

EL PRINCIPIO DE LA INTANGIBILIDAD DE LAS SENTENCIAS DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES. ALGUNAS EXCEPCIONES CONTRASTANTES: COLOMBIA, PERÚ, VENEZUELA*

Allan R. Brewer-Carías

Profesor emérito de la Universidad Central de Venezuela

Resumen: *El presente estudio tiene por objeto analizar, desde una perspectiva comparada, el principio de la intangibilidad de las sentencias de los Tribunales Constitucionales y sus excepciones, establecidas en la relación entre el principio de la seguridad jurídica y el de la garantía del debido proceso. Se analizan en consecuencia, conforme a las experiencias de los Jueces Constitucionales de Colombia, Perú y Venezuela, los casos de nulidad de sentencias, o de aclaración o subsanación de errores de las mismas, e incluso los casos de inconstitucionales reformas o modificación de sentencias por vía de ampliación de las mismas.*

Abstract: *This study has the purpose of analyzing from a comparative perspective, the intangible character of the Constitutional Courts Judgments and its exceptions, established as a consequence of the relation between the principle of legal confidence and the due process of law guarantee. In particular, it analyses the cases decided by the Constitutional Tribunals of Colombia, Peru and Venezuela, in which Judgements have been annulled, its content clarified, or its errors corrected, and even have been unconstitutionally reformed or modified by means of supposedly clarifying its contents.*

Palabras claves: *Tribunales Constitucionales. Sentencias; Intangibilidad de sentencias; Cosa juzgada; Sentencias. Nulidad*

Key words: *Constitutionals Courts. Judgments; Judgments. Intangibility; Judgments. Authority of final decision; Judgments. Nullity*

I. EL PRINCIPIO Y SUS EXCEPCIONES

Uno de las garantías constitucionales de más importancia en el mundo contemporáneo, y por supuesto, en los Estados democráticos, es el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, uno de cuyos componentes es la garantía y derecho constitucionales a la intangibilidad de las sentencias.

Se trata, en general, del principio insertado en todos los Códigos de Procedimiento Civil de los países, como es el caso por ejemplo, del Código venezolano cuando establecer en su artículo 252, que “después de pronunciada la sentencia definitiva o la interlocutoria

* Trabajo elaborado para el VI Congreso Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, sobre “Nuevos escenarios de litigio constitucional a 25 años de la Constitución Política de Colombia,” organizado por el Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Universidad del Rosario, Bogotá, 7 al 9 de marzo de 2018.

sujeta a apelación, no podrá revocarla ni reformarla el Tribunal que la haya pronunciado.” A ello se refiere, por ejemplo, específicamente Código Procesal Constitucional del Perú, en su artículo 121 al establecer el “carácter inimpugnable de las sentencias del Tribunal Constitucional.”

Por tanto, respecto de los Jueces Constitucional, puede decirse que rige el principio de la intangibilidad de sus propias sentencias, máxime cuando son los garantes por excelencia, precisamente del derecho a la tutela judicial efectiva, las cuales conforme a los principios mencionados del proceso, no podrán ser revisadas por el propio Juez Constitucional.

Ese principio, que es uno de los pilares del sistema judicial en el mundo moderno, sin embargo, tiene una serie de excepciones, que son la posibilidad de que el juez pueda aclarar o ampliar sus sentencias; o que pueda anularlas o invalidarlas.

En primer lugar, está la posibilidad de que el juez puede, a solicitud de parte, como lo dice el mismo artículo 121 del Código Procesal Constitucional del Perú, tratándose de las resoluciones recaídas en los procesos de inconstitucionalidad, el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, *puede aclarar* algún concepto o *subsanan cualquier error material u omisión* en que hubiese incurrido,” mediante resoluciones que “deben expedirse, sin más trámite, al segundo día de formulada la petición.”

En sentido similar, pero con carácter general, el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil venezolano le permite al juez, también a solicitud de parte:

“aclarar los puntos dudosos, salvar las omisiones y rectificar los errores de copia, de referencias o de cálculos numéricos, que aparecieren de manifiesto en la misma sentencia, o dictar ampliaciones, dentro de tres días, después de dictada la sentencia, con tal de que dichas aclaraciones y ampliaciones las solicite alguna de las partes en el día de la publicación o en el siguiente.”

Independientemente de los lapsos procesales establecidos, que por lo perentorio podrían considerarse como no razonables,¹ lo importante de la norma es que regula dos supuestos distintos que permiten al juez intervenir excepcionalmente en su propia sentencia, una vez dictada, que son la aclaratoria y la ampliación.

En cuanto a la aclaratoria, la norma precisa que se trata de en cuanto a puntos dudosos, “salvar las omisiones y rectificar los errores de copia, de referencias o de cálculos numéricos, que aparecieren de manifiesto en la misma sentencia;” sin embargo, en cuanto a la ampliación, concepto no está desarrollado en la norma, lo que ha llevado a la doctrina jurisprudencial tradicional en Venezuela a considerarla siempre como un “complemento conceptual de la sentencia requerido por omisiones de puntos, incluso esenciales, en la disertación y fundamento del fallo o en el dispositivo, siempre que la ampliación no acarree la modificación del fallo.”²

¹ Véase sentencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, en N° 48 del 15 de marzo de-2000, en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scs/marzo/48-150300-99638.HTM> Véase igualmente, sentencia N° 124 de la Sala Político Administrativa del 13 de febrero de 2001, (Caso: *Olimpia Tours and Travel, C.A.*), en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/febrero/00124-130201-11529.htm>. Dicha decisión se citó, también en la sentencia N° 209 de la Sala de Casación Social del 25 de febrero de 2016, (Caso: *Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda*), en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/febrero/185475-00209-25216-2016-2013-1575.HTML>.

² Véase Ricardo Henríquez La Roche, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil*, Tomo II, Centro de Estudios Jurídicos de Venezuela. Caracas 2009, pág. 267. Así lo expuso R. Henríquez La Roche, quien

Por tanto, la ampliación no significa que se puedan realizar modificaciones de lo establecido en el fallo, sino que son “adiciones o agregados que dejan incólumes los dispositivos ya consignados,” pues “su causa motiva obedece a un *lapsus* o falta en el orden intelectual, en el deber de cargo del magistrado, y su causa final es la de inteligenciar un razonamiento o completar una exigencia legal.”³ En otras palabras, la “ampliación tiene por objeto complementar la decisión sobre la cual versa el recurso, *añadiendo los aspectos omitidos en ella en razón de un error involuntario del tribunal,*” y en ningún caso “significa que *pueda versar sobre asuntos no planteados en la demanda,* o disminuir o modificar los puntos que han sido objeto de pronunciamiento en la decisión.”⁴

En segundo lugar está la posibilidad de que las sentencias, una vez definitivamente firmes, puedan ser invalidada o anuladas por el propio juez que la dictó, lo que se regula en los propios Códigos de Procedimiento Civil, como por ejemplo lo prevé el artículo 327 del Código de Procedimiento Civil de Venezuela, al indicar que las sentencias ejecutorias, o cualquier otro acto que tenga fuerza de tal, solo pueden ser objeto de recurso extraordinario de invalidación, cuando se han dictado en violación a las garantías del debido proceso, y en particular, conforme a las siguientes causales de invalidación que se enumeran en el artículo 328 del mismo Código:

“1) La falta de citación, o el error, o fraude cometidos en la citación para la contestación.

2) La citación para la contestación de la demanda de menor, entredicho o inhabilitado.

3) La falsedad del instrumento en virtud del cual se haya pronunciado la sentencia, declarada dicha falsedad en juicio penal.

citó la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, de 6 de agosto de 1992, en Oscar Pierre Tapia, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia*, N° 8-9, Editorial Pierre Tapia, Caracas 1992, pp. 385-386.

³ Véase sentencia del Juzgado Superior Segundo del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, Extensión Territorial Puerto Ordaz, de 22 de noviembre de 2010 <http://bolivar.tsj.gob.ve/DECISIONES/2010/NO-VIEMBRE/1928-22-FP11-R-2010-000342-.HTML>. Como también lo expresó R. Marcano Rodríguez, que “La ampliación no supone, como la aclaración, que el fallo sea oscuro, ambiguo o dudoso, sino más bien insuficiente o incompletamente determinativo de las soluciones dadas al problema jurídico planteado con la acción y la excepción (...), la ampliación no es remedio de los vicios congénitos del fallo, sino que, por el contrario, presupone la existencia de una decisión válida, que ha resuelto todos y cada uno de los puntos del litigio de acuerdo con el pro y el contra, pero que, en su dispositivo hay una insuficiencia de generalización, de determinación, de extensión en el modo de fijar el fin y el alcance de algunos o algunos de los puntos debatidos.” Véase en *Apuntaciones Analíticas sobre las Materias Fundamentales y Generales del Código de Procedimiento Civil Venezolano*, Editorial Bolívar, Caracas, 1942, Tomo III, pág. 75-76.

⁴ Véase Ricardo Henríquez La Roche, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil*, Tomo II, Centro de Estudios Jurídicos de Venezuela. Caracas, 2009, pág. 267. Véase igualmente sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, N° 2676 del 14 de noviembre de 2001, (Caso: VENEVISIÓN) en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/noviembre/02811-271101-14950.HTM>. En el mismo sentido se pronunció la misma Sala Político Administrativa en sentencia N° 570 del 2 de junio de 2004 en la cual sostuvo, respecto de la ampliación, que “dicha figura está prevista con miras a subsanar omisiones de la sentencia pronunciada, corrigiendo la falta de congruencia del fallo con la pretensión o con la defensa en algún punto específico, es decir, es necesario para su procedencia que la sentencia sea insuficiente en cuanto a la resolución del asunto a que se contraen las actuaciones. Véase en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/junio/00570-020604-2003-0971.HTM>.

4) La retención en poder de la parte contraria de instrumento decisivo en favor de la acción o excepción del recurrente; o acto de la parte contraria que haya impedido la presentación oportuna de tal instrumento decisivo.

5) La colisión de la sentencia con otra pasada en autoridad de cosa juzgada, siempre que por no haberse tenido conocimiento de la primera, no se hubiere alegado en el juicio la cosa juzgada.

6) La decisión de la causa en última instancia por Juez que no haya tenido nombramiento de tal, o por Juez que haya sabido estar depuesto o suspenso por decreto legal.”

