella no había venido a la misma “a imputar o acusar sino a que se restituya la situación jurídica infringida,” promoviendo sin embargo los testimonios de cinco oficiales de la Guardia Nacional, limitándose sólo a solicitar de “la Sala que haga lo conducente para que se cumpla el amparo,” pero no sin antes afirmar “Que todas estas acciones desestabilizadoras lo que persiguen es un golpe de estado.”

Sobre el “hecho probado” la Sala Constitucional de nuevo ratificó que su sentencia No 138 de 17 de marzo de 2014, había apelado a lo que “... *por la prensa se ha difundido información de la que pudiera denotarse el presunto incumplimiento del mandato constitucional librado*” lo que calificó como “*un hecho notorio y comunicacional*” en los términos expuestos en su de sus sentencias sentencia N° 98 del 15 de marzo de 2000 (caso: “*Oscar Silva Hernández*”), ratificada en la sentencia N° 280 del 28 de febrero de 2008 (caso: *Laritza Marcano Gómez*), ignorando sin embargo que en las mismas la propia Sala dispuso que la figura del “hecho público comunicacional” no podía invocarse como medio para eludir la carga probatoria, si el mismo había sido *desmentido* por las personas implicadas en el hecho, tal como se expresa en esas sentencias, en las partes que la sala omitió transcribir. La Sala, con base en ello, declaró en la sentencia que fue “el hecho notorio comunicacional [el] que generó la presunción del desacato del fallo dictado por esta Sala Constitucional,” de manera que con base en ello, en su recuento de las pruebas que hizo, lo que apreció fue que las aportadas, en su criterio, no desvirtuaban esa ilegítima e inconstitucional “presunción” de culpabilidad que ella misma había construido y que a su juicio, en violación al derecho a la presunción de inocencia, eran los “imputados” quienes debían desvirtuarla. De ello concluyó entonces la Sala, como estaba ya previsto, declarando que las pruebas apreciadas que “acreditaban” el “hecho notorio comunicacional”, “le dan certeza y convencimiento de que los ciudadanos Vicencio Scarano Spisso y Salvatore Lucchese Scaletta son responsables del desacato al amparo cautelar decretado en sentencia dictada el 12 de marzo de 2014,” y que “aun después de dictado el mandamiento de amparo cautelar se ha mantenido la abstención u omisión de los prenombrados ciudadanos en ejercer las competencias que por la Constitución y las leyes de la República Bolivariana de Venezuela le han sido atribuidas.” De todo ello, la Sala concluyó que “quedó demostrada la falta de acatamiento del amparo cautelar dictado por esta Sala, por parte de los encartados de autos, quienes incumplieron las órdenes contenidas en el mismo.”

Luego pasó la Sala a analizar “el derecho”, partiendo del contenido y de las órdenes impartidas en su “mandamiento de amparo constitucional cautelar” considerando que “en la audiencia de autos quedó demostrado que los demás cuerpos de seguridad del Estado no

tuvieron respuesta de la Policía y de la Alcaldía del Municipio San Diego, en materia de prevención y control de acciones violentas,” y que “el Alcalde del Municipio San Diego del estado Carabobo no cumplió cabalmente con la inmediata remoción de los obstáculos ubicados en varias vías públicas que se encuentran en el Municipio,” ni de “evitar, según la ley y el mandato de esta Sala, la obstrucción total y parcial de vías públicas en el territorio de ese Municipio,” considerando en definitiva como co-responsable en esos hechos al ciudadano Salvatore Lucchese Scaletta, todo conforme a “lo previsto en los artículos 34, 44 y 46 de la Ley Orgánica del Servicio de Policía y del Cuerpo de Policía Nacional Bolivariana.” En razón de todo lo expuesto, finalmente, la sala estimó

“demostrado que los ciudadanos Vicencio Scarano Spisso y Salvatore Lucchese Scaletta, omitieron cumplir el mandamiento de amparo cautelar dictado por esta Sala mediante sentencia N° 136, del 12 de marzo de 2014, en los términos ordenados por este Máximo Tribunal de la República, contraviniendo lo resuelto por el más alto nivel de la administración de justicia (vid. artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia), atentando contra su imagen, autoridad y adecuado acatamiento y funcionamiento, además de poner en riesgo los derechos de la comunidad cuya protección motiva la presente sentencia.”

La consecuencia del desacato y la usurpación de la competencia de la jurisdicción penal por la Sala Constitucional

Luego de declarar el desacato al mandamiento de amparo, la Sala consideró “de manera definitiva” que la conducta de los ciudadanos Vicencio Scarano Spisso y Salvatore Lucchese Scaletta “encuadra en el supuesto de hecho del precepto establecido en el artículo 31 de la referida Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.” De allí pasó la Sala, después de considerar que los mencionados ciudadanos violaron los artículos 2, 131, 132 de la Constitución, a constatar que la Constitución dispone que corresponde al poder Judicial “*ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias*” (art. 253), para lo cual el ordenamiento jurídico dispone de mecanismos “expeditos y eficaces”, con el revestimiento “a la jurisdicción de la fuerza coercitiva necesaria para que ello pueda materializarse de manera efectiva,” como resulta del citado artículo 31 de la Ley de Amparo.

Sobre esta norma, que prevé, como se ha visto, una sanción penal tipificada como delito con pena de prisión para quienes desacaten decisiones de amparo, que sólo puede aplicarse por la Jurisdicción Penal, luego de constatar que el artículo 28 de la Ley de Amparo le atribuye potestad sancionatoria de arresto al juez de amparo - inconstitucional por lo demás – en casos de amparos temerarios, pasó a hacer una afirmación insólita, sin base legal alguna, en el sentido de que:

“si bien no hace referencia expresa “al tribunal” como ente sancionador, lo que pudo estimarse innecesario por parte del legislador, [...] ello no es determinante para privar al juzgador de amparo, cuya decisión ha sido desacatada [...], de aplicar tal sanción en protección no sólo de los derechos que persigue tutelar mediante la misma y el proceso que la contiene, sino también de la labor del juez y del sistema de administración de justicia, pues si no hubiere una reivindicación inmediata de la decisión adoptada, la jurisdicción perdería la fuerza suficiente para cumplir las atribuciones que le asigna la Constitución y el resto del orden jurídico, dejando

pasos a otras formas de control de los conflictos e interacciones sociales, que no sólo pudieran contrariar la parte orgánica de la Constitución, sino y sobre todo, su dimensión dogmática: valores, principios, derechos y garantías.”

Lo cierto es que buenas intenciones o buenos deseos no pueden ser la premisa para que un juez de impartir justicia; además de ello, necesita tener el poder de hacerlo que sólo la Ley le puede atribuir; y no hay ley alguna en Venezuela que permita a juez alguno distinto a los de la jurisdicción penal, aplicar una sanción penal por ningún motivo ni siquiera por el desacato a sus decisiones; y las Salas del Tribunal Supremo no son ni pueden ser la excepción. Pero no!! La Sala Constitucional en Venezuela, ante la Ley y la Constitución, se erige a sí misma, por su propia voluntad, en la suprema hacedora de leyes. Por ello, el simple razonamiento en el cual cayó la Sala Constitucional, al afirmar que el hecho de que la misma no tenga la posibilidad de sancionar los desacatos a sus mandamientos, aún existiendo una norma como la del artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo, implicaría en sí mismo “un desacato a la ley,” como también lo sería el tener que dirigirse al Ministerio Público para que este, si lo estima iniciase la acción penal correspondiente, lo que podría hacer “completamente ilusorio el cumplimiento del mandamiento de amparo.”

Pero es que el tema no es de buenos deseos o de buenas intenciones; sino que es de lo que la ley efectivamente establece, siendo que la misma es obligatoria para todos, incluso para la Sala Constitucional. Pero ello, por supuesto no le importó a la Sala Constitucional, la cual concluyó que “para garantizar los artículos 31 de la referida Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y 253 de la Constitución,” reiteró en su sentencia que los ciudadanos Vicenzo Scarano Spisso y Salvatore Lucchese Scaletta “efectivamente incurrieron en desacato del mandamiento de amparo constitucional decretado” por ella misma, y a juicio de la Sala, “subvirtieron la autoridad y el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia,” representada por la propia Sala Constitucional, razón simple por la cual concluyó imponiendo directamente a los mencionados ciudadanos la sanción de prisión en su término medio de diez (10) meses y quince (15) días, prevista en el mencionado artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo.

Ello por supuesto era totalmente contrario a la Constitución y a la ley e, incluso, a la propia jurisprudencia de la Sala Constitucional que había determinado que la imposición de dicha sanción es de la exclusiva competencia de los tribunales penales.

La pena accesoria de inhabilitación política.

Ahora bien, siendo que la sanción que impuso con usurpación de funciones, fue una de prisión, la Sala pasó a pronunciarse “respecto de las accesorias de ley,” como si fuera un tribunal penal, partiendo de lo dispuesto en el artículo 16 del Código Penal, al disponer que es una pena accesoria a la de prisión “la inhabilitación política durante el tiempo de la condena.” Para imponer esta pena accesoria sí se refirió la Sala Constitucional, en su argumentación, a que ello debía ser así porque su determinación “sólo le corresponde al legislador”; hecho que sin embargo no tuvo en cuenta la misma Sala Constitucional al imponer la pena principal, que precisamente el legislador la reserva a la Jurisdicción penal, y le impedía a la Sala aplicarla. Pero por lo visto eso no le importó a la Sala Constitucional: lo que el legislador disponía si era bueno para imponer una pena accesoria de inhabilitación política, pero de nada valía para impedir que pudiera imponer la pena principal, para lo cual no tenía competencia.

Partiendo de esta premisa acomodaticia, pasó entonces la Sala a referirse al artículo 24 del Código Penal que se refiere a los efectos de la inhabilitación política como pena accesoria a la de prisión, en el sentido de que "produce como efecto la privación de los cargos o empleos públicos o políticos, que tenga el penado y la incapacidad durante la condena, para obtener otros y para el goce del derecho activo y pasivo del sufragio," aplicando en consecuencia dichos efectos a los señores Vicenzo Scarano Spisso y Salvatore Lucchese Scaletta., a partir del día en que emitió el dispositivo de la sentencia, el día 19 de marzo de 2014. Para imponer esta pena accesoria si lo basó la Sala Constitucional en "el irrevocable mandato de Ley" vinculado a "la voluntad del legislador, representante de la voluntad popular"; lo cual sin embargo ignoró totalmente al imponer la pena principal, para lo cual no tenía competencia alguna.

De allí de este doble estándar del valor de la ley, que la Sala aplica sólo cuando le conviene (y nada importa, que lo haga arbitrariamente, pues sus decisiones no tienen a nadie que las controle), que llevó a la misma Sala a afirmar que en este caso, la inhabilitación política que decretaba en contra de Vicenzo Scarano Spisso y Salvatore Lucchese Scaletta, implicaba que los mismos

"están privados y cesaron en el ejercicio del cargo Alcalde del Municipio San Diego del estado Carabobo, y Director de la Policía de ese Municipio, respectivamente, y no podrán, durante el cumplimiento de la sanción, obtener otros cargos públicos o políticos y gozar del derecho activo y pasivo del sufragio. Así se decide."

El intento de justificar lo injustificable: que un delito no es un delito y que una pena de prisión no es una pena "penal"

La decisión de la Sala Constitucional en este caso, de aplicar estrictamente la Ley para imponer una pena accesoria pero ignorando lo que la ley dispone para aplicar la pena principal, que es la que origina la accesoria, la llevó a tratar de justificar lo injustificable, argumentando sobre la competencia para imponer dicha pena principal, que la misma Sala "en algunas decisiones" citando las No. 74 del 24 de enero de 2002 y No. 673 del 26 de marzo de 2002, le había dado correctamente el tratamiento que se le da a los ilícitos penales,

"en el sentido de que, al advertir el desacato, ordenaba oficiar al Ministerio Público para que investigara si se cometió o no el desacato y, si así lo estimare, acusara ante la jurisdicción penal o, en su defecto, solicitara el sobreseimiento de la causa o archivara el expediente. Actuación que se desplegaba aun a pesar de haber podido comprobar el hecho del desacato por notoriedad comunicacional o por medios de prueba que constaban en la causa."

Frente a ello, todo el argumento subsiguiente de la Sala Constitucional en su sentencia, se redujo a una rebuscado intento de ignorar su propia jurisprudencia, indicando que en este caso, la demanda de amparo había sido intentada ante la propia Sala Constitucional en protección de derechos e intereses colectivos, conforme a las previsiones de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010, y que la misma había dictado conforme a dicha Ley, una medida de amparo cautelar. Por ello, entonces, afirmó la Sala, que su propia doctrina "no puede permanecer estática" cuando la Ley Orgánica de Amparo no establece "procedimiento alguno para la valoración preliminar del posible

incumplimiento de un mandamiento de amparo a efectos de su remisión al órgano competente,” pasando luego a apelar al expediente de que conforme al artículo 98 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010, “cuando en el ordenamiento jurídico no se preceptúe un proceso especial a seguir, se aplicará el que exclusivamente las Salas de este Alto Tribunal juzguen más conveniente para la realización de la justicia, siempre que tenga fundamento legal,” ignorando por supuesto, que en materia de aplicación de una pena de prisión como pena principal, sí hay un procedimiento establecido que es el del Código Orgánico Procesal Penal a ser desarrollado exclusivamente por los tribunales de la Jurisdicción penal.