En sentido similar, en Colombia, el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 que regula la Jurisdicción Constitucional, luego de establecer el principio de que “contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede recurso alguno,” sin embargo agrega que:

“La nulidad de los procesos ante la Corte Constitucional sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo. Sólo las irregularidades que impliquen violación del debido proceso podrán servir de base para que el Pleno de la Corte anule el Proceso.”

Fuera de estas causales, que son todas violaciones al debido proceso, y que en general se prevén expresamente en los Códigos de Procedimiento Civil, que son también en general de aplicación supletoria en los procesos constitucionales, ninguna otra causal podría invocarse para solicitar la nulidad o invalidación de las sentencias.

II. LA ANULACIÓN DE LAS SENTENCIAS POR PARTE DE LOS JUECES CONSTITUCIONALES POR VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO

Plantearse la anulación de sentencias de los tribunales constitucionales, sin duda, es plantearse la necesidad de ponderar entre dos derechos y garantías constitucionales: por una parte la garantía de la cosa juzgada y la intangibilidad de las sentencias del Juez Constitucional en aras de la seguridad jurídica; y la garantía del debido proceso en aras de asegurar la tutela judicial efectiva.

Esta disyuntiva, que el Juez Constitucional debe resolver en cada caso ponderando la prevalencia de una u otra garantía, por supuesto, debe hacerlo teniendo en cuenta también como cuestión de principio, como lo ha expresado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, que “repugna al Estado Constitucional y al constitucionalismo que quede indemne, y en condición de incuestionable, cualquier pronunciamiento jurisdiccional que sea írrito, arbitrario, fraudulento o carente de motivación.”⁵

De allí la posibilidad desarrollada en las Jurisdicciones Constitucionales de que las sentencias de los Tribunales Constitucionales puedan ser anuladas por el mismo Tribunal en casos de violaciones graves al debido proceso, como sucede en Colombia y Perú.

1. El caso de la Corte Constitucional de Colombia, actuando en la Sala Plena, anulando sentencias de sus propias Salas por violación al debido proceso

La institución del recurso de revisión por razones de constitucionalidad que se ha desarrollado en los países que han adoptado un sistema de control concentrado de la

⁵ Véase Eloy Espinosa Saldaña, “El Tribunal Constitucional y la potestad excepcional de declarar la nulidad de sus propias decisiones,” en *Revista Peruana de Derecho Constitucional, Cosa Juzgada Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional del Perú, N° 9 · Nueva Época, diciembre de 2016, Lima, pp. 25, 29, 41 y 51. Véase en https://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/cec/publicaciones/revista/revista_peruana_der_consti_9.pdf

constitucionalidad por razones de constitucionalidad, es decir, de violación del orden constitucional y del debido proceso, en general se refiere a las sentencias dictadas por tribunales de instancia. Una excepción se encuentra en el caso venezolano donde por la peculiar configuración de la Jurisdicción Constitucional en una de las Salas del Tribunal Supremo (Sala Constitucional), la misma ha extendido su ámbito de revisión constitucional a las sentencias de las otras Salas del Tribunal Supremo.

Este principio, sin embargo, ha encontrado excepciones en el caso de la Corte Constitucional de Colombia, pues conforme al artículo 49 del decreto 2067 de 1991, si bien se establece el principio de que “contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede recurso alguno,” sin embargo se agrega que:

“La nulidad de los procesos ante la Corte Constitucional sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo. Sólo las irregularidades que impliquen violación del debido proceso podrán servir de base para que el Pleno de la Corte anule el Proceso.”

Con ello, en el ordenamiento colombiano se regula la posibilidad de que la propia Corte Constitucional anule sus sentencias “solo por irregularidades que impliquen violación al debido proceso,” habiéndose desarrollado una rica jurisprudencia sobre la materia, especialmente en los casos de nulidad de sentencias dictadas por Salas de Revisión de Tutelas de la Corte, por el Pleno de la misma.

Con base en ello, la Sala Plena ha expresado que este proceso de nulidad solo procede en presencia de “eventos excepcionales circunscritos, en todo caso, a la afectación grave y trascendental del debido proceso,” no constituyendo “una nueva instancia ni un recurso a partir del cual debatir o censurar nuevamente el fondo de la controversia” (Auto 181 de 12 de julio de 2007).

En cuanto a las vulneraciones cualificada del debido proceso que justifican la nulidad, la Corte Constitucional relacionó, por ejemplo, en auto 196 de 2006, los siguientes: (i), cuando una Sala de Revisión modifica o cambia el criterio de interpretación o la posición jurisprudencial fijado por la Sala Plena frente a una misma situación jurídica, considerándose ello como un desconocimiento del principio del juez natural y vulneración del derecho a la igualdad; (ii) Cuando se presente una incongruencia entre la parte motiva y resolutive del fallo, generando incertidumbre con respecto a la decisión tomada. Esto ocurre, en los casos en que la decisión es anfibológica o inteligible, cuando se contradice abiertamente o cuando carece totalmente de fundamentación en la parte motiva; (iii) Cuando en la parte resolutive se profieran órdenes a particulares que no fueron vinculados al proceso y que no tuvieron la oportunidad procesal para intervenir en su defensa; (iv) Cuando la Sala de Revisión desconoce la existencia de la cosa juzgada constitucional respecto de cierto asunto, caso en el cual lo que se presente de parte de ésta una extralimitación en el ejercicio de las competencias que le son atribuidas por la Constitución y la ley.”

En definitiva conforme a la doctrina de la Corte Constitucional de Colombia, resumida en el auto 181 de 12 de julio de 2007, de lo que se trata al conocer de las solicitudes de nulidad, es de adoptar una providencia sobre la invalidez alegada, por ejemplo, por falta de competencia debido al cambio de la jurisprudencia; o por el desconocimiento de la cosa juzgada constitucional no siéndole dado a la Corte entrar a corregir los argumentos de la sentencia, o realizar un nuevo análisis probatorio.

En definitiva, la nulidad solo es posible cuando la irregularidad que se invoque como lesiva del debido proceso, sea manifiesta y grave constituyendo un palmario desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso.

2. *El caso de la Corte Constitucional de Colombia, anulando sus propias sentencias por violación al debido proceso*

La Corte Constitucional de Colombia, sin embargo, no sólo ha desarrollado su doctrina jurisprudencial admitiendo la posibilidad de anular las sentencias de sus Salas de revisión de Tutelas por violación al debido proceso, sino también respecto de sus propias sentencias.

En una de las últimas decisiones adoptadas en tal sentido, la Corte Consttucional conoció de la solicitud de nulidad de la sentencia c-853-13 de fecha 27 de noviembre de 2013, mediante la cual se había anulado (declarado exequible) por inconstitucionalidad el artículo 2 del Decreto Ley 2090 de 2003 por el cual se definen las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y se modifican y señalan las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades.”⁶ El solicitante de la nulidad consideró que

“la Corte, al declarar la exequibilidad de la norma demandada, incurrió en unas irregularidades que condujeron a la violación del debido proceso por inaplicación de los principios de no regresividad y progresividad en materia pensional y, por desconocer el precedente jurisprudencial sobre la protección constitucional de las expectativas legítimas en dicha materia.”

Aun cuando la solicitud se denegó mediante auto No 045/14 de 26 de febrero de 2014,⁷ la Corte ratificó su potestad para anular sus propias decisiones, partiendo de lo establecido en el artículo 49 del decreto 2067 de 1991 que rige los procesos constitucionales, indicando lo siguiente como criterio general sobre el tema de la nulidad de sus propias sentencias, en el sentido que:

“De manera reiterada y pacífica, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que las decisiones judiciales, al ser una clara manifestación del poder de administrar justicia y en mayor grado, de la actividad del Estado, deben contar con mecanismos judiciales del control, en aquellos casos excepcionales en que se contradigan los postulados propios del derecho al debido proceso.

En ese sentido, el incidente de nulidad de las sentencias de la Corte proferidas en su competencia de control abstracto o en sede de revisión, se presenta como un instrumento que media entre los efectos de la cosa juzgada constitucional, - que obliga a que una vez el fallo se encuentre ejecutoriado sea inmodificable y tenga efectos en el ordenamiento jurídico -; y la necesidad de garantizar la eficacia del derecho fundamental al debido proceso -cuando es afectado por la decisión de la Corte-“ (Auto 353 de 2010).”

Ahora sobre las solicitudes de nulidad que se presentan luego de dictada la sentencia, la Corte Constitucional en esta sentencia No 045/14 de 26 de febrero de 2014, reiteró la doctrina sobre la nulidad de sentencias sentada en el caso de nulidad de las sentencias de revisión (Autos 031A de 2002, 002A, 063 de 2004 y 131 de 2004, 008 de 2005, 042 de 2005 y 016/06), indicando que ello:

⁶ Véase en <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-853-13.htm>

⁷ Véase en <https://corte-constitucional.vlex.com.co/vid/-496599818>

“es una medida excepcional a la cual sólo puede arribarse cuando en la decisión concurren “situaciones jurídicas *especialísimas y excepcionales*, que tan sólo pueden provocar la nulidad del proceso cuando los fundamentos expuestos por quien la alega muestran, de manera *indudable y cierta*, que las reglas procesales aplicables a los procesos constitucionales, que no son otras que las previstas en los decretos 2067 y 2591 de 1991, han sido quebrantadas, *con notoria y flagrante vulneración del debido proceso*. Ella tiene que ser significativa y trascendental, en cuanto a la decisión adoptada, es decir, debe tener unas repercusiones sustanciales, para que la petición de nulidad pueda prosperar.”

Siendo por tanto el presupuesto material fundamental para que proceda la declaratoria de nulidad que la afectación del debido proceso por parte de la Corte Constitucional, sea “ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos (Autos 031 A/02, 283 de 2012, 082 de 2012, y 022 de 2013).”

En definitiva, la Corte Constitucional concluyó las Consideraciones para decidir en su Auto 045/14, indicando que

“la solicitud de nulidad de las sentencias que profiere la Corte Constitucional en su competencia de control abstracto, es un trámite de configuración jurisprudencial directamente relacionado con la protección del derecho al debido proceso, que se caracteriza por su naturaleza excepcional y el estricto cumplimiento en los requisitos de procedencia, los cuales versan sobre la acreditación suficiente de circunstancias ostensibles y trascendentales que afecten de manera cierta y palpable del derecho fundamental mencionado.”⁸

Y en cuanto a la nulidad concreta que se había solicitado respecto de la sentencia C-853/13 de 27 de noviembre de 2013, la Corte Constitucional estimó que lo alegado en ese caso no se trataba “de una vulneración del debido proceso, sino de una inconformidad con la decisión adoptada, fundamentada en la interpretación que a juicio de la actora es la adecuada sobre los principios de progresividad y no regresividad en derechos sociales,” y en especial en la consideración de las actividades de alto riesgo regladas en la Ley anulada.

Por último la Corte Constitucional ratificó su criterio en el sentido de que:

“la solicitud de nulidad no es un recurso de reconsideración, ni una nueva instancia procesal para que la Sala Plena reformule las razones que dieron lugar a la decisión atacada, y, menos aún, para presentar nuevos cargos de inconstitucionalidad tendientes a reabrir el debate jurídico que finalizó con la decisión acusada.”

3. *El caso del Tribunal Constitucional del Perú, anulando sus propias sentencias por violación al debido proceso*

En el caso del Perú, el Tribunal Constitucional también ha desarrollado jurisprudencialmente su potestad de anular sus propias sentencias en caso de graves violaciones al debido proceso, a pesar de que la Constitución establezca en general el principio de la intangibilidad de las sentencias al disponer en su artículo 139.2 que ninguna autoridad “puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada;” y prever en su artículo 139.13, la “prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada.”

⁸ Véase en <https://corte-constitucional.vlex.com.co/vid/-496599818>

En efecto, en el conflicto entre el principio de la seguridad jurídica derivado de la cosa juzgada y la garantía del debido proceso y la tutela judicial efectiva, en muchas sentencias el Tribunal Constitucional del Perú ha anulado sus propias sentencias en casos en los cuales ha invocado la violación del debido proceso.⁹ En tal sentido, Eloy Espinosa-Saldaña Barrera ha citado, por ejemplo, los siguientes casos: por errores de hecho al decidir (RTC Exp. N° 04324- 2007-AC/TC. Nulidad, 3 de octubre de 2008; RTC Exp. N° 00978- 2007-AA/TC, de fecha 21 de octubre de 2009; RTC Exp. N° 06348- 2008-AA/TC Resolución (RTC 8230-2006-AA/ TC; RTC Exp. N° 00705- 2011-AA/TC. Nulidad, de fecha 3 de agosto de 2011), de 2 de agosto de 2010); por omisiones en evaluar pruebas (RTC Exp. N° 4104-2009- AA/TC, 10 de mayo de 2011); por no existir congruencia entre los fundamentos y lo solicitado en la demanda (RTC Exp. N° 2023-2010- AA/TC. Nulidad, 18 de mayo de 2011); por no valorar un documento crucial para la decisión del caso (RTC Exp. N° 2046-2011- HC/TC. Reposición, 7 de setiembre de 2011); por haber tomado en cuenta como prueba un documento que de modo expreso había sido declarado nulo en una anterior sentencia del Tribunal Constitucional (RTC Exp. N° 02135-2012- AA/TC. Nulidad, de fecha 6 de enero de 2014).¹⁰

Resumiendo la orientación jurisprudencial que deriva de estas sentencias, Eloy Espinosa-Saldaña ha señalado, con razón, que efectivamente, si bien como lo indica la Constitución del Perú, “el contenido de una sentencia que constituye cosa juzgada es inmutable e inmodificable,” sin embargo, ello es así “siempre y cuando su contenido no incluya graves irregularidades, ni manifiestas arbitrariedades que terminen vulnerando los derechos fundamentales y los principios constitucionales;”¹¹ considerando que

“no existe oposición a la posibilidad de que un órgano judicial declare la nulidad de sus propias resoluciones írritas, si estas son precisamente en aras de que el Derecho brinde razonable cognoscibilidad, confiabilidad y calculabilidad; reparando de ese modo lo indebidamente dispuesto en caso de vicios o errores graves.”¹²

Ahora bien, el caso más relevante de declaración de nulidad de una sentencia por el Tribunal Constitucional del Perú, es el resuelto por la sentencia STC Exp. N° 02315-2012-PA/TC (caso Luis Alberto Cardoza Jiménez) de 6 de enero de 2014,¹³ mediante la cual se anuló una sentencia precedente del Tribunal de 21 de agosto de 2013, por basarse en un

⁹ Véase en tal sentido lo expuesto por Juan Manuel Sosa Sacio, “La potestad del Tribunal Constitucional para declarar nulas sus resoluciones con incorrecciones graves, dañosas e insubsanables, en *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, N° 9, · Nueva Época, diciembre de 2016, Lima, p. 59 ss. Véase en https://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/cec/publicaciones/revista/revista_peruana_der_consti_9.pdf Véase además, Luis Castillo Córdova (Coordinador): *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional? Análisis de la sentencia N° 04317-2012-PA/TC en el caso Panamericana Televisión*. Cuadernos sobre jurisprudencia constitucional, N° 10, Palestra, Lima 2015; y “¿Puede el TC anular sus propias sentencias?», en *Gaceta Constitucional & Procesal Constitucional*. Tomo 85, Gaceta Jurídica, Lima, enero 2015

¹⁰ Véase Eloy Espinosa Saldaña, “El Tribunal Constitucional y la potestad excepcional de declarar la nulidad de sus propias decisiones,” en *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, N° 9 · Nueva Época, diciembre de 2016, Lima, pp. 33-35. Véase en https://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/cec/publicaciones/revista/revista_peruana_der_consti_9.pdf

¹¹ *Idem.*, p. 42

¹² *Idem.*, p. 47

¹³ Véase en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/02135-2012-AA%202.pdf>

medio probatorio, cuando el mismo había sido declarado inválido en decisión anterior (STC Exp. N° 2698-2012-PA/TC). En el voto dirimente (Eloy Espinosa Saldaña Barrera) de la decisión, se señaló que:

“no sería una interpretación constitucionalmente correcta aquella en la cual se considere que la garantía de la inmutabilidad de la cosa juzgada alcanza a resoluciones írritas, arbitrarias, fraudulentas o carentes de motivación. Es más, se anota cómo en rigor en esos casos lo que existe son las denominadas cosa juzgada aparente, falsa o fraudulenta.

Y es que si bien en principio el contenido de una sentencia del Tribunal Constitucional que se pronuncia sobre el fondo del asunto controvertido constituye cosa juzgada, y por ende, es inmutable e inmodificable, aquello no es predicable de aquellas sentencias en las cuales se haya incurrido en graves irregularidades, o en supuestos de manifiesta arbitrariedad, violatorios de derechos fundamentales o de principios constitucionales. En este escenario, no es admisible ofrecer consideraciones meramente formales, como la de una lectura literal de lo recogido en el artículo 121 del Código Procesal Constitucional peruano, para sostener la validez de decisiones materialmente injustas. Apelar a esa justificación implicaría, entre otros factores, desconocer que el principio de legalidad, tal como tradicionalmente se le comprendió, se ha ido transformando en uno de juricidad en sentido amplio, donde la validez de normas y actos jurídicos no depende únicamente de lo regulado en disposiciones legales, sino también del conjunto de bienes materiales relevantes existentes, destacando entre ellos los valores, principios y derechos constitucionales.”¹⁴

En el caso decidido, en definitiva, se anuló la sentencia cuestionada porque el Tribunal Constitucional encontró “un vicio extremadamente grave en la valoración de los medios probatorios, al considerarse indebidamente como válido un documento previamente ya anulado por el propio Tribunal Constitucional.”¹⁵

En todos estos casos de declaratoria de nulidad de sentencias, la regla general que las motiva han sido vicios graves del procedimiento, violatorios del derecho a la defensa o en general al debido proceso, en cuyos casos, se ha estimado que la única forma de reparar las garantías violadas es que el Tribunal Constitucional anule la decisión abiertamente contraria a derecho.

IV. LA ANULACIÓN DE SENTENCIAS POR LOS JUECES CONSTITUCIONALES CUANDO HAN SIDO DICTADAS SIN LOS VOTOS LEGALMENTE REQUERIDOS PARA QUE HAYA SENTENCIA

Otro supuesto de revisión de las sentencias del Tribunal Constitucional por la propia corporación se refiere a los supuestos en los cuales se alegue como fundamento de la

¹⁴ Véase en Eloy Espinosa Saldaña, “El Tribunal Constitucional y la potestad excepcional de declarar la nulidad de sus propias decisiones,” en *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, N° 9 · Nueva Época, diciembre de 2016, Lima,, pp. 51 y 52. Véase en https://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/cec/publicaciones/revista/revista_peruana_der_consti_9.pdf

¹⁵ *Idem.*, p. 55.

solicitud de nulidad, que la sentencia dictada carecía de los votos necesarios para constituirse en sentencia del Tribunal.

1. Casos ante la Corte Constitucional de Colombia

La Corte Constitucional de Colombia, en efecto, ha admitido como una de las causales de nulidad de sus propias sentencias, como lo expresó en el auto 196 de 2006, “Cuando las decisiones no sean tomadas por las mayorías legalmente establecidas,” lo que “ocurre, en los casos en que se dicta sentencia sin que haya sido aprobada por las mayorías exigidas en el Decreto 2067 de 1991, el Acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992 y la Ley 270 de 1996.”

En esos supuestos de “la aprobación del fallo por mayoría no calificada legalmente,” que la Corte Constitucional de Colombia considera como “irregularidad que vulnera las garantías del debido proceso” (Auto 181 de 12 de julio de 2007), evidentemente que de lo que se trata es de la inexistencia de la sentencia, pues si la misma se ha pronunciado sin los votos o mayoría necesaria de acuerdo con la Ley, no puede considerársela como tal.

En la sentencia 360-06 de 6 de diciembre de 2006, que dictó la Corte Constitucional de Colombia con ocasión de la solicitud de nulidad de una sentencia de la misma Sala Constitucional (No. C-355 de 2006 que había declarado la constitucionalidad del abopрто), la Corte precisó sobre los casos de nulidad cuando la misma tiene origen en la sentencia misma, que:

“aunque las normas constitucionales ni el decreto 2067 de 1991 la prevén, en aplicación directa del artículo 29 de la Carta Política, la Corte ha considerado la posibilidad de su ocurrencia para aquellos casos en que al momento mismo de votar se produce el desconocimiento del debido proceso, circunstancia que se circunscribe a los eventos de violación del principio de publicidad, falta de quórum o de mayoría exigidos por la ley, y de violación del principio de cosa juzgada constitucional, casos en los que la nulidad debe alegarse dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia. Lo anterior no significa que la opción de solicitar la nulidad pueda llegar a convertirse en una nueva oportunidad para reabrir el debate o examinar controversias que ya fueron concluidas.”