En este marco de ignorancia deliberada de lo que la ley establecía, fue que la Sala en su sentencia N° 138 del 17 de marzo de 2014, considerando que la Ley del Tribunal Supremo era de 2010 y que aplicar la ley, es decir, el Código Orgánico Procesal Penal, no era el “tratamiento jurídico que debe dársele al referido ilícito” penal, apeló entonces inconstitucionalmente a la previsión del artículo 26 de la Ley Orgánica de Amparo para “determinar el presunto incumplimiento al mandamiento de amparo cautelar decretado,” citando así a los “encausados” a una audiencia oral en la cual no se garantizaron en forma alguna los principios del debido proceso legal, para proceder de inmediato, como se lo exigía el poder político, a declarar su culpabilidad, condenarlos y encarcelarlos *ipso facto*, en un solo acto y momento en el cual supuestamente podían exponer “los argumentos que a bien tuvieren en su defensa.” Y todo ello, tratando de justificar que la norma sancionatoria del artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo, a pesar de que fija un tipo delictivo de desacato y una sanción penal de prisión, supuestamente, “carece de carácter penal” porque ninguna norma la califica como “ilícito penal.”

O sea que de acuerdo con la Sala, una tipificación de una conducta en una norma legal como “delito,” sancionado con pena de “prisión,” no sería un “delito,” sino quién sabe qué otra cosa, lo que por tanto no amerita aplicar las garantías del debido proceso, que son entre otras, el derecho al juez natural (jurisdicción penal), y a la presunción de inocencia y el derecho a la defensa; y todo para tratar de tratar de justificar que en esos casos es el propio juez que lleva el proceso el que debe aplicar la sanción, máxime - a juicio de la Sala - cuando se trate de decisiones que “dicte este Máximo Tribunal de la República, en tutela de intereses y derechos constitucionales.” Todo ello, por supuesto, es totalmente inconsistente con el régimen de protección de la libertad individual, que garantiza que sólo mediante decisión de un juez penal se puede imponer una pena privativa de libertad como la de prisión, siendo absolutamente falaz la argumentación que hizo la Sala Constitucional en su sentencia de que “no toda norma que contenga sanciones restrictivas de la libertad es necesariamente una norma penal.” Ello es cierto, sólo referido a las sanciones de “arresto” establecida como sanción administrativa (incluso la impuesta por autoridades judiciales) - de dudosa constitucionalidad por cierto - , pero simplemente no es cierto si se refiere a la pena de “prisión,” que siempre, siempre, tiene carácter penal, por más que la Sala pretenda decir que “que hoy día, materialmente hablando, [el arresto] no reporta mayores diferencias con la prisión.” A la luz de toda la doctrina citada y copiada en la sentencia, al contrario, sí hay diferencia, por lo que la pena de “prisión” impuesta por desacato de una medida de amparo, por más que la Sala la considere anacrónica, sí es una sanción que pertenece “al derecho penal” y no simplemente “al derecho público,” pues no es una simple sanción a una “desobediencia o conducta indebida ante un tribunal.” Por lo demás, se le olvidó a la Sala que el arresto, al no ser una pena, no conlleva la pena accesoria de inhabilitación

política; en cambio la pena de prisión sí la conlleva, como la propia Sala lo ha aplicado en este caso. No se entiende entonces cómo la Sala puede empeñarse en negarle el carácter de pena, de derecho penal, a la sanción prevista en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo, pero a la vez empeñarse en aplicarle la pena accesoria de inhabilitación política que sólo procede cuando hay una “pena (penal) principal,” como la de prisión.

Después de estos argumentos contradictorios, la argumentación de la Sala se quedó en rumiar sobre lo ineficaz que sería “la intervención penal en el caso del desacato de amparo,” y sobre “la presencia de tal ilícito en una ley no penal” como la Ley Orgánica de Amparo; y todo para justificar el inconstitucional procedimiento establecido en su decisión para juzgar y condenar por tal delito de desacato, sin seguir el debido proceso penal, considerándolo como “una intervención jurisdiccional absolutamente legítima,” y pretender “asimilar” la sanción penal al desacato en materia de amparo y la sanción penal de prisión, a las simples sanciones administrativas y jurisdiccionales de arresto que prevén muchas normas del ordenamiento procesal aplicables por los propios jueces, a las que se refirió la sentencia de la Sala No. 1184 del 22 de septiembre de 2009, que la Sala copió extensamente (diez páginas) en su sentencia.

Se le olvidó a la Sala Constitucional, sin embargo, hacer referencia y copiar su más reciente sentencia en la materia que fue la N° 1013 de 11 de julio de 2012, en la cual cita a su vez la sentencia N° 341 de 1° de marzo de 2007 y otras decisiones anteriores, en la cual “expresamente se estableció lo siguiente sobre lo establecido en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales:

“ha sido criterio de la Sala que lo señalado en el artículo anteriormente transcrito se trata de una *pena corporal* que se prescribe para toda aquella persona que incurra en el supuesto de desacato del contenido de un mandamiento de amparo, y esto es propio de la jurisdicción penal.

Así lo ha ratificado la jurisprudencia, al considerar que es dicha jurisdicción, la encargada de conocer las causas iniciadas por incumplimiento de mandamiento de amparo.

En sentencia del 31 de mayo de 2001 (Caso: *Aracelis del Valle Urdaneta*) la Sala dijo:

*“(…) Ahora bien, en relación con el desacato, ha señalado este Alto Tribunal que dado, el **carácter delictual del mismo**, la calificación que de **este delito** se haga “**le compete al Tribunal Penal**, en el contexto del debido proceso con la garantía del derecho a la defensa (artículo 68 de la Constitución)” (Vid. Sentencias de la Sala Político-Administrativa del 7 de noviembre de 1995: Caso Rafael A. Rivas Ostos y del 11 de marzo de 1999: Caso Angel Ramón Navas).*

*Por esta razón, la jurisprudencia citada dispuso que: “al alegarse el incumplimiento del mandamiento de amparo constitucional dictado por el Juez, conforme al artículo 31 ejusdem, **el Tribunal que actuó en la causa, no es el competente para realizar la calificación jurídica del mencionado incumplimiento.**”⁷*

⁷ Véase Caso Ramón Isidro Nava Aponcio, en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/julio/1013-11712-2012-2011-1466.HTML>

Por tanto, la jurisprudencia constante de la Sala Constitucional había sido la de considerar que como el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo prevé un *delito* sancionado con *pena de prisión*, es decir, dijo la Sala, tipifica un “hecho punible de acción pública,” decidió en el caso que conocía en apelación, que la Corte de Apelaciones que había actuado aplicando la mencionada norma, “*no es* el competente para realizar la calificación jurídica del mencionado incumplimiento” del mandamiento de amparo constitucional, razón por la cual, igualmente decidió:

“en aplicación de la jurisprudencia precedente y por cuanto en el escrito contentivo de la solicitud que dio origen al recurso de apelación la solicitante imputó la comisión de un hecho punible de acción pública como lo es el desacato, previsto y sancionado en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta Sala se declara incompetente para conocer del mismo, y ordena remitir copia certificada del mencionado escrito a la Fiscalía General de la República a los fines de que se inicie la investigación correspondiente.”⁸

Por todo ello, no puede sino causar asombro cómo la Sala Constitucional en la sentencia que comentamos del caso del Alcalde de San Diego, al contrario de su propia doctrina, concluyó afirmando que con la decisión ahora adoptada por ella misma de condenar y encarcelar a un Alcalde y a un alto funcionario municipal por el “delito” de desacato de una sentencia de amparo que según su propia calificación es un delito “de acción pública,” imponerles una “pena de prisión” como “pena principal,” y además la “pena accesoria” de inhabilitación política, - con ello dijo - :

“la Sala no pretende juzgar ilícito penal alguno vinculado a esta causa, pues lo que está siendo objeto de decisión es si hubo o no desacato a la decisión que dictó, y, al haberlo corroborado, imponer la consecuencia jurídica que le obliga atribuir, en estos casos, la ley (artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo).”

O sea que la Sala Constitucional sin garantizar en forma alguna el debido proceso, juzga un ilícito penal sin proceso penal alguno, impone una sanción penal como pena principal (pena de prisión), e inhabilita políticamente a los condenados (pena accesoria a la principal), y con toda desfachatez, dice que no se está juzgando ilícito penal alguno vinculado a la causa. Y además, para justificar la inconstitucionalidad cometida, concluye que ello lo ha hecho “en ejercicio de la potestad sancionatoria de la jurisdicción constitucional,” que supuestamente “no se contrapone a la competencia penal del Ministerio Público, de la policía de investigación penal y de la jurisdicción penal (*stricto sensu*), la cual no se extiende hasta este ilícito judicial constitucional de desacato.” Aparte de que para que exista una “potestad sancionatoria de la jurisdicción constitucional,” se requiere texto legal expreso que la regule, la única forma de quitarle el carácter penal al supuesto “ilícito judicial constitucional de desacato” que no es nada más que en palabras de la corte “un hecho punible de acción pública” es mediante una reforma de la ley, y no mediante una sentencia de la Sala Constitucional.

⁸ Véase Caso Ramón Isidro Nava Aponcio, en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/julio/1013-11712-2012-2011-1466.HTML>

Las violaciones a las garantías del debido proceso: violación al derecho a la presunción de inocencia

No es más que una flagrante violación del debido proceso la que cometió en este caso la Sala Constitucional, en el cual procedió a condenar y encarcelar a unos funcionarios públicos, aplicándoles una pena de prisión prevista en la Ley Orgánica de Amparo y una pena accesoria de inhabilitación política prevista en el Código Penal, que sólo un juez penal puede juzgar, por la comisión de un hecho punible de acción pública, sin que haya habido proceso iniciado por el Ministerio Público quien tiene el monopolio de iniciar los procesos penales en estos casos. Como se indicó en la propia sentencia, en este caso, aún cuando la presencia pasiva de la representante del Ministerio Público en la audiencia pública avaló el inconstitucional procedimiento, la misma se cuidó de precisar que ella no había ido a la misma “a imputar o acusar,” a nadie, lo que por supuesto no podía hacer sino ante la Jurisdicción Penal con las debidas garantías en aplicación del Código Orgánico Procesal Penal. Pero en lugar de denunciar la inconstitucionalidad que la Sala estaba en proceso de cometer, lo que simplemente expresó – como cualquier ciudadano, sin percatarse que era ella precisamente la representante del Ministerio Público - que lo que quería era que “se restituya la situación jurídica infringida,” limitándose a solicitarle a la Sala, “que haga lo conducente para que se cumpla el amparo.”

La decisión de la Sala Constitucional, en realidad, violó abiertamente todos los principios del debido proceso que regula el artículo 49 de la Constitución: *violó el derecho a la defensa* al desarrollar un procedimiento sumario “presumiendo la culpabilidad” de los funcionarios por unas informaciones de prensa, quienes sin embargo, no habían sido “imputadas” o “acusadas” formalmente, como para poder defenderse; *violó abiertamente la garantía de la presunción de inocencia*, al “presumir” más bien la culpabilidad de los encausados, sin aportar prueba alguna contra ellos; *violó la garantía de imparcialidad de la justicia*, al erigirse en parte “acusadora” de una parodia de “proceso penal” que ella misma juzgó, actuando por tanto como “juez y parte”; *violó la garantía del juez natural*, al usurpar con su decisión las competencias exclusivas de los tribunales de la Jurisdicción penal; *violó la garantía de la doble instancia* que tofo proceso penal en el cual se condene a alguien; y en fin *violó la esencia misma de la justicia*, al iniciar de oficio un proceso penal de un delito de acción pública, y condenar y encarcelar por un hecho punible a unos funcionarios públicos, pero sin haber “acusado” a nadie de delito, y sin haber desarrollado un verdadero proceso judicial entre partes, con las garantías del contradictorio, y que en materia penal se produce entre el Ministerio Público y los acusados.

Para tratar de justificar estas violaciones, la Sala Constitucional se limitó a afirmar que los “encausados” sabían del “contenido de este ilícito judicial” porque se los había convocado a una audiencia, simplemente informándoles que se había obtenido “información por notoriedad comunicacional,” del “presunto incumplimiento del mandato constitucional librado en la sentencia N° 136 de 12 de marzo de 2014,” para que allí expusieran “los argumentos que a bien tuvieren en su defensa.” Con eso, dijo la Sala, se actuó:

“en garantía a los derechos a ser oídos y al debido proceso que les asisten, respetando en todo instante, hasta el momento inmediatamente anterior al pronunciamiento del dispositivo, el derecho a la presunción de inocencia.”