En el caso, precisamente se planteó como causal de nulidad, como vicio del consentimiento, que la sentencia solo había sido votada por tres magistrados, que no hacían mayoría. La Corte sin embargo, en la sentencia C-360 de 2006, declaró sin lugar la solicitud de nulidad, conforme a los siguientes argumentos:

“La Corte deberá denegar la nulidad de la sentencia C-355 de 2006 en cuanto refiere a esta causal alegada, pues carece de todo fundamento. Se tiene que el magistrado Araújo Rentería fue coponente de la providencia y participó por ende de forma activa en las discusiones respectivas en Sala Plena, en tal medida y por obvias razones conocía el proyecto en consideración y con su presencia en las sesiones podían conocer también el estado del debate, razón por la cual no es dable afirmar que al momento de votar la decisión incurrió en un vicio del consentimiento, porque según lo arguye la incidentante, el magistrado creyó votar algo diferente a lo puesto en consideración. Además, el magistrado Jaime Araújo respecto de la sentencia aclaró su voto más no lo salvó, y es a esa manifestación a la que objetivamente hay que atenerse. Basta con señalar sólo uno de los apartes de la aclaración de voto en el cual indicó: “Por consiguiente, el suscrito Magistrado está de acuerdo con la parte Resolutiva de la presente Sentencia, sin embargo el entendimiento y algunos de los argumentos de la

parte motiva debieron ser sustentados de otra manera”. Así entonces, no existió un vicio del consentimiento por parte del coponente de la sentencia al momento de votar. Reitera la Corte entonces que, en virtud de la estabilidad de los fallos de este Tribunal y del carácter excepcional de la nulidad de los mismos, el vicio alegado debe ser claro, cierto y ostentar una entidad tal que indudablemente afecte el derecho al debido proceso de manera ostensible e intolerable. Ello obviamente no ocurre en este caso, pues la supuesta equivocación por parte del magistrado Araújo Rentería no se evidencia de sus propias manifestaciones.”

2. Casos ante el Tribunal Constitucional del Perú

De lo anterior resulta, por tanto, que para que haya sentencia de cualquier tribunal y se considere como dictada, la misma debe haber sido emitida y firmada por el juez en ejercicio, con competencia para ello; y tratándose de un tribunal colegiado, debe haber sido aprobada y firmada por la mayoría exigida en la legislación que regula el ejercicio de sus funciones. Es el caso, en general, de los Tribunales o Cortes Constitucionales que siempre están integradas en forma colegiada.

En el Perú, el Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo 201 de la Constitución, está conformado por siete miembros, y el mismo en el Pleno, conforme al artículo 10 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, “resuelve y adopta acuerdos por mayoría simple de votos emitidos.” Por tanto, cualquier sentencia que se haya dictado, por cualquier motivo, sin contar con los votos necesarios, debe considerarse como inexistente y debe ser anulada.

En tal sentido, en el caso del Tribunal Constitucional del Perú, también pueden identificarse una serie de decisiones en las cuales se han anulado sentencias del mismo Tribunal, por motivos de haberse dictado sin contar con los votos requeridos, lo que implica violación al debido proceso, pues en esos casos, puede considerarse igualmente que no ha habido sentencia.

Entre los casos mencionados, aun cuando los considera como casos de anulación por motivos de forma, Eloy Espinosa Saldaña barrera menciona los siguientes: por ausencia de notificación del magistrado llamado a dirimir una discordia de criterios (RTC Exp. N° 02386- 2008-AA/TC. Nulidad, de fecha 12 de noviembre de 2009); por contener la firma de un magistrado equivocado (RTC Exp. N° 02488- 2011-HC/TC. Nulidad, de fecha 22 de diciembre de 2011); una sentencia porque se contó mal el sentido de los votos y se llama al magistrado correspondiente para que se pronuncie sobre el extremo en el que subsiste el empate (RTC Exp. N° 03681- 2010-HC/TC. Nulidad, de fecha 11 de mayo de 2012); pues se contabilizó mal el voto de un magistrado, por lo cual no se había conformado resolución válida (RTC Exp. N° 00831- 2010-PHD/TC. Nulidad, de fecha 10 de mayo de 2011); no se notificó el sentido de un voto ni el llamamiento a otro magistrado para que dirima, (RTC Exp. N° 03992- 2006-AA/TC, de fecha 31 de octubre de 2007).¹⁶

IV. LA SUBSANACIÓN DE ERRORES MATERIALES EN SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CUANDO SE HAN CONTADO VOTOS SOBRE

¹⁶ Véase Eloy Espinosa Saldaña, “El Tribunal Constitucional y la potestad excepcional de declarar la nulidad de sus propias decisiones,” en *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, N° 9 · Nueva Época, diciembre de 2016, Lima,, p. 33. Véase en https://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/cec/publicaciones/revista/revista_peruana_der_consti_9.pdf

DISPOSITIVOS DE LAS MISMAS QUE NO FUERON EMITIDOS: EL CASO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Ahora bien, aparte de la posibilidad de anulación de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú por haber sido dictadas sin los votos necesarios para que pueda adoptarse una sentencia, el artículo 121 del Código Procesal Constitucional, que es el que dispone el “carácter inimpugnabile de las sentencias del Tribunal Constitucional,” establece que “tratándose de las resoluciones recaídas en los procesos de inconstitucionalidad, el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, *puede aclarar* algún concepto o *subsanan cualquier error material u omisión* en que hubiese incurrido,” mediante resoluciones que “deben expedirse, sin más trámite, al segundo día de formulada la petición.”

Se reguló entonces en el Código Procesal Constitucional, lo que en general regulan los Código de Procedimiento Civil, estableciéndose en este caso la posibilidad excepcional del tribunal, primero, de *aclarar* algún concepto emitido en la sentencia; y segundo, de *subsanan* cualquier error material u omisión en que el tribunal hubiese incurrido al dictar la sentencia.

El que una sentencia se haya dictado sin los votos necesarios, como lo ha elaborado la Corte Constitucional Colombiana y el propio Tribunal Constitucional Peruano, puede considerarse como una causal de invalidez que debería conducir a la nulidad de la misma, pues implica que simplemente la sentencia no existe.

Otra situación es que el Tribunal Constitucional, al emitir su fallo, después de haber dado por sentado que en la votación de dispositivos concretos de una sentencia efectivamente existía la mayoría necesaria para dictarla, considerándola por tanto como aprobada, hubiese sido advertido posteriormente que en realidad ello no fue así, en el sentido de que lo resuelto en el tema específico de la sentencia no contaba realmente con dicha mayoría. En estos casos, entonces, puede considerarse que al dictarse la sentencia en relación al punto concreto debatido, en realidad éste no podía considerarse como aprobado, habiendo incurrido el tribunal en un error material al contar un voto que no había sido emitido a favor del punto concreto de la sentencia, omitiendo además considerar dicho voto como contrario a lo supuestamente decidido.

El Tribunal Constitucional del Perú, ha seguido precisamente ese procedimiento, específicamente en el caso denominado como “El Frontón,”¹⁷ al dictar el auto No. 01969 2011-PHC/TC (caso Humberto Bocanegra Chávez a favor de José Santiago Bryson de la Barra y Otros) de fecha 5 de abril de 2016,¹⁸ ratificado por auto de marzo de 2017, subsanando el error material que estimó había ocurrido al dictar el mismo Tribunal

¹⁷ El caso tuvo su origen remoto en los motines que se produjeron en 1986 en varios establecimientos penales en el Perú, donde había detenidos por delitos de terrorismo, que fueron reprimidos por un grupo de marinos, que fueron denunciados por la comisión del delito de asesinato. Un Tribunal penal (Cuarto Juzgado Penal Supraprovincial), en enero de 2009 (Exp. N° 2007- 00213-0-1801-JR-PE-04), emitió un auto en el que abrió proceso penal por estos hechos, calificándolos como crímenes de lesa humanidad. A partir de marzo de 2009, con ocasión de un habeas corpus intentado por Humberto Bocanegra Chávez a favor del grupo de militares con el objeto de que se declare nulo el auto de instrucción y se cierre el caso por tratarse de un delito (asesinato) ya prescrito, se abrió la discusión procesal sobre la calificación del delito como de lesa humanidad, la cual no ha concluido. Véase sobre en la reseña: “El Frontón: El voto de Juan Vergara Gotelli, origen del problema,” en *Legis.pe*, Lima, 13 de noviembre de 2017, en <http://legis.pe/el-fronton-voto-juan-vergara-gotelli/>

¹⁸ Véase en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2017/01969-2011-HC%20Resolucion.pdf>

Constitucional, la sentencia de fecha 14 de junio de 2013. La sentencia de subsanación se dictó a solicitud de los abogados de la Procuraduría Pública Especializada Supranacional y del Instituto de Defensa Legal, de la Secretaría Ejecutiva de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos y de la directora de la Asociación Pro Derechos Humanos, las cuales advirtieron al Tribunal sobre “diversos errores materiales recaídos” en la sentencia anterior dictada tres años antes, el 14 de junio de 2013.

Como lo resumieron los solicitantes de medidas cautelares de protección a favor de los Magistrados que aprobaron la sentencia, formuladas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según se recoge en el auto del Presidente de la misma de 17 de diciembre de 2017:

“c. En la sentencia de 2013, el Tribunal Constitucional estableció que el proceso judicial ya abierto debía continuar siendo tramitado por el Poder Judicial, en tanto el caso judicial prescribirá cuando termine el juicio actualmente en trámite,” disponiendo además que no puede haber ningún nuevo proceso por estos hechos. Adicionalmente “determinó que los hechos calificados [en la apertura de la investigación como] crímenes de lesa humanidad no tenían tal condición.”

d. Con respecto a la votación de ese extremo relativo a la no calificación de los hechos como crímenes de lesa humanidad, el “Procurador Público Supranacional sobre [D]erechos Humanos [...] y [...] algunas organizaciones no gubernamentales [...] pidieron] al Tribunal Constitucional [...] hacer un nuevo cómputo de votos para ver si se había configurado o no sentencia en [ese] extremo” debido a que consideraban que se computó indebidamente el voto del entonces magistrado Vergara. La anterior composición del Tribunal Constitucional no dio “el trámite correspondiente” a dicha solicitud. Fue en marzo de 2017 que los cuatro magistrados de la “actual composición del Tribunal Constitucional [...] procedieron ... a realizar un correcto cómputo del sentido de los votos de lo resuelto [y, por tanto] corrigieron el error material en que se había incurrido”. Esta decisión tuvo como consecuencia “eliminar del texto de la sentencia” el extremo relativo a que los hechos no podían ser calificados como delitos de lesa humanidad.”¹⁹

Para decidir la subsanación del error material, el Tribunal Constitucional, en efecto, se fundamentó en lo dispuesto en el mencionado artículo 121 del Código Procesal Constitucional que como como lo reafirmó el Tribunal “prevé expresamente” que el mismo “tiene competencia para subsanar sus resoluciones cuando estas hubieran incurrido en algún error.” En el caso, como se dijo, la Procuraduría Pública Especializada Supranacional, en su momento, “mediante escrito de fecha 16 de setiembre de 2013; y el Instituto de Defensa Legal, la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos y la Asociación Pro Derechos Humanos, mediante escrito de fecha 20 de setiembre de 2013,” habían solicitado al Tribunal que procediera “a subsanar de oficio diversos errores materiales recaídos en la decisión de fondo tomada en este mismo expediente,” refiriéndose básicamente a errores relacionados con lo siguiente:

Primero, que las decisiones adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Neira Alegría y otros, y Durand y Ugarte, se encuentran en etapa de supervisión de sentencia; y que en ambos casos, “la Corte dispuso la obligación del Estado

¹⁹ Véase en <http://agendapais.com/wp-content/uploads/2017/12/Sentencia-CIDH-casos-magistrados-TC.pdf>

peruano de investigar los hechos, procesar y sancionar a los responsables por lo ocurrido en junio de 1986 en el establecimiento penal de la isla El Frontón, así como hacer los esfuerzos posibles por localizar e identificar los restos de las víctimas, y entregarlos a sus familiares.”

Segundo, que la decisión del Tribunal Constitucional mediante la cual se decidió “que los hechos de El Frontón no deben ser calificados como crímenes de lesa humanidad no cuenta con los votos necesarios para conformar una sentencia válida,” pues a juicio de los solicitantes “en autos se aprecia que solo tres magistrados, de los cuatro que habrían suscrito materialmente la sentencia, estaban de acuerdo en que el Tribunal se pronuncie señalando que ‘los hechos que son materia del proceso penal contra los favorecidos no constituyen crímenes de lesa humanidad.’”

Con respecto al primero de los aspectos alegados, el Tribunal Constitucional en su sentencia subsanatoria consideró que, en efecto, ello era algo que el Tribunal Constitucional debió haber tenido en cuenta “al momento de pronunciarse sobre el fondo de la causa,” pero que sin embargo, contrariamente a lo indicado por los solicitantes, ello no constituía “algún ‘error material’ subsanable por el órgano colegiado,” considerando que más bien se trataba “de un argumento orientado a que este Tribunal Constitucional reexamine su decisión,” lo que obviamente era improcedente.

Pero en cuanto al segundo punto señalado, “en relación con la ausencia de votos para conformar válidamente un extremo de la sentencia constitucional,” en este caso el relativo a la calificación de los delitos como de lesa humanidad, el Tribunal consideró de ser dicho vicio o defecto fuese corroborado,” que el mismo:

“podría ser entendido bien como causal de inexistencia de la resolución (considerada también por algunos como una causal de "nulidad" de la decisión) o bien como un problema de mero error material que puede ser subsanado.”

En cuanto a la primera alternativa, el Tribunal se refirió a “sobre si el problema detectado podría ser considerado como una causal de inexistencia o nulidad de la decisión emitida por el Tribunal Constitucional,” estimando que una declaración de tal naturaleza, de acuerdo con lo admitido por el Tribunal en varios casos (y sobre todo en el caso "Cardoza"), solo es posible en los siguientes supuestos excepcionales:

“(a) Cuando existan vicios graves de procedimiento, en relación con: el cumplimiento de las formalidades necesarias y constitutivas de una resolución válida (a.1) y con vicios en el procedimiento seguido en esta sede que afecten de modo manifiesto el derecho de defensa (a.2).”

“(b) Cuando existan vicios o errores graves de motivación, los cuales, por ejemplo, pueden estar referidos a: vicios o errores graves de conocimiento probatorio (b.1); vicios o errores graves de coherencia narrativa, consistencia normativa o congruencia con el objeto de discusión (b.2); y errores de mandato, en caso se dispongan mandatos imposibles de ser cumplidos, que trasgreden competencias constitucional o legalmente estatuidas, destinados a sujetos que no intervinieron en el proceso, etc. (b.3).”

“(c) Cuando existan vicios sustantivos contra el orden jurídico-constitucional (en sentido lato), en alusión a, por ejemplo: resoluciones emitidas contraviniendo arbitrariamente precedentes constitucionales (c.1); incuestionable doctrina jurisprudencial de este Tribunal (c.2); o cuando se trasgreda de modo manifiesto e

injustificado bienes, competencias o atribuciones reconocidos constitucionalmente (c.3). “

En el caso de la sentencia de 2013 que fue analizada por el Tribunal Constitucional en la sentencia del 5 de abril de 2016, ratificada en marzo de 2017, una vez revisada la misma, y sobre la base del examen planteado, para el Tribunal quedó claro que no se trataba “de supuestos de vicios o errores graves de motivación ni de vicios sustantivos contra el orden jurídico-constitucional” que ameritaran la declaratoria de nulidad de la sentencia; y con respecto a los vicios graves de procedimiento, y sobre la base de los votos emitidos, el Tribunal constató que en general sí estaba “ante una sentencia formalmente válida” (pues contaba con las formalidades para ser considerada así), solo existiendo “dudas *con respecto a uno de sus extremos*, el cual, conforme alegaron los solicitantes, habría sido incorporado erróneamente en la sentencia.”

De ello concluyó el Tribunal considerando que “lo alegado por los solicitantes no se refiere a un supuesto que habilite a este Tribunal Constitucional a declarar la nulidad o la inexistencia de toda la sentencia,” sino que lo alegado se refiere a que “si fuera el caso de que se acredite que la resolución no contó con los votos necesarios para pronunciarse sobre la calificación de los hechos del caso El Frontón como crímenes de lesa humanidad, contenido en el fundamento 68,” se trataría “de un vicio o error que podría ser materia de una subsanación puntual.”

Con base en todo lo anterior, el Tribunal efectivamente verificó que, en efecto, en el expediente apreció que en el fundamento 27 del voto del magistrado Vergara Gotelli, éste señaló expresamente que:

“[D]e la sentencia propuesta por el ponente del presente hábeas corpus advierto [la] argumentación y decisión que concluye en señalar que “(...) los hechos que son materia del proceso penal contra los favorecidos no constituyen crímenes de lesa humanidad (...)”, temática respecto de la cual considero que resulta innecesario un pronunciamiento constitucional toda vez que aquella no es materia de la demanda ni de controversia en el caso de autos, tanto más si el demandante refiere en el recurso de agravio constitucional que no es competencia ni corresponde al órgano constitucional el calificar si los hechos penales imputados constituyen o no hechos de lesa humanidad, apreciación del recurrente que estimo acertada ya que el hábeas corpus no es la vía que permita apreciar los hechos criminosos a fin de subsumirlos o no en determinado tipo penal, pues dicha tarea incumbe al juzgador penal ordinario” (subrayado en el original).”

El propio Magistrado Vergara Gotelli, en un documento que presentó ante el Tribunal el procurador solicitante de la subsanación, y que por tanto cursa en el expediente, explicó a través de un cuadro comparativo lo que había expresado en su pronunciamiento, y había votado con efectos diferentes a lo que votaron los otros tres magistrados.²⁰

²⁰ Véase el texto en: la reseña “El Frontón: El voto de Juan Vergara Gotelli, origen del problema,” en *Legis.pe*, Lima, 13 de noviembre de 2017, en <http://legis.pe/el-fronton-voto-juan-vergara-gotelli/>. Véase igualmente, la reseña “El Frontón | Álvarez a Mesía: «El fundamento [de Vergara] recoge en forma errada la sentencia», en *Legis.pe*, 26 de noviembre de 2017, donde se explica que “como lo hemos sostenido en un Informe publicado hace unos días en este portal, la raíz del problema fue el voto del magistrado Juan Vergara Gotelli. A estas alturas del partido no podemos hacer otra cosa que ratificarnos en lo dicho. En aquel Informe demostramos que el exmagistrado Vergara Gotelli nunca estuvo de acuerdo con sus colegas de la época Mesía Ramírez, Calle Hayen y Álvarez Miranda.” Véase en

De lo anterior estimó el Tribunal Constitucional que el magistrado Vergara Gotelli había sido:

“explícito al señalar que no estaba de acuerdo con lo finalmente incorporado en el fundamento 68 y en el punto 1 de la parte resolutoria de la sentencia, a través de los cuales se declaraba la nulidad del auto de apertura de instrucción por calificar los hechos materia del proceso penal como constitutivos de un crimen de lesa humanidad.”

La consecuencia que de ello sacó el Tribunal Constitucional fue, entonces, que era claro:

“que lo contenido en el fundamento mencionado y en el fallo de la sentencia, relacionado con la calificación de los hechos delictivos como crímenes de lesa humanidad, carecía de la cantidad suficiente de votos para conformar una decisión válida.”

Esta circunstancia, de que la sentencia solo contó con tres votos a favor (de los magistrados Álvarez Miranda, Mesía Ramírez y Calle Hayén), llevó a Tribunal a considerar que ello no se ajustaba a lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, que exige que las sentencias adoptadas por el Pleno del Tribunal se resuelven y adoptan por mayoría simple de votos emitidos. Por el contrario, estimó el Tribunal Constitucional, que lo más bien se verificaba en el expediente era “la posición contraria, conforme a la cual debía desestimarse el extremo del hábeas corpus en que se cuestiona la calificación de los hechos penales como crímenes de lesa humanidad,” la cual contaba:

“incluso con la mayoría de votos del Pleno del Tribunal constituido en ese momento, en la medida que, además de contar con tres votos explícitos a favor (magistrados Urviola Hani, Eto Cruz y Vergara Gotelli), se beneficiaría también del voto decisorio del entonces Presidente del Tribunal Constitucional, magistrado Urviola Hani, conforme estaba establecido en el artículo 10-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional: "El Presidente del Tribunal Constitucional cuenta con el voto decisorio para las causas que son competencia especial del Pleno en la que se produzca un empate de ponencia."