No se percató la Sala, que en la misma sentencia, lo que antes había dicho era lo contrario, que un “el hecho notorio comunicacional” era el que había generado “la

presunción del desacato del fallo dictado por esta Sala Constitucional,” de manera que con base en ello, en el recuento de las pruebas presentadas que hizo la propia sala en el texto de la sentencia, lo que apreció fue que las mismas no desvirtuaban esa ilegítima e inconstitucional “presunción” de culpabilidad que ella misma había construido y que a su juicio, en violación al derecho a la presunción de inocencia, eran los “imputados” quienes debían desvirtuarla. Afirmar por tanto en la sentencia que a los encausados supuestamente se les respetó el derecho a la presunción de inocencia “hasta el momento inmediatamente anterior al pronunciamiento del dispositivo,” no es más que una burla que la Sala se hace de sí misma, de derecho y de la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Debe recordársele a la Sala Constitucional, en efecto, que como lo precisó la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, “la presunción de inocencia es el derecho que tiene toda persona de ser considerada inocente mientras no se pruebe lo contrario, el cual formando parte de los derechos, principios y garantías que son inmanentes al debido proceso,”⁹ lo que implica el “derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una *previa actividad probatoria* sobre la cual el órgano *competente* pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad.”¹⁰ En otros términos, “la presunción de inocencia debe abarcar todas las etapas del procedimiento sancionatorio, y ello implica que se de al investigado *la posibilidad de conocer los hechos que se le imputan, se le garantice la existencia de un contradictorio, la oportunidad de utilizar todos los elementos probatorios que respalden las defensas que considere pertinente esgrimir, y una resolución precedida de la correspondiente actividad probatoria* a partir de la cual pueda el órgano competente fundamentar un juicio razonable de culpabilidad.”¹¹

Por tanto, condenar a alguien por un delito, presumiéndolo desde el inicio como culpable, sin actividad probatoria previa y sin competencia jurisdiccional para ello, como ha ocurrido en este caso del Alcalde del Municipio San Diego, es una violación flagrante de dicho derecho.

Las violaciones a las garantías del debido proceso: violación al derecho a la presunción de inocencia

Otra violación flagrante al debido proceso en este caso, fue la violación de la garantía al juez natural, al haberse dictado una sentencia de condena penal por un tribunal incompetente para ello como lo es la Sala Constitucional.

Sin embargo, en otro intento de justificar las violaciones cometidas al debido proceso, la Sala Constitucional afirmó en la sentencia que comentamos, sin pudor alguno, que en este caso, la “Sala no sólo es el juez natural de la causa en la que dictó el amparo cautelar sino también en la presente incidencia,” afirmando que “en ambos procesos el único interés

⁹ Véase TSJ-SPA (5907) 13-10-2005, Caso: Administradora Convida C.A., vs. Ministerio de la Producción y el Comercio, *Revista de Derecho Público*, N° 104, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2005, pp. 81-82.

¹⁰ Véase TSJ-SPA (2189) 5-10-2006, Caso: Seguros Altamira, C.A. vs. Ministerio de Finanzas, *Revista de Derecho Público*, N° 108, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2006, pp. 90-91.

¹¹ Véase TSJ-SPA (2673) 28-11-2006, Caso: Sociedad Williams Enbeidge & Compañía (SWEC) vs. Ministerio de Energía y Minas, *Revista de Derecho Público*, N° 108, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2006, p. 91.

de esta Sala estriba en la Administración de Justicia,” siendo supuestamente por ello, que “es el Tribunal que debe declarar el desacato a la decisión que dictó y sancionar la conducta contraria a esta última, conforme a la norma vigente y válida prevista en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo,” afirmando pura y simplemente que los “atributos en general de las garantías constitucionales del juez natural se mantienen incólumes (artículo 49.4 del Texto Fundamental).”

O sea, conforme a lo decidido por la sala, ello es lo mismo que decir que si en el curso de un proceso civil ante un juez de instancia surge una incidencia con motivo de una medida cautelar por ejemplo de prohibición de enajenar y gravar una propiedad, y un testigo o uno expertos llamados por la autoridad judicial comete un delito contra la administración de justicia, declarando falsamente o excusándose de comparecer sin motivo justificado en el proceso civil y su incidencia, que son delitos tipificados y penados en el Código Penal (arts. 239 y 243); entonces, supuestamente, conforme al absurdo criterio de la Sala Constitucional sería el propio el juez civil como supuesto “juez natural de la causa” en la cual se dictó la medida cautelar, el que luego de interpretar que la pena por dichos delitos de falso testimonio o excusa sin justificación en el curso de un juicio sería una “sanción judicial”; el que entonces tendría competencia para juzgar y condenar al presunto delincuente por la misma, sin proceso, simplemente después de presumirlos culpables, llamándolos a una audiencia para que pruebe, que no son culpables. Ello, por supuesto, sería una aberración jurídica, pues el juez natural para juzgar cualquier delito es el juez penal preexistente en la Jurisdicción penal.

En ese absurdo ejemplo, sin embargo, aplicando la misma fraseología que usó la Sala Constitucional en su sentencia, quizás la Sala pudiera llegar a afirmar que en ese hipotético caso, como la falsificación se habría cometido en el curso de un proceso civil, entonces se estaría “ante un ilícito judicial” cuya “conducta típica y sanción están descritas con precisión en la ley (principios de legalidad y reserva de ley), ante un proceso con todas las garantías orientado por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos (principios de exclusividad procesal y debido proceso), y ante una sanción impuesta por la jurisdicción,” concretamente, en el hipotético caso, por la Jurisdicción Civil “(principios de exclusividad judicial, juez natural –preexistente al hecho, imparcial y competente [...] y tutela judicial efectiva),” y todo ello “a partir de una interpretación garantista” (en la absurda hipótesis de los artículos 239 o 243 del Código Penal) , “debidamente ejecutada –como toda sanción judicial- por la jurisdicción.”

Este ejemplo muestra en realidad que la argumentación de la Sala parece no haber tomado en cuenta que juez natural es el “órgano judicial creado por la Ley, al cual ésta le haya *investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial.*”¹² Es decir, a juicio de la propia Sala Constitucional,

“el derecho al juez natural consiste, básicamente en la necesidad de que el proceso sea decidido por *el juez ordinario predeterminado en la ley.* Esto es, *aquél al que le corresponde el conocimiento según las normas vigentes con anterioridad.* Esto supone, en primer lugar, que el órgano judicial haya sido *creado previamente* por la norma jurídica; en segundo lugar, que esta lo haya investido de autoridad *con*

¹² Así lo estableció desde hace lustros la antigua CSJ-SPA (234) 8-5-97, *Revista de Derecho Público*, N° 69-70, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1997 pp. 188-189.