El Tribunal Constitucional concluyó su sentencia indicando que siendo todo ello así, le correspondía:

“subsanan el error material de la sentencia de autos, consistente en haber incluido indebidamente el fundamento jurídico 68 y el punto 1 de la parte resolutoria, conforme a los cuales se declaró la nulidad del auto de apertura de instrucción de la presente causa.”

Lo decidido por los cuatro magistrados fue resumido por el Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el auto que dictó el 17 de diciembre de 2017, contentivo de medidas cautelares de protección a favor de los magistrados del Tribunal

<http://legis.pe/alvarez-miranda-mesia-ramirez-fundamento-vergara-sentencia/>. Véase además, la reseña “TC: Álvarez admitió diferencia de votos en caso El Frontón,” en *La República*, 15 de noviembre de 2017, en <http://larepublica.pe/politica/1145391-tc-Alvarez-admitio-diferencia-de-votos-en-caso-el-fronton>

Constitucional que hicieron mayoría al dictar la sentencia subsanatoria, en la siguiente forma:

“14. Esta Presidencia constata que las decisiones de abril de 2016 y marzo de 2017, por las cuales están siendo objeto de acusación ante el Congreso los referidos cuatro magistrados del Tribunal Constitucional, se limitan a corroborar y fundamentar si hubo o no un error en el conteo de votos respecto a lo resuelto en el punto resolutive primero y fundamento jurídico 68 de la sentencia emitida por el propio Tribunal en el 2013, que resolvió un recurso de agravio constitucional presentado a favor de varios acusados en el proceso penal relativo a los hechos del Penal “El Frontón”. La decisión del Tribunal Constitucional del 2016, confirmada mediante decisión del 2017, se pronuncia sobre solicitudes planteadas en el 2013 a la composición anterior del Tribunal Constitucional; es decir, la que adoptó la sentencia ese año, pero no emitió una decisión sobre dichas solicitudes. Las referidas decisiones de 2016 y 2017 resuelven “subsanan el error material de la sentencia de autos, consistente en haber incluido indebidamente el fundamento jurídico 68 y el punto 1 de la parte resolutive [...] y por ende, tenerlos por no incorporados [...]”. Dentro de los fundamentos para adoptar tal decisión, se hace referencia a los argumentos contenidos en el voto del magistrado Vergara Gotteli y se considera que el mismo no estaba de acuerdo con lo incorporado en el fundamento 68 y en el punto 1 de la parte resolutive de la sentencia de 2013. Se determina que la conclusión relativa a que los hechos delictivos no pueden ser calificados como crímenes de lesa humanidad, “carecía de la cantidad suficiente de votos para conformar una decisión válida”, debido a que ello no se ajustaba “a lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional” relativo al requerimiento de una mayoría simple de votos. Con posterioridad a la decisión de marzo de 2017, la defensa legal de imputados en la causa penal planteó un recurso de reposición ante el Tribunal Constitucional, el cual se encuentra pendiente de pronunciamiento.”²¹

Ahora bien de todo lo expresado en la sentencia antes mencionado, el Tribunal Constitucional concluyó su decisión de 5 de abril de 2016, ratificada en marzo de 2017, resolviendo “subsanan la sentencia de fecha 14 de junio de 2013 y, por ende, tener por no incorporados en la resolución el fundamento 08 y el punto 1 de la parte resolutive.”

La sentencia se dictó con una mayoría de cuatro votos y el voto singular de tres magistrados. Los cuatro Magistrados que adoptaron la decisión, fueron acusados constitucionalmente ante el Congreso,²² abriéndose contra ellos un proceso político, lo que sin duda, constituye un grave atentado contra la autonomía e independencia del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional, lo que hizo en su auto de fecha 5 de abril de 2016,²³ ratificado por auto de marzo de 2017, fue cumplir funciones propias de la judicatura. En este caso, conforme lo autoriza la Ley, subsanando el error material en el cual estimó había incurrido el mismo Tribunal Constitucional, al dictar la sentencia de fecha 14 de junio de

²¹ Véase el texto íntegro del auto de la Corte Interamericana, en <http://agendapais.com/wp-content/uploads/2017/12/Sentencia-CIDH-casos-magistrados-TC.pdf>

²² Véase la reseña: “El Frontón: Comisión Permanente aprobó investigar a jueces del TC,” en *Peru21*, 11 de noviembre de 2017, en <https://peru21.pe/politica/fronton-comision-permanente-aprobo-investigar-jueces-tc-382930>

²³ Véase en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2017/01969-2011-HC%20Resolucion.pdf>

2013, sin haber emitido en su decisión nuevo pronunciamiento de cualquier naturaleza sobre los asuntos debatidos en el proceso.

V. LA INCONSTITUCIONAL MODIFICACIÓN Y REFORMA DE SUS SENTENCIAS POR LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA MEDIANTE LA FIGURA DE LA ACLARACIÓN O AMPLIACIÓN DE SENTENCIAS

Conforme al mencionado el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil de Venezuela, después de pronunciada la sentencia definitiva no puede el juez ni revocarla ni reformarla, pudiendo solo y a solicitud de parte, *aclarar* los puntos dudosos que aparecieran de manifiesto en la misma sentencia, salvando las omisiones y rectificando los errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos; o dictar *ampliaciones* para complementar conceptualmente lo expresado en la sentencia cuando haya en la misma omisiones, incluso esenciales, respecto de lo solicitado en la demanda y lo considerados en la sentencia cuya aclaratoria se pide, sin que pueda haber modificación del fallo.

Contrariamente a ello, sin embargo, en los últimos años, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela ha utilizado la vía de ampliación sentencias, para proceder a reformarlas y modificarlas.

Fue el caso, por ejemplo, de la sentencia N° 810 del 21 de septiembre de 2016, dictada en un proceso de control de constitucionalidad de un decreto de estado de excepción (art. 336.6 de la Constitución), en este caso, el Decreto N° 2.452 de 13 de septiembre de 2016, en la cual la Sala, en la misma, se limitó simplemente a declarar la constitucionalidad de dicho Decreto, que junto con declararlo inconstitucional era lo único que podía decidir.

Sin embargo, el Presidente de la República solicitó una “ampliación” de la sentencia sobre “las condiciones de presentación y aprobación del Presupuesto de la República” ante la Asamblea Nacional, cuyos actos desde principios de 2016 habían sido declarados “nulos y carentes de toda vigencia y eficacia jurídica” por la Sala Constitucional,²⁴ pues consideraban que entonces el Poder Ejecutivo no podría presentar el Presupuesto ante la Asamblea “debido a la situación irregular en que se encuentra ese órgano legislativo;” lo cual obviamente no encajaba dentro de la posibilidad de “ampliación,” pues ello no se había discutido ni mencionado, ni se planteó en el procedimiento que originó la sentencia.

Sin embargo, la Sala Constitucional, bajo dicha excusa de dictar una “ampliación” procedió a dictar una *nueva sentencia*, la N° 814 de 11 de octubre de 2016,²⁵ cuyo contenido no tenía relación alguna con la materia decidida en la sentencia supuestamente “aclarada,” decidiendo asuntos que no fueron considerados en la misma, como son las competencias constitucionales para la aprobación de la Ley de Presupuesto y sobre la propia noción de ley en la Constitución. De ello pasó, en la nueva sentencia “aclaratoria,” disponiendo que la Ley de Presupuesto correspondiente al año fiscal 2017, debía formularse mediante “decreto” el Presidente de la República, y presentarse, no ante la

²⁴ Véase por todas las sentencias Allan R. Brewer-Carías, *La dictadura judicial y la perversión del Estado de derecho. El juez constitucional y la destrucción de la democracia en Venezuela* (Prólogo de Santiago Muñoz Machado), Ediciones El Cronista, Fundación Alfonso Martín Escudero, Editorial IUSTEL, Madrid 2017; *La consolidación de la Tiranía judicial. El juez constitucional controlado por el Poder Ejecutivo, asumiendo el poder absoluto*, Colección Estudios Políticos, No. 15, Editorial Jurídica Venezolana International. Caracas / New York, 2017.

²⁵ Véase en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/190792-814-111016-2016-2016-897.HTML>.

Asamblea Nacional como manda la Constitución sino ante la propia Sala Constitucional para su aprobación. La Sala Constitucional, además, en esta nueva sentencia, declaró la nulidad de un Acuerdo de la Asamblea Nacional el 20 de septiembre de 2016,²⁶ mediante el cual había rechazando el mencionado Decreto N° 2452 de 13 de septiembre de 2016 sobre estado de excepción;²⁷ y lo hizo, de nuevo, de oficio, es decir, sin que nadie se lo hubiese solicitado, sin desarrollar proceso constitucional de nulidad alguno, violando en consecuencia el derecho a la defensa de la Asamblea Nacional.

La sentencia N° 814 de 11 de octubre de 2016, de “aclaratoria” de la sentencia N° 810 del 21 de septiembre de 2016 de la misma Sala Constitucional, por tanto, en definitiva fue una nueva sentencia dictada sin proceso constitucional alguno, en la cual no sólo violó las normas del Código de procedimiento Civil sobre aclaración de sentencias, sino que en sí misma, además, violó abiertamente los artículos 187.6, 311 y 313 de la Constitución que le atribuyen a la Asamblea Nacional la competencia exclusiva para “discutir y aprobar el presupuesto nacional;” el artículo 202 de la Constitución sobre la noción de “ley” en Venezuela como acto emanado de la Asamblea Nacional actuando como cuerpo legislador, y la competencia exclusiva de la Asamblea Nacional para sancionar leyes; y los artículos 203 y 236.8 de la Constitución, que restringen la potestad del Poder Ejecutivo a dictar actos con fuerza de ley (“decretos leyes”) actuando por delegación legislativa.

La Sala Constitucional, con posterioridad siguió utilizando la figura de la “aclaratoria,” no ya para dictar nueva sentencia, sino para modificar y reformar sus propias sentencias. El caso más notorio fue el relativo a las sentencias N° 155²⁸ y 156²⁹ de 27 y 29 de marzo de 2017, las cuales fueron modificadas y revocadas parcialmente mediante las sentencias Nos.

²⁶ Véase en <http://www.asambleanacional.gob.ve/noticia/show/id/16338>.

²⁷ En dicho Acuerdo, la Asamblea Nacional expresó además, con toda claridad: “Que no hay democracia sin la vigencia efectiva de un texto constitucional que ordene de acuerdo a la justicia, el ejercicio de los poderes públicos, así como las relaciones del poder público con los ciudadanos;” que no hay democracia sin respeto de los derechos humanos, que el ejercicio de los derechos humanos es irrenunciable y que los órganos del Poder Público están obligados a velar por su efectiva vigencia;” y que “Que no hay democracia sin voto y que el ejercicio del voto es el cauce democrático para exigir a las autoridades del Poder Público el cumplimiento de sus funciones en beneficio de los ciudadanos, así como el medio para garantizar la paz y que los cambios políticos anhelados por la ciudadanía se alcancen pacífica y cívicamente.” Véase el texto en http://www.asambleanacional.gob.ve/uploads/documentos/doc_e1f2b1e2f50dc2e598d87dbf11d989a2f560e4d5.pdf.

²⁸ Véase la sentencia N° 155 de 27 de marzo de 2017, en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/197285-155-28317-2017-17-0323.HTML>. Véase los comentarios a dicha sentencia en Allan. Brewer-Carías: “El reparto de despojos: la usurpación definitiva de las funciones de la Asamblea Nacional por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia al asumir el poder absoluto del Estado (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 30 de marzo de 2017, en <http://diarioconstitucional.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.

²⁹ Véase la sentencia N° 156 de 29 de marzo de 2017 en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/197364-156-29317-2017-17-0325.HTML>. Véase los comentarios a dicha sentencia en Allan. Brewer-Carías: “La consolidación de la dictadura judicial: la Sala Constitucional, en un juicio sin proceso, usurpó todos los poderes del Estado, decretó inconstitucionalmente un estado de excepción y eliminó la inmunidad parlamentaria (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 29 de Marzo de 2017, en <http://diarioconstitucional.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.

157³⁰ y 158³¹ de fecha 1 de abril de 2017, dictadas, como lo anunció la propia Sala Constitucional el día 1 de abril de 2017,³² a solicitud del Presidente de la República a través de una reunión de un Consejo consultivo de Defensa de la Nación,³³ en violación de los principios más elementales del debido proceso, pero irónicamente invocando la sala Constitucional como motivación fundamental para las aclaratorias, la “garantía de la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 26 constitucional.”³⁴

Mediante la sentencia N° 155 de 27 de marzo de 2017, en efecto, la Sala Constitucional había anulado un Acuerdo político adoptado por la Asamblea Nacional sobre la Reactivación del Proceso de Aplicación de la Carta Interamericana de la OEA, como mecanismo de resolución pacífica de conflictos para restituir el orden constitucional en Venezuela, de 21 de marzo de 2017; y en la misma, la Sala Constitucional, además de desconocer la inmunidad parlamentaria de los diputados de la Asamblea nacional cuyos actos ya había declarado nulos en múltiples ocasiones anteriores, dictó como medida cautelar una orden al Presidente para que procediera a legislar sin límite, en especial para tomar “las medidas civiles, económicas, militares, penales, administrativas, políticas, jurídicas y sociales que estime pertinentes y necesarias para evitar un estado de conmoción,” y para proceder a “revisar excepcionalmente la legislación sustantiva y adjetiva (incluyendo la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, la Ley Contra la Corrupción, el Código Penal, el Código Orgánico Procesal Penal y el Código de Justicia Militar –pues pudieran estar cometándose delitos de naturaleza militar–).”³⁵

³⁰ Véase en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/abril/197399-157-1417-2017-17-0323.HTML>.

³¹ Véase en <http://Historico.Tsj.Gob.Ve/Decisiones/Scon/Abril/197400-158-1417-2017-17-0325.Html>.

³² Véase sobre el anuncio de las aclaratorias, los comentarios en Allan. Brewer-Carías: “El golpe de Estado judicial continuado, la no creíble defensa de la constitución por parte de quien la despreció desde siempre, y el anuncio de una bizarra “revisión y corrección” de sentencias por el juez constitucional por órdenes del poder ejecutivo. (Secuelas de las sentencias N° 155 y 156 de 27 y 29 de marzo de 2017), New York, 2 de abril de 2017, en <http://allanbrewercarias.net/site/wp-content/uploads/2017/04/150.-doc.-BREWER.-EL-GOLPE-DE-ESTADO-Y-LA-BIZARRA-REFORMA-DE-SENTENCIAS.-2-4-2017.pdf>.

³³ La propia Sala confesó en un Comunicado de 3 de abril de 2017 publicado en *Gaceta Oficial* que “El Tribunal Supremo de Justicia en consideración al exhorto efectuado por el Consejo de Defensa de la Nación ha procedido a revisar las decisiones 155 y 156, mediante los recursos contemplados en el ordenamiento jurídico venezolano, y en tal sentido, hoy son públicas y notorias sendas sentencias aclaratorias que permiten sumar en lo didáctico y expresar cabalmente el espíritu democrático constitucional que sirve de fundamento a las decisiones de este Máximo Tribunal.” Véase en la *Gaceta Oficial* N° 41.127 de 3 de abril de 2017.

³⁴ Véase Román José Duque Corredor, “Fraude procesal de los magistrados de la Sala Constitucional,” 4 de abril de 2017, en <http://justiciayecologiainte-gral.blogspot.com/2017/04/fraude-procesal-de-los-magistrados-de.html?sref=fb&m=1>.

³⁵ Véase la sentencia N° 155 de 27 de marzo de 2017, en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/197285-155-28317-2017-17-0323.HTML>. Véase los comentarios a dicha sentencia en Allan. Brewer-Carías: “El reparto de despojos: la usurpación definitiva de las funciones de la Asamblea Nacional por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia al asumir el poder absoluto del Estado (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 30 de marzo de 2017, en <http://diarioconstitucion-nal.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.

A raíz del escándalo nacional e internacional que provocó esta sentencia, y luego de la exhortación que el Consejo de Defensa de la nación le hiciera a la Sala Constitucional para que reformara su sentencia No 155, la Sala Constitucional efectivamente mediante la sentencia No. 157 pasó a revocar las partes de la sentencia en las cuales la Sala había desconocido la inmunidad parlamentaria de los diputados a la Asamblea Nacional; y había ordenado al Presidente legislar sin límites y revisar toda “la legislación sustantiva y adjetiva.”

Para la revocación parcial de la sentencia N° 155, la Sala Constitucional solo esgrimió como “motivación,” el “alcance constitucional que tiene el exhorto del Consejo de Defensa de la Nación,”³⁶ analizando entonces solo al tema de la violación de la inmunidad parlamentaria en la que había incurrido; pero ignorando lo concerniente al inconstitucional “decreto de estado de excepción” que contenía su sentencia N° 155. Para ello, la Sala comenzó por aclarar (excusarse?) que solo había hecho referencia a la inmunidad parlamentaria, *en la motiva de la sentencia “mas no en su dispositiva,”* considerando que dicho “señalamiento aislado en la motiva” había sido “tema central del debate público,” pero advirtiendo que en este caso, se habían difundido “diversas interpretaciones erradas sobre algunos aspectos de la decisión objeto de esta aclaratoria.”

Y sin más, de allí pasó a “aclarar” de oficio, “en ejercicio de la potestad que para este caso corresponde y con base en el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil,” que “el dispositivo 5.1.1 y lo contenido sobre el mismo en la motiva; así como lo referido a la inmunidad parlamentaria,” supuestamente obedecían a medidas cautelares dictadas por esta Sala, lo cual era falso, indicando para terminar que “como garantía de la tutela judicial efectiva” consagrada en el artículo 26 de la Constitución, y sin argumentar absolutamente nada sobre el inconstitucional decreto de estado de excepción contenido en el “dispositivo 5.1.1,0” concluyó señalando que:

“se revocan en este caso la medida contenida en el dispositivo 5.1.1, así como lo referido a la inmunidad parlamentaria. Así se decide.

Es decir, sin motivación alguna, la sentencia N° 157 no aclaró nada sino que modificó y revocó parcialmente la sentencia N° 155, lo que está expresamente prohibido en Venezuela, indicándose que lo resuelto debía además, tenerse como “parte complementaria de la sentencia N° 155 del 28 de marzo de 2017. Así se decide.” Mayor arbitrariedad es imposible de encontrar en los anales de la justicia constitucional en el derecho comparado.

En todo caso, algo similar ocurrió con la sentencia de la Sala Constitucional No. 156 de 29 de marzo de 2017 que fue reformada mediante la sentencia NO. 158 de fecha 1° de abril de 2017.

En esta sentencia No. 156, la Sala Constitucional, al conocer de un recurso de interpretación de unas normas constitucional y legal que regulan la autorización

³⁶ Sobre el “alcance constitucional del exhorto del Consejo de Defensa” que supuestamente le permitió “a la Sala Constitucional “analizar la situación planteada,” el profesor Duque Corredor, con razón, indicó que ello “es falso, porque, por un lado, las competencias del Consejo mencionado se limitan a las materias de la seguridad de la Nación y no a las materias judiciales y mucho menos relativas a revisión de sentencias del Tribunal Supremo de Justicia o de los tribunales. “Ello es falso también” porque “en ninguna disposición de esta Ley se prevé que mediante exhortos de órganos del Ejecutivo Nacional las Salas del Tribunal Supremo de Justicia puedan revisar sus sentencias.” En “Fraude procesal de los magistrados de la Sala Constitucional,” 4 de abril de 2017, en <http://justiciayecologiainTEGRAL.blogspot.com/2017/04/fraude-procesal-de-los-magistrados-de.html?spref=fb&m=1>.

parlamentaria para la constitución de empresas mixtas en el sector de hidrocarburos, presentado por una empresa del Estado de dicho sector, había resuelto “con carácter vinculante y valor *erga omnes*, declarar que había una “omisión inconstitucional parlamentaria por parte de la Asamblea Nacional,” ya que no podía actuar porque la Sala Constitucional había declarado nulos todos sus actos, disponiendo entonces entre otros aspectos, que:

“4.3.- Sobre la base del estado de excepción, el Jefe de Estado podrá modificar, mediante reforma, la norma objeto de interpretación, en correspondencia con la jurisprudencia de este Máximo Tribunal (ver sentencia n° 155 del 28 de marzo de 2017).