*anterioridad al hecho motivador de la actuación y proceso judicial; en tercer lugar, que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional para el caso; y, en cuarto lugar, que la composición del órgano jurisdiccional sea determinado en la Ley, siguiéndose en cada caso concretó el procedimiento legalmente establecido para la designación de sus miembros, vale decir, que el Tribunal esté correctamente constituido. En síntesis, la garantía del juez natural puede expresarse diciendo que es la garantía de que la causa sea resuelta por el juez competente o por quien funcionalmente haga sus veces.”*¹³

Por tanto, sobre la garantía del juez natural ha sido en la propia doctrina jurisprudencial de la Sala donde ha establecido que son jueces naturales sólo “los jueces a quienes *la ley ha facultado para juzgar a las personas en los asuntos correspondientes a las actividades que legalmente pueden conocer,*” de manera que “el órgano que ejerce la jurisdicción, en cuanto a la *competencia por la materia, es por excelencia el juez natural* de las personas que tengan que ventilar litigios relativos a esas materias”, el cual “debe existir como órgano jurisdiccional *con anterioridad a los hechos litigiosos* sin que pueda crearse un órgano jurisdiccional para conocer únicamente dichos hechos después de ocurridos.” De lo anterior concluyó la propia Sala Constitucional que “esta garantía judicial es una de las claves de la convivencia social y por ello confluyen en ella la condición de derecho humano de jerarquía constitucional y de disposición de orden público, entendido el orden público como un valor destinado a mantener la armonía necesaria y básica para el desarrollo e integración de la sociedad;”¹⁴ insistiendo, en otra sentencia, que la garantía exige que “se asegure la presencia de un *juez competente de acuerdo a factores preestablecidos por la ley*, de orden material, territorial y funcional.”¹⁵

Y ha sido precisamente esa garantía la que ha sido violada por la propia Sala en este caso, al usurpar la competencia del juez natural y aplicar una sanción penal a un hecho punible de acción pública, sin proceso ni competencia para ello. La consecuencia de ello, en todo caso, como lo resolvió la Sala Político Administrativa de la antigua Corte Suprema de Justicia, es que “la infracción a un factor de competencia de orden absoluto como lo son la competencia por la materia y la funcional – inderogables por las partes – acarrea la nulidad absoluta de lo actuado, pues constituye violación a un presupuesto esencial del acto procesal (artículo 206 del Código de Procedimiento Civil).”¹⁶ En otras palabras, como la propia Sala Constitucional lo ha argumentado:

“La infracción de la garantía del Juez Natural, plantea el problema de las consecuencias que tiene en la sentencia dictada, la violación del orden público constitucional. Es decir, qué efectos produce en el fallo proferido, constatar que no intervinieron en su formación los jueces predeterminados en la Ley o dictado en un

¹³ Véase TSJ-SC (520) 7-6-2000, Caso: Mercantil Internacional, C.A. vs. Decisión Juzgado Superior, *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 265 y ss.

¹⁴ Véase TSJ-SC (144) 24-3-2000, Caso: Universidad Pedagógica Experimental Libertador vs. Decisión Juzgado Superior Quinto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, *Revista de Derecho Público*, N° 81, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 150 y ss.

¹⁵ Véase TSJ-SC (3167)9-12-2002, Caso: Interpretación del artículo 29 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, *Revista de Derecho Público*, N° 89-90/ 91-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2002, pp. 123 y ss.

¹⁶ Véase CSJ-SPA (332) 04-07-91, *Revista de Derecho Público*, N° 47, 1991, pp. 87-88.

procedimiento en el cual no se siguieron las reglas previstas en la ley, para efectuar la sustitución de los jueces por sus ausencias absolutas, accidentales o temporales.

La respuesta se encuentra en el artículo 246 del Código de Procedimiento Civil, en el que se declara que *no se considerará como sentencia ni se ejecutará*, la decisión a cuyo pronunciamiento aparezca que no han concurrido todos los jueces llamados por la ley. Esta declaración, [...] pone de relieve *que el incumplimiento de la garantía del juez predeterminado en la Ley lo que incluye su legítima constitución, hace inexistente la actividad jurisdiccional, pues sólo puede dictar la sentencia quien tiene en la normativa vigente y de acuerdo a las reglas establecidas en ella la responsabilidad de administrar justicia.*”¹⁷

Y ese, y no otro, es el vicio que acompaña a la sentencia de condena y encarcelamiento del Alcalde de San Diego, que comentamos, que como la propia Sala Constitucional lo ha argumentado en su doctrina jurisprudencial, simplemente debe considerarse como inexistente.

Las violaciones a las garantías del debido proceso: violación al derecho a la doble instancia

Por último, siguiendo en su fallido intento de justificar lo injustificable en materia de violación de las garantías al debido proceso, la sala Constitucional se refirió al “principio de la doble instancia,” afirmando simplemente que el mismo “al igual que la gran mayoría de los axiomas jurídicos, no son absolutos y encuentran excepciones, inclusive, dentro de la propia Constitución (vid., entre otros, los artículos 335 Constitucional y 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia).”

Efectivamente, al disponer el artículo 49.1 de la Constitución, que la Sala cita, que “*Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley*”, establece el parámetro exacto de la posible limitación a dicho derecho constitucional, y es que en la propia Constitución o en la Ley establezcan expresamente la excepción. No otra cosa resulta de la norma, siendo engañosa la referencia que hizo la Sala en su sentencia, a los dos artículos citados, en los cuales habría supuestas excepciones al principio, pues en los mismos lo único que se dice es que las decisiones del Tribunal Supremo no está sujetas a recurso alguno pues no hay tribunal superior al mismo. Ello lo único que implica es que habría una excepción al derecho a la doble instancia, en aquellos casos en los cuales la Constitución o la ley atribuyan expresamente al Tribunal Supremo, o sus Salas, la potestad jurisdiccional de condenar a alguien por algún delito, como los previstos en el artículo 266.3 de la Constitución y en el artículo 24.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, luego de realizado el correspondiente antejuicio de mérito (A ello incluso se refirió la Sala, citando lo decidido por la Sala Plena en sentencia N° 1684 del 4 de noviembre de 2008).

La forma de evadir esta limitación constitucional, y la garantía constitucional de las personas que ratifica el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el sentido del

¹⁷ Véase TSJ-SC (520) 7-6-2000, Caso: Mercantil Internacional, C.A. vs. Decisión Juzgado Superior, *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 265 y ss.

derecho de “toda persona declarada culpable de un *delito* [...] a que el fallo *condenatorio* y la *pena* que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior” (art. 14.5); y que la Sala estaba obligada a interpretar conforme al principio de la progresividad como se lo imponía el artículo 19 de la Constitución; de nuevo fue simplemente ignorar que lo que establece el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo es un delito” de acción pública” cuyo juzgamiento correspondía a la “jurisdicción penal,” como ella mismo lo había decidido anteriormente, y convertirlo en una simple “sanción judicial,” “reformando” ilegítimamente el texto de la ley Orgánica.¹⁸

De allí concluyó la Sala olímpicamente que como “el caso de autos no es penal.” y sólo en los casos penales existe la garantía de la doble instancia, al decidir esto la Sala Constitucional entonces “no existe” un tribunal superior, y por tanto “no existe” el derecho humano garantizado en la Constitución respecto de la Sala, porque supuestamente, “cuando ejerciere su potestad sancionatoria constitucional, como ocurre en este asunto, no vulneraría el principio de la doble instancia.” Y de allí la lapidaria conclusión a la que llegó la Sala Constitucional al barrer de un plumazo el derecho constitucional a la doble instancia, resolviendo que:

“En razón de lo antes expuesto, es absolutamente evidente la imposibilidad constitucional y legal de recurrir de la sanción de la jurisdicción constitucional, que esta Sala debe imponer a los responsables de autos. Así se declara.”

En definitiva, después de todos estos argumentos para justificar lo injustificable, y poner fin a cualquier discusión en la materia, y en virtud de la necesidad que tenía de enjuiciar y encarcelar a dos alcaldes de oposición en un momento particular de crisis política y manifestaciones callejeras, la Sala Constitucional procedió a “reformar” lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo, estableciendo “con criterio vinculante”:

“el carácter *jurisdiccional constitucional* de la norma establecida en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, ello para garantizar el objeto y la finalidad de esa norma y, por tanto, para proteger los valores que ella persigue tutelar: los derechos y garantías constitucionales, el respeto a la administración de justicia, la administración pública, el funcionamiento del Estado, el orden jurídico y social, la ética, la convivencia ciudadana pacífica y el bienestar del Pueblo, junto a los demás valores e intereses constitucionales vinculados a éstos. *Por lo tanto, las reglas del proceso penal y de la ejecución penal no tienen cabida en este ámbito* (fijación de la competencia territorial respecto de la ejecución, intervención

¹⁸ Por ello, con razón, en la reseña hecha en el diario *El Universal* sobre lo decidido por la Sala Constitucional, el periodista *Juan Francisco Alonso*, se preguntó: “¿Pero esto no viola las normas básicas del proceso penal, según las cuales un ciudadano debe ser notificado de lo que se le investiga, se le debe garantizar el derecho a la defensa y a que una eventual condena sea revisada por una instancia de alzada? No, según el fallo redactado y firmado por los magistrados Gladys Gutiérrez (presidenta), Francisco Carrasquero, Arcadio Delgado, Luisa Estella Morales, Carmen Zuleta, Marco Tulio Dugarte y Juan José Mendoza, pues el desacato de un amparo no es un delito, sino una infracción judicial y el procedimiento para determinar que uno incurrió en esta infracción no es un juicio. / Asimismo dejaron en claro que el criterio que durante 12 años vinieron manteniendo, según el cual un eventual incumplimiento de un mandato de amparo debía ser analizado por el Ministerio Público para que éste decidiera acusaba o no su presunto ejecutor, es “anacrónica” e “ineficaz”. Véase *El Universal*, Caracas 10 de abril de 2014, en <http://www.eluniversal.com/nacional-y-politica/140410/sala-constitucional-tambien-puede-enviar-gente-a-la-carcel>

fiscal, policial y de la jurisdicción penal –la cual, valga insistir, encuentra su último control constitucional en esta Sala-, suspensión condicional de la pena, fórmulas alternas de cumplimiento de la pena, entre otras tantas), más allá de lo que estime racionalmente esta Sala, de caras al cumplimiento del carácter retributivo, reflexivo y preventivo de la misma y cualquier otra circunstancia que encuentre sustento en el texto fundamental. Así se decide.”

¿Que más se puede decir frente a una decisión tan inconstitucional como voluntarista? Nada más que el juez constitucional en Venezuela perdió la brújula en su misión de ser el máximo interprete de la Constitución, sobre todo al habersele olvidado, primero, que sólo está facultada para establecer interpretaciones “vinculantes” respecto de normas y principios constitucionales (art. 335); y segundo, que al establecer una que interpretación vinculante de una norma legal, así ello sea inconstitucional, la misma, al implicar una reforma de la norma, no podría tener nunca efectos retroactivos conforme a la garantía del artículo 24 de la Constitución, que también ignoró la Sala, y sólo se podría aplicar hacia el futuro, respecto de descatos futuros de mandamientos de amparo.

Pero ello por lo visto tampoco le importa a la Sala Constitucional. Como sus decisiones no pueden ser controladas y no hay nadie que las controle, simplemente puede hacer lo que políticamente le venga en ganas.

La inhabilitación política, la ausencia absoluta, y el cese de funciones públicas y consecuencias

Por último, la Sala Constitucional en su sentencia, finalizó con unas consideraciones sobre los efectos de la misma al argumentar sobre “la ausencia absoluta, y el cese de funciones públicas y consecuencias” en relación con el Sr. Vincencio Scarano, como Alcalde del Municipio San Diego del estado Carabobo a partir de la fecha “en que se celebró la presente audiencia y se dictó el dispositivo de esta sentencia firme.

Para ello, sin embargo, ignorando lo que antes había decidido en el texto de la misma sentencia, hizo caso omiso al hecho de que como si hubiera sido un tribunal penal (que luego negó), luego de haberle impuesto al Alcalde una “pena principal” (prisión), procedió a aplicarle “las accesorias de ley” conforme al artículo 16 del Código Penal, entre ellas, “la inhabilitación política durante el tiempo de la condena,” pasando a referirse al artículo 24 del Código Penal que establece los efectos de la misma, en el sentido de que “produce como efecto la privación de los cargos o empleos públicos o políticos, que tenga el penado y la incapacidad durante la condena, para obtener otros y para el goce del derecho activo y pasivo del sufragio,” aplicando en consecuencia dichos efectos a los señores Vicenso Scarano Spisso y Salvatore Lucchese Scaletta, a partir del día en que emitió el dispositivo de la sentencia, el día 19 de marzo de 2014.

Sin embargo, ignorando que ya había impuesto al Alcalde una “pena accesoria” a una “pena principal” conforme al Código Penal, aplicándole los efectos dispuestos en el mismo, pasó a hacer caso omiso a sus propias consideraciones, y al final de su sentencia se fue a analizar el artículo 87 de la Ley Orgánica de Poder Público Municipal, que se refiere a las ausencias temporales y absolutas de los alcaldes, el cual en esencia para lo que interesa respecto del fallo, se dispone que las “faltas absolutas” sólo pueden ocurrir por “la muerte, la renuncia, la incapacidad física o mental permanente, certificada por una junta médica, por sentencia firme decretada por cualquier tribunal de la República y por revocatoria del

mandato,” las dos últimas, conforme a las normas que regulan ambos casos: por un tribunal penal “competente” para dictar la sentencia firme en un proceso penal con las debidas garantías; y conforme al procedimiento de referendo de revocación de mandatos populares que prevé la Constitución. Sólo en esos casos es que puede haber falta absoluta de un alcalde electo, y sólo en esos casos es que se pueden aplicar los efectos de convocar una nueva elección si la ausencia absoluta se produce antes de cumplir la mitad de su período legal.