4.4.- Se advierte que mientras persista la situación de desacato y de invalidez de las actuaciones de la Asamblea Nacional, esta Sala Constitucional garantizará que las competencias parlamentarias sean ejercidas directamente por esta Sala o por el órgano que ella disponga, para velar por el Estado de Derecho.”³⁷

Con estos dispositivos, la Sala Constitucional, por una parte, le otorgó la potestad de legislar en materia de hidrocarburos al Presidente de la República, y por la otra, asumió ella misma todas las competencias de la Asamblea Nacional, para ejercerlas directamente.

La Sala Constitucional, también en este caso, mediante sentencia N° 158 de 1° de abril de 2017, pasó supuestamente a “aclarar” dicha sentencia N° 156 en los dos dispositivos mencionados, basándose en la misma exhortación que el Consejo de Defensa de la Nación había hecho al Tribunal Supremo de Justicia de “aclarar el alcance de las decisiones Nros. 155 y 156, dictadas el 28 y 29 de marzo de 2017, respectivamente, con el propósito de mantener la estabilidad institucional y el equilibrio de poderes, mediante los recursos contemplados en el ordenamiento jurídico venezolano.”

Y por tanto, de nuevo, “atendiendo al alcance constitucional que tiene el exhorto del Consejo de Defensa de la Nación” (sic), la Sala entonces pasó a “analizar la situación planteada,” considerando que a su juicio era “un hecho público, notorio y comunicacional la situación de desacato y de omisión inconstitucional en la que se encuentra la Asamblea Nacional,” respecto de las anteriores sentencias dictadas por la Sala Electoral y la propia Sala Constitucional,³⁸ pasando a recordar que en la sentencia N° 156 de 29 de marzo de 2017 había decidido, en relación con el artículo 33 de la Ley de Hidrocarburos, que no existía impedimento alguno para que el Ejecutivo Nacional constituya empresas mixtas en el sector” sustituyendo a la Asamblea para conocer de las circunstancias de las contrataciones, en sustitución de la Asamblea Nacional.

³⁷ Véase la sentencia N° 156 de 29 de marzo de 2017 en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/197364-156-29317-2017-17-0325.HTML>. Véase los comentarios a dicha sentencia en Allan. Brewer-Carías: “La consolidación de la dictadura judicial: la Sala Constitucional, en un juicio sin proceso, usurpó todos los poderes del Estado, decretó inconstitucionalmente un estado de excepción y eliminó la inmunidad parlamentaria (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 29 de Marzo de 2017, en <http://diarioconstitucional.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.

³⁸ La Sala en la sentencia, hizo referencia nuevamente a las sentencias dictadas “en su Sala Electoral (Nros. 260 del 30 de diciembre de 2015, 1 del 11 de enero de 2016 y 108 del 1 de agosto de 2016) y en Sala Constitucional (Nros. 269 del 21 de abril de 2016, 808 del 2 de septiembre de 2016, 810 del 21 de septiembre de 2016, 952 del 21 de noviembre de 2016, 1012, 1013, 1014 del 25 de noviembre de 2016 y 2 del 11 de enero de 2017).”

Ahora, para proceder “supuestamente “aclarar” dicha sentencia N° 156 de 29 de marzo de 2017, la Corte, primero, mutó la naturaleza definitiva de la misma, pues fue una sentencia dictada en un proceso de interpretación, transformándola en una “medida cautelar;” y segundo, sin motivación alguna, pasó a revocar las decisiones mediante las cuales había usurpado las potestades de la Asamblea Nacional

Para esto último, la Sala Constitucional, teniendo en cuenta que se habían difundido “diversas interpretaciones erradas sobre algunos aspectos de la decisión objeto de esta aclaratoria,” sin motivación alguna, considerando simplemente que la convocatoria efectuada por el Jefe del Estado para reunir al Consejo de Defensa de la Nación, “a objeto de tratar en su seno la controversia surgida entre autoridades del Estado venezolano, se nos presenta como una situación inédita para la jurisdicción constitucional,” pasó a retractarse de lo que había decidido, diciendo que lo que había decidido no es lo que decidió, precediendo así a “aclarar” de oficio, supuestamente “en ejercicio de la potestad que para este caso corresponde y con base en el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil,” que:

“en el fallo N° 156 dictado el 29 de marzo de 2017 los dispositivos 4.3 y 4.4 y lo que respecta a lo indicado en la parte motiva sobre los mismos, *tienen naturaleza cautelar*, en vista de que el desacato de la Asamblea Nacional, que le impide el ejercicio de sus atribuciones constitucionales es de carácter circunstancial; y, en todo caso, *esta Sala no ha dictado una decisión de fondo* que resuelva la omisión.”

Ello, por supuesto no era cierto, pues la sentencia N° 156 de 29 de marzo de 2017, fue una *sentencia definitiva*, dictada en un “juicio de interpretación constitucional” que concluyó con la misma, y que por tanto impide esencialmente que sus dispositivos puedan tener el carácter cautelar. Esta decisión, ni siquiera se puede considerar como una ilegal “reforma” de la sentencia N° 156 por vía de aclaración, porque en ningún caso una sentencia definitiva se puede trastocar, cambiar y convertir en una medida cautelar, que solo se puede dictar en el curso de un juicio, pero nunca una vez que el mismo ha terminado.

La sentencia N° 158 de 1 de abril de 2017, en definitiva, sin motivación, pero falsamente calificando una sentencia definitiva como medida cautelar, no aclaró nada respecto de la sentencia No. 156, sino que lo que hizo fue revocarla parcialmente, lo que está expresamente prohibido en Venezuela, indicándose también que lo resuelto por la sentencia debía además tenerse como “parte complementaria de la sentencia N° 156 del 29 de marzo de 2017. Así se decide.”

New York, 24 de diciembre de 2018

BIBLIOGRAFÍA

- Brewer-Carías, Allan R., *La dictadura judicial y la perversión del Estado de derecho. El juez constitucional y la destrucción de la democracia en Venezuela* (Prólogo de Santiago Muñoz Machado), Ediciones El Cronista, Fundación Alfonso Martín Escudero, Editorial IUSTEL, Madrid 2017;
- Brewer-Carías, Allan R., *La consolidación de la Tiranía judicial. El juez constitucional controlado por el Poder Ejecutivo, asumiendo el poder absoluto*, Colección Estudios Políticos, No. 15, Editorial Jurídica Venezolana International. Caracas / New York, 2017.

- Brewer-Carías, Allan R., “El reparto de despojos: la usurpación definitiva de las funciones de la Asamblea Nacional por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia al asumir el poder absoluto del Estado (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 30 de marzo de 2017, en <http://diarioconstitucional.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.
- Brewer-Carías, Allan R., “La consolidación de la dictadura judicial: la Sala Constitucional, en un juicio sin proceso, usurpó todos los poderes del Estado, decretó inconstitucionalmente un estado de excepción y eliminó la inmunidad parlamentaria (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 29 de Marzo de 2017, en <http://diarioconstitucional.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.
- Brewer-Carías, Allan R., “El golpe de Estado judicial continuado, la no creíble defensa de la constitución por parte de quien la despreció desde siempre, y el anuncio de una bizarra “revisión y corrección” de sentencias por el juez constitucional por órdenes del poder ejecutivo. (Secuelas de las sentencias N° 155 y 156 de 27 y 29 de marzo de 2017), New York, 2 de abril de 2017, en <http://allanbrewercarias.net/site/wp-content/uploads/2017/04/150.-doc.-BREWER..-EL-GOLPE-DE-ESTADO-Y-LA-BIZARRA-REFORMA-DE-SENTENCIAS.-2-4-2017.pdf>.
- Brewer-Carías, Allan R., “El reparto de despojos: la usurpación definitiva de las funciones de la Asamblea Nacional por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia al asumir el poder absoluto del Estado (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 30 de marzo de 2017, en <http://diarioconstitucional.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.
- Brewer-Carías, Allan R., “La consolidación de la dictadura judicial: la Sala Constitucional, en un juicio sin proceso, usurpó todos los poderes del Estado, decretó inconstitucionalmente un estado de excepción y eliminó la inmunidad parlamentaria (sentencia n° 156 de la Sala Constitucional), 29 de Marzo de 2017, en <http://diarioconstitucional.cl/noticias/actualidad-internacional/2017/03/31/opinion-acerca-de-la-usurpacion-de-funciones-por-el-tribunal-supremo-de-venezuela-y-la-consolidacion-de-una-dictadura-judicial/>.
- Castillo Córdova, Luis (Coordinador): *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional? Análisis de la sentencia N° 04317-2012-PA/TC en el caso Panamericana Televisión*. Cuadernos sobre jurisprudencia constitucional, N° 10, Palestra, Lima 2015
- Duque Corredor, Román José, “Fraude procesal de los magistrados de la Sala Constitucional,” 4 de abril de 2017, en <http://justiciayecologiainte-gral.blogspot.com/2017/04/fraude-procesal-de-los-magistrados-de.html?spref=fb&m=1>.
- Espinosa-Saldaña Barrera, Eloy , “El Tribunal Constitucional y la potestad excepcional de declarar la nulidad de sus propias decisiones,” en *Revista Peruana de Derecho Constitucional, Cosa Juzgada Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional del Perú, N° 9 · Nueva Época, Lima diciembre de 2016
- Henríquez La Roche, Ricardo, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil*, Tomo II, Centro de Estudios Jurídicos de Venezuela. Caracas 2009
- Marcano Rodríguez, R., *Apuntaciones Analíticas sobre las Materias Fundamentales y Generales del Código de Procedimiento Civil Venezolano*, Editorial Bolívar, Caracas, 1942, Tomo III, pág. 75-76.
- Pierre Tapia, Oscar, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia*, N° 8-9, Editorial Pierre Tapia, Caracas 1992.
- Sosa Sacio, Juan Manuel, “La potestad del Tribunal Constitucional para declarar nulas sus resoluciones con incorrecciones graves, dañosas e insubsanables, en *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, N° 9, · Nueva Época, Lima, diciembre de 2016, pp. 59 ss.
- AAVV, “¿Puede el TC anular sus propias sentencias?», en *Gaceta Constitucional & Procesal Constitucional*. Tomo 85, Gaceta Jurídica, Lima, enero 2015.