En este caso, a pesar de que la sentencia firme haya sido decretada por “el más alto tribunal de la República,” el mismo no tiene competencia para condenar penalmente en única instancia a un Alcalde, e imponerle una pena de prisión y una pena accesoria de inhabilitación política. Solo una sentencia dictada por un tribunal penal competente, antes de que la sala Constitucional modificara la ley con esta sentencia, es que ello podría producir los efectos del artículo 87 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal. Pero de nuevo, esas minucias del principio de legalidad parecen no importar, cuando se trata de que quien decide es el “máximo intérprete y garante” de la Constitución, así la distorsione. Eso es lo que precisamente implica “contrariar tanto la Constitución como la propia jurisprudencia de la Sala,” como en nuestro criterio ha ocurrido en este caso. Con una sentencia firme sancionatoria dictada usurpando la jurisdicción penal, por más que sea dictada por la Sala Constitucional, simplemente no se puede producir “la materialización jurídica de la falta absoluta del Alcalde del Municipio San Diego del Estado Carabobo,” conforme al dispuesto en el mencionado artículo 87 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, y menos que la misma Sala disponga que en el caso decidido, por cuanto el Alcalde Vincencio Scarano no habría cumplido la mitad de su período legal, entonces “debe procederse a una nueva elección para proclamar al nuevo Alcalde, en la fecha que fije el organismo electoral competente,” lo que casual y coordinadamente fijó el Consejo nacional Electoral el mismo día de publicarse la sentencia, el 9 de abril de 2014.

De paso, la Sala Constitucional, al considerar que como consecuencia de su inconstitucional decisión, se debía encargar de la Alcaldía el Presidente del Concejo Municipal del Municipio, procedió a “extenderle” al mismo “el amparo cautelar dictado en la presente causa,” blandiendo la “espada de Damocles” de un sumarísimo enjuiciamiento, condena y encarcelamiento como el ya ocurrido con el Alcalde electo, a juicio de la Sala, cuando aparezcan noticias de prensa que hagan presumir un desacato.

Y por si no fuera poco, finalizó la Sala remitiendo los autos al Ministerio Público, ahora sí, pero para que persiguiera las conductas que pudieran haber vulnerado los intereses tutelados por el Código Penal y otras leyes penales, inclusive en comisión por omisión, y, por lo menos, en grado de co-intervención o co-participación, respecto de:

“los ciudadanos aquí sancionados y a otras personas, por los posibles atentados penalmente relevantes contra el libre tránsito, el medioambiente, el patrimonio público y privado, el orden público, la paz social e, inclusive, los Poderes Públicos, la seguridad de la Nación, la independencia nacional, entre otros que también han podido lesionar o poner en peligro pequeños grupos de personas, en especial ciertos voceros, que en algunos Municipios del país han venido generando hechos de violencia que, en algunos casos, no sólo han vulnerado derechos humanos individuales (incluyendo la vida, entre otros tantos) sino también colectivos, e, inclusive, han generado terror en la población.”

Llegando incluso a afirmar que esos atentados

“probablemente, también han podido provenir, mediante inducción y otras formas de participación criminal, de personas que se han encontrado o se encuentran fuera del espacio geográfico de la República, y que, en algunos casos, la República Bolivariana de Venezuela tiene jurisdicción para su enjuiciamiento, conforme a las reglas de extraterritorialidad de la ley penal venezolana, contempladas en el artículo 4 del Código Penal y en otras normas previstas en otras leyes y normas penales de la República. Así se decide.”

Como se dijo, dos días después de publicada la sentencia No. 245 el día 9 de abril de 2014, revocándole su mandato popular al Alcalde *Vicencio Scarano Spisso*, se publicó la sentencia No. 263 el 11 de abril de 2014, revocándole el mandato al Alcalde *Daniel Ceballos*, en la cual se le aplicó el criterio “vinculante” sentado en la primera; siendo ambas – ya que tienen igual contenido - idénticos compendio de las masivas violaciones a las garantías del debido proceso y al principio democrático que hemos comentado anteriormente. Todo parece responder a un libreto predeterminado de con un golpe más, continuar demoliendo el Estado de Derecho y la democracia, por lo que no es de extrañar las palabras que dijo el Alcalde Ceballos de San Cristóbal en la propia audiencia ante la Sala Constitucional el 25 de marzo de 2014, en el sentido de que estaba allí “porque no existe estado de derecho y justicia,” y que por tanto “no esperaba justicia,” de esa Sala, estando sin embargo “preparado para recibir una sentencia de unos verdugos que están a punto de consumir un Golpe de Estado contra el Pueblo de San Cristóbal.”¹⁹

Quizás por ello, la pena de prisión que la Sala Constitucional le impuso al Alcalde de San Cristóbal, sin ningún razonamiento en el texto de la sentencia que lo justificara, fue mayor a la impuesta al Alcalde de San Diego – lo que le agrega un vicio más –. Quizás fue producto de una reacción mezquina de un cuerpo en el cual ya nadie cree, contra el ejercicio de la libertad de expresión del pensamiento por parte del Alcalde, por haberla ejercido ante los propios magistrados.

Comentario final

Y así concluyó esta primera fase de la arremetida de la Sala Constitucional contra el mandato popular de Alcaldes, despojándolos inconstitucionalmente del mismo, mediante una “reforma” de la Ley Orgánica de Amparo, aplicada retroactivamente, con la consecuencia de permitir condenar penalmente a funcionarios, sin debido proceso, en “juicios” sumarísimos, violando todas las garantías del debido proceso, y todo porque el máximo intérprete y garante de la Constitución no tiene quien lo controle.

Por ello, con razón, al conocerse la sentencia, los profesores Alonso Medina, Alberto Arteaga y José Luis Tamayo expresaron, en rueda de prensa transmitida por el canal de internet de *El Nacional*, *ENTV*:

“su estupor frente a un acto de la Sala Constitucional que consideran “incalificable”, porque a su ver y entender no respeta ninguna regla constitucional ni derecho a la defensa. Coinciden en señalar que en este día el Tribunal Constitucional abre una nueva etapa en la administración de la justicia en Venezuela al asumir ilegalmente una parodia de juicio penal, sin acusación por delante, actuando como juez de instrucción (no vigente en el ordenamiento jurídico

¹⁹ <http://cifrasonlinecomeve.wordpress.com/2014/03/28/alcalde-daniel-ceballos-le-da-hasta-por-la-cedula-a-los-magistrados-del-tsj/>

venezolano actual), y dictando una condena que viola flagrantemente normas procesales y el principio de libertad. En este acto sin nombre, indican que se viola todo principio constitucional comenzando (1) por el Principio fundamental de la Competencia, que es de materia de orden público, y pasando por (2) el Principio de Juez Natural; (3) el Principio del Derecho a la Defensa; y (4) el principio del Debido Proceso. Además de que viola completamente el Código Orgánico Procesal Penal.”²⁰

New York, 11 de abril de 2014

²⁰ Véase en “La anti justicia”, VenEconomia.com, 10 de abril de 2014, en <http://www.veneconomia.com/site/modulos/mvisor.asp?pub=4228